

AVERTISSEMENT

Ce document est le fruit d'un long travail approuvé par le jury de soutenance et mis à disposition de l'ensemble de la communauté universitaire élargie.

Il est soumis à la propriété intellectuelle de l'auteur : ceci implique une obligation de citation et de référencement lors de l'utilisation de ce document.

D'autre part, toute contrefaçon, plagiat, reproduction illicite de ce travail expose à des poursuites pénales.

Contact : portail-publi@ut-capitole.fr

LIENS

Code la Propriété Intellectuelle – Articles L. 122-4 et L. 335-1 à L. 335-10

Loi n° 92-597 du 1^{er} juillet 1992, publiée au *Journal Officiel* du 2 juillet 1992

<http://www.cfcopies.com/V2/leg/leg-droi.php>

<http://www.culture.gouv.fr/culture/infos-pratiques/droits/protection.htm>



THÈSE

Envue de l'obtention du
DOCTORAT DE L'UNIVERSITE DE TOULOUSE

Délivré par l'Université Toulouse Capitole

École doctorale : **Sciences Juridiques et Politiques.**

Présentée et soutenue par

BALDÉ Saïdou

le 28 juin 2019

*La justice pénale internationale et les conflits armés en Afrique subsaharienne :
Contribution à l'étude du droit international pénal.*

Discipline : Droit

Spécialité : Droit public

Unité de recherche: Institut Maurice Hauriou (IMH-EA 4657).

Directeur de thèse : **M. Jean-Marie CROUZATIER**

Professeur émérite de Droit à l'Université Toulouse 1 Capitole.

M. Saïdou Nourou TALL,

Professeur titulaire de chaire de Droit et de Sciences Politiques à la Faculté des Sciences
Juridiques et Politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar

JURY

Présidente : **Mme Danielle Anex CABANIS**, Professeure émérite de Droit à l'Université
Toulouse 1 Capitole.

Rapporteurs : **M. Robert CHARVIN**, Professeur émérite de Droit, Science politique, économique
et de gestion à l'Université Nice-Sophia Antipolis.

M. Michel BELANGER, Professeur émérite de Droit à l'Université de Bordeaux 4.

*« L'université n'entend ni approuver ni désapprouver les
opinions particulières de l'auteur. »*

REMERCIEMENTS.

- Je tiens à remercier mon directeur de thèse, le Professeur Jean-Marie CROUZATIER, d'avoir accepté de diriger mes recherches et de m'avoir donné l'opportunité de travailler sur un sujet aussi vaste que passionnant. Je le remercie aussi pour ses qualités humaines hors normes d'une personne déterminée pour le succès de ses doctorants.
- Je tiens à remercier mon codirecteur de thèse le Professeur Saïdou Nourou TALL de l'Université de Dakar, de m'avoir initié à la recherche et d'être à mes côtés pendant tout mon cursus universitaire.
- Un grand merci aux personnels de la Cour Africaine des Droits l'homme et des peuples, où j'ai eu à effectuer un stage durant mes recherches.
- Un grand merci à tous les collègues bénévoles d'Amnesty international particulièrement au groupe d'accueil et au groupe d'Asile pour leur combat quotidien contre les inégalités sociales et le respect des droits humains à travers le monde.
- Je remercie à tous les jeunes de la maison d'Enfance à caractère social le Ramel, son personnel ainsi que son cadre de m'avoir accepté dans leur structure durant toute la rédaction de cette thèse.
- Un grand merci à Madame Estelle Martin et à M. Adramé Ngom pour la relecture du document.
- Un grand merci à tout le personnel de la Bibliothèque pour leur accueil sympathique et particulièrement à M. *Mathieu Bourdas* pour le soutien à la mise en page.
- Un grand merci à ceux mes parents, à toute la famille Baldé, mon frère Mamadou Aliou Baldé, à Fatou Thiam, aux enfants je reste conscient de l'absence.
- Un grand merci à toute la Famille De Biasi et particulièrement à Anastasia, de se soucier constamment pour mon bonheur et mon succès.
- Merci à la famille Tall et particulièrement à Omar et Solo qui s'investissent énormément pour ma réussite.

SOMMAIRE

REMERCIEMENTS.....	3
SOMMAIRE.....	4
ACRONYMES ET ABREVIATIONS.....	5
INTRODUCTION GENERALE.....	11
PREMIERE PARTIE : L'ADHESION APPARENTE DE L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE AU SYSTEME UNIVERSEL DE REPRESSION DES CRIMES INTERNATIONAUX.....	51
TITRE I: ESSAI D'IDENTIFICATION DES AUTEURS DES INFRACTIONS INTERNATIONALES ISSUES DES CONFLITS ARMES D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.	53
CHAPITRE I : LA RESPONSABILITE PENALE INTERNATIONALE INTROUVABLE DE L'AUTEUR DES CRIMES INTERNATIONAUX.	55
CHAPITRE II : L'ETENDUE IMPRECISE DES INFRACTIONS INTERNATIONALES COMMISES AU SEIN DES CONFLITS.	107
TITRE II: LA JUXTAPOSITION DE DEUX ORDRES JURIDIQUES POUR UNE REPRESSION EFFECTIVE DES CRIMES INTERNATIONAUX.....	169
CHAPITRE I : UN ORDRE JURIDIQUE DE REPRESSION INTERNE A L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.....	173
CHAPITRE II : UN ORDRE JURIDIQUE DE REPRESSION EXTERNE A L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.....	247
DEUXIEME PARTIE : L'INCERTITUDE AUTOUR DE LA MISE EN PLACE D'UN SYSTEME PENAL REGIONAL.....	349
TITRE I: LE RECOURS A DES MECANISMES DE COOPERATION PENALE INTERNATIONALE : ENTRE NECESSITE CONTEMPORAINE ET INADAPTATION DES INSTRUMENTS JURIDIQUES.....	353
CHAPITRE I : DE LA MODERNISATION COMPLEXE DES MECANISMES DE COOPERATION JUDICIAIRE EN MATIERE PENALE.	355
CHAPITRE II : DU STATUT QUO A L'AVENEMENT TOUS AZIMUTS D'INSTITUTIONS DE COORDINATION.....	443
TITREII L'ENJEU D'UNE JURIDICTIONNALISATION PENALE REGIONALE NAISSANTE.	509
CHAPITRE I : LES DYNAMIQUES DE LA JURIDICISATION.	511
CHAPITRE II : LE DEVELOPPEMENT APPARENT D'UNE JUSTICE PENALE REGIONALE AFRICAINE.....	593
CONCLUSION GENERALE.	693
Bibliographie.....	699
Tables des matières.	815

ACRONYMES ET ABREVIATIONS.

- **A.A.D.I.** *Annuaire africain de droit international.*
- **A.C.A.T.** *Action des chrétiens pour l'abolition de la torture.*
- **A.C.D.I.** *Annuaire de la Commission du Droit International.*
- **A.D.H.** *Académie de droit international humanitaire et des droits humains à Genève.*
- **A.F.D.I.** *Annuaire française du droit international.*
- **A.F.R.C.** *Armed Forces revolutionary council.*
- **A.G.N.U.** *Assemblée Générale des Nations Unies.*
- **A.J.D.A.** *Actualité juridique de droit administratif.*
- **A.J.D.P.** *Actualité juridique de droit pénal.*
- **A.J.I.L.** *American journal of international law.*
- **Ann.** *Annuaire.*
- **Ann. C.D.I.** *Annuaire de la commission du droit international.*
- **Bull crim.** *Bulletin de la Chambre criminelle de la Cour de cassation.*
- **C.A.E.** *Chambres Africaines Extraordinaires.*
- **C.A.D.H.P.** *Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ou la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.*
- **C.A.E.RT.** *Centre africain d'études et de recherche sur le terrorisme.*
- **C.A.I.** *Conflits armés internationaux.*
- **C.A.J.D.H.P.** *Cour africaine de justice, des droits de l'homme et des peuples.*
- **C.A.N.I.** *Conflits armés non internationaux.*

- **C.C.P.A.O.** *Comité des chefs de police d'Afrique de l'ouest.*
- **C.C.P.A.C.** *Comité des chefs de police d'Afrique centrale.*
- **C.D.I.** *Commission du Droit International.*
- **C. E.D.H.** *Convention européenne des droits de l'homme.*
- **C.E.R.** *Communauté économique régionale.*
- **C.I.R.G.L.** *Conférence internationale sur la région des Grands Lacs.*
- **C.P.** *Code Pénal.*
- **C.P.C.R.** *Collectif des parties civiles pour le Rwanda.*
- **C.P.I.** *Cour Pénale Internationale.*
- **C.P.P.** *Code de Procédure Pénale.*
- **C.P.S.** *Conseil de Paix et de Sécurité.*
- **C.P.S.** *Cour spéciale pour la Centrafrique.*
- **C.S.** *Conseil de Sécurité.*
- **C.T.S.D.S.S.** *Comité technique spécialisé sur la défense, la sûreté et la sécurité.*
- **D.U.D.H.** *Déclaration universelle des droits de l'homme.*
- **E.A.P.C.C.O.** *Organisation de coopération des chefs de police de l'Afrique de l'Est.*
- **E.C.C.** *Entreprise criminelle commune.*
- **E.C.O.S.O.C.** *Conseil Economique et Social des Nations Unies.*
- **E.P.U.** *Examen périodique universel.*
- **F.A.A.** *Force africaine en attente.*
- **F.I.A.C.A.T.** *Fédération internationale de l'action des chrétiens pour l'abolition de la torture.*
- **F.I.D.H.** *Fédération internationale des ligues des droits de l'homme.*
- **F.P.L.C.** *Forces patriotiques pour la libération du Congo.*

- **F.R.I.** *Force Régionale d'Intervention.*
- **H.R.W.** *Human Rights Watch.*
- **I.C.R.-L.R.A.** *L'Initiative de coopération régionale sous conduite de l'UA pour l'Elimination de l'Armée de Résistance du Seigneur.*
- **I.E.E.S.&I.M.D.E.P.** *Institut Espagnol d'Etudes Stratégiques et Institut Militaire de Documentation, de l'Evaluation et de Prospective.*
- **J.D.I.** *Journal de droit international.*
- **J.I.C.J.** *Journal of International Criminal Justice.*
- **J.P.I.** *Juridiction pénale internationale.*
- **J.O.R.S.** *Journal Officiel de la République du Sénégal.*
- **J.O.R.R.** *Journal Officiel de la République du Rwanda.*
- **J.O.R.C.A.** *Journal Officiel de la République Centrafricaine.*
- **J.O.R.F.** *Journal Officiel de la République Française.*
- **M/A.L.S.** *Mouvement-Armée de libération du Soudan.*
- **M.F.D.C.** *Mouvement pour les Forces Démocratiques de la Casamance.*
- **M.J.E.** *Mouvement pour la justice et l'égalité.*
- **M.O.N.U.C.** *Mission des Nations-Unies au Congo.*
- **M.T.P.I.** *Mécanisme pour les tribunaux pénaux internationaux.*
- **O.G.D.H.** *Organisation guinéenne de défense des droits de l'homme et du citoyen.*
- **O.P.C.A.T.** *Protocole facultatif à la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains dégradants.*
- **O.T.A.N.** *Organisation du Traité de l'Atlantique du Nord.*
- **P.A.** *Protocole Additionnel n°1 et n°2 de 1977.*

- **P.A.C.D.S.** *Politique africaine commune de défense et de sécurité.*
- **P.C.J.L- Sahel.** *Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel.*
- **P.I.D.C.P.** *Pacte international relatif aux droits civils et politiques.*
- **R.C.A.D.I.** *Recueil des cours de l'académie de droit international de La Haye.*
- **RCD-Goma.** *Rassemblement congolais pour la démocratie.*
- **R.D.C.** *République Démocratique du Congo.*
- **R.D.U.S.** *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke.*
- **R.D.P.** *Revue de droit public.*
- **R.G.L.J.C.** *Réseau de coopération judiciaire dans la Région des Grands Lacs des autorités judiciaires centrales et des procureurs.*
- **R.G.D.I.P.** *Revue générale de droit international public.*
- **R.I.C.R.** *Revue internationale de la Croix-Rouge.*
- **R.Q.D.I.** *Revue québécoise de droit international.*
- **R.S.H.** *Responsabilité du supérieur hiérarchique.*
- **R.T.L.M.** *Radiotélévision Libre des Mille Collines.*
- **R.U.F.** *Revolutionnary United Front.*
- **S.A.R.P.C.C.O.** *Organisation de coopération des chefs de police d'Afrique australe.*
- **S.C.C.E.D.** *The Special Criminal Court on the Events in Darfur.*
- **T.M.I.** *Tribunaux Militaire Internationaux.*
- **T.P.I.R.** *Tribunal Pénal International pour le Rwanda.*
- **T.P.I.Y.** *Tribunal Pénal International pour l'Ex Yougoslave.*
- **T.S.S.L.** *Tribunal Spécial pour la Sierra Léone.*
- **T.W.C.** *Trials of War Criminals.*

- **U.N.C.A.T.** *Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.*
- **U.P.C./ R.P.** *Union des patriotes congolais/Réconciliation et paix.*
- **Vol.** *Volume.*
- **WA.C.A.P.** *Réseau des autorités centrales et procureurs d'Afrique de l'Ouest contre la criminalité organisée.*
- **ZANU-FP.** *Union nationale africaine du Zimbabwe-front patriotique.*

INTRODUCTION GENERALE.

1. Le monde du XXIème siècle est marqué par le développement du droit international pénal. Cependant, selon certains auteurs ce développement a commencé au siècle passé. Ainsi MM. *Henri D Bosly* et *Damien Vandermeersch*, soulignent qu'« à la fin du siècle passé, le droit international pénal a connu un développement sans précédent qui s'est manifesté non seulement sur le plan conventionnel ou législatif mais également par des poursuites du chef de crimes de droit international, intentées tant devant les juridictions internationales que devant les cours et tribunaux »¹. De leur côté, les Etats d'Afrique subsaharienne dont la plupart ont accédé sur la scène internationale pendant les années 1960 ont, eux aussi, ressenti l'évolution de ce droit. Néanmoins, c'est au début des années 1990, que le droit international pénal s'est fait un chemin en Afrique subsaharienne. Cela s'explique en grande partie par deux facteurs majeurs :

2. Le premier facteur est lié au processus de démocratisation que beaucoup donnent comme point de départ la Conférence de Baule de juin 1990. Conférence pendant laquelle le Président Français déclarait que « *la France liera tout son effort de contribution aux efforts qui seront accomplis pour aller vers plus de libertés* »². Des auteurs comme MM. *Michael Bratton* et *Nicolas Van de Walle* pensent que cette déclaration a apporté une nouvelle façon d'appréhender l'accession au pouvoir en Afrique. A ce titre ils affirment que: “*in order to obtain development assistance, they henceforth had to show willingness to observe human rights, practice efficient and honest governance, and hold genuinely competitive elections*”³. Cette ouverture démocratique de l'Afrique, correspondant à la troisième vague de

¹ BOSLY, (H D) et VANDERMEERSCH, (D), *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, Bruxelles, Bruylant et Paris, LGDJ, 2010, p. 11.

² Discours de François Mitterrand à la Baule, 20 Juin 1990 cité par Stéphane BOLLE, « la Conditionnalité démocratique dans la politique africaine de la France », document disponible sur google.

³ Cf M Bratton et N Van de Walle, *Democratic experiments in Africa : regime transitions in comparative perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997, p. 135- 136.

démocratisation, selon la classification de Samuel Huntington⁴, a engendré des conflits armés d'un type nouveau.

3. Le second facteur du développement du droit international pénal dans les Etats d'Afrique subsaharienne est relatif à la transformation des conflits. Ces derniers sont passés de guerres interétatiques à des guerres intra étatiques. Ainsi depuis 1990, il y a plus de dix-neuf conflits majeurs en Afrique subsaharienne localisés dans dix-sept pays, avec un seul opposant deux Etats (Ethiopie et Erythrée)⁵. Cette transformation des conflits a comme explication le fait que l'Etat a perdu le monopole de la violence car celle-ci s'est popularisée, au moins depuis les années 1980⁶. Du coup, faisant une étude comparative entre anciennes et nouvelles guerres⁷, l'universitaire Madame *Mary Kaldor* dans son ouvrage *New and Old Wars* trouve trois points de différences fondamentales : Premièrement, elle estime que les nouvelles guerres sont vides politiquement ou en carence d'idéologique alors que les anciennes avaient des buts idéologiques ou géopolitiques⁸. Deuxièmement, elle souligne que les nouvelles guerres sont caractérisées par les violences contre les populations civiles alors que la plupart des anciennes bénéficieraient d'un très fort soutien populaire. Ainsi, selon cette auteure « *les méthodes des nouvelles guerres constituaient en effet l'un de leurs signes distinctifs les plus flagrants : utilisant un mélange de techniques de guérilla et de contre – guérilla, elles donnent lieu à des crimes de masse, des déplacements forcés, etc.* »⁹. Enfin, pour l'universitaire, la différence entre nouvelles et anciennes guerres se situe aussi du point de vue économique. L'économie des anciennes guerres était plus autarcique et centralisée, alors que celle des nouvelles est « *mondiale, dispersée, transnationale et mobilise tout à la fois le marché noir, le pillage, l'aide extérieure, la diaspora et l'aide humanitaire* »¹⁰.

⁴ Huntington, (S), *The Third wave : Democratisation In the late twentieth century*, cite par M Gazibo, introduction à la politique africaine, Montréal, les Presses de l'Universitaire de Montréal, 2006, P. 162.

⁵ HUGON, Philippe, « Conflits armés, insécurité et trappes à pauvreté en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2006/2 N° 218, p. 33-47.

⁶ KIPRE, Pierre « de la guerre et de la paix en Afrique », *Afrique Contemporaine*, Automne- 2003, pp. 1- 14.

⁷ Par nouvelles guerres, nous faisons allusions ici les conflits apparus après 1989 ou que Mary Kaldor appelle les guerres de l'ère de la mondialisation.

⁸ KANDOR, Mary, in Roland Marchal et Christine Messiant, "Les guerres civiles à l'ère de la Globalisation : Nouvelles réalités et nouveaux paradigmes », *Critiques Internationale* N° 18 janvier 2003, pp. 91- 112.

⁹ KALDOR Mary, in Roland Marchal et Christine Messiant, *ibid.*

¹⁰ KALDOR Mary, in Roland Marchal et Christine Messiant, *ibid.*

4. Parallèlement, ces nouvelles guerres se caractérisent par des pertes en vie humaine, particulièrement dans les Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi par exemple le conflit de la République Démocratique du Congo (RDC), a fait plus de trois millions de victimes au début de la décennie de 2000¹¹. Ce conflit ayant impliqué les armées de huit pays africains est qualifié par certains de première guerre mondiale d'Afrique¹². Le Rwanda de son côté, a inscrit la plus sombre page de son histoire, avec le génocide de 1994. Génocide, qui a poussé à certains à parler du retour à la barbarie humaine avec la suppression de 500 000 à un million de Tutsis en une centaine de jours¹³.

5. Cependant, l'analyse de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne permet de constater que d'autres éléments contribuent au développement quotidien de celle-ci. Ainsi, dans la communauté internationale d'aujourd'hui, où le respect des droits de l'homme s'impose à chaque Etat, même l'absence d'un conflit armé expose tout dirigeant à des sanctions pénales internationales, dès lors que ses agissements rentreraient dans la catégorie des actes répréhensibles.

6. Partant du principe selon lequel tout travail scientifique requière un certain nombre de préalables, il devient nécessaire, d'apporter des précisions à la notion de justice pénale internationale et des conflits armés en Afrique subsaharienne.

I- LES PRECISIONS LIMINAIRES.

7. L'étude de la justice pénale internationale dans les conflits armés d'Afrique subsaharienne n'est pas un exercice aisé. En, effet, il reste difficile de suivre la trajectoire de cette justice dans cette partie ; car non seulement les conflits eux-mêmes changent souvent de nature mais en plus la notion même de justice ne fait pas partie de la culture de beaucoup de

¹¹PORTEOUS, Tom et CHRISTOPHE, Jacquet « L'évolution des conflits en Afrique subsaharienne », *Politique étrangère*, N°2 2003- 68^{ème} année, pp. 307- 32.

¹² Cf Tom Porteous, Jacquet Christophe, Ibid.

¹³TIBERGHIE, Frédéric, « La place de l'homme dans la société internationale », *Revue internationale et Stratégie*, 2001/1 N°41, pp. 61- 91.

sociétés africaine¹⁴. Cependant, cela ne voudrait pas dire pour autant que l'idée de sanctionner les violations du droit international humanitaire (DIH) est absente de la mentalité pratique des Etats devenus indépendants. Bien au contraire, pendant toute l'histoire politique de l'Afrique subsaharienne des initiatives ont été prises pour faire face aux crimes les plus graves. Partant de là, il serait question, dans un premier temps de retracer l'histoire de la justice pénale internationale et des conflits armés en Afrique subsaharienne (A), avant de voir dans un second temps, le développement extérieur du système international pénal (B).

A/ L'histoire d'un système pénal régional d'Afrique subsaharienne en relation avec les conflits armés.

8. Pour tenter de retracer le chemin du système pénal régional d'Afrique subsaharienne, il serait opportun de diviser les conflits en trois générations dont chacune correspondra à une catégorie de conflits armés bien spécifiques. Ainsi, il y a d'abord les conflits Armés de la première génération c'est-à-dire les conflits traditionnels qui se sont déroulés avant l'indépendance des Etats (1) ; ensuite il faudra parler des conflits de la deuxième génération allant de la période 1960 à 1990 (2) ; enfin, il sera nécessaire d'évoquer les conflits de la troisième génération couvrant la période 1990 à nos jours (3).

1 - Les conflits de la première génération ou l'application de la justice traditionnelle.

9. Madame Julie Saada soutient que « du point de vue des buts visés et des idéaux poursuivis, la justice pénale internationale constitue un projet politique en ce sens qu'elle vise à créer ou à restaurer un espace public régi par des règles de droit »¹⁵. Partant de cette idée, il est aujourd'hui probable de parler d'une justice pénale dans les sociétés traditionnelles de l'Afrique subsaharienne. Celle-ci se manifestait à travers des mécanismes de justice traditionnelle qui étaient établis au lendemain de chaque guerre et dont le but était de régir l'espace en vue du bon fonctionnement de la cité :

¹⁴ Le Professeur Eloi Diarra n'a même pas hésité à parler d'un éloignement culturel et sociologique de l'africain vis-à-vis de la justice Cf. Diarra, Eloi, « Le juge des droits de l'homme en Afrique noire Francophone » in Paul Tavernier, *Regards croisés des droits de l'homme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, pp.197-228.

¹⁵ SAADA, Julie, « la justice pénale internationale, entre idéaux et justifications », *Revue Tiers Monde*, 2011/ 1 n° 205, pp. 47 64.

10. Ainsi, dans l'ethnie Acholi¹⁶ on utilisait la justice *Mato Oput* qui est une pratique traditionnelle qui réconcilie les victimes et leurs assaillants¹⁷. Le procédé en question est un cérémonial au cours duquel le responsable et la victime ou son parent se réunissent pour boire un liquide extrait des racines d'un arbre (Oput) mélangé à de l'alcool. De même les membres des deux familles respectives boivent cette boisson et à la fin du rituel, un repas est partagé par les chefs et toute l'assistance en guise de célébration de leur réconciliation. En même temps, une tête de chèvre et une tête de bouc sont échangées entre les deux familles¹⁸. Parfois aussi des compensations financières sont octroyées pour restaurer ce qui a été perdu¹⁹. L'objectif recherché par cette pratique est de mettre fin à la colère et de ressouder les liens de la société après les violences.

11. Dans une autre société traditionnelle d'Afrique subsaharienne, notamment chez les Bété en Côte d'Ivoire, l'idée de récompenser les victimes après chaque guerre était présente dans leurs actes. Cités par *Michel Adam*, l'anthropologue *Denise Paulme*, affirme que cette tribu réputée être guerrière, avait en contre- partie diverses pratiques de guerre visant à réduire leurs effets destructeurs²⁰. Ainsi par exemple, la perte de deux ou trois combattants poussait aux chefs à déclarer la fin de la guerre. S'agissant de rendre la justice, elle se faisait de la manière suivante : après chaque fin d'une guerre, les vaincus devaient payer un butin (bétail, ivoire armes, portion de terre), tout en recevant aussi le prix du sang en contre partie de leurs morts. La paix était célébrée par le sacrifice d'une chèvre dont les vainqueurs mangeaient la tête et l'avant- train, les vaincus, l'arrière -train²¹. Dans cette optique, le rôle modérateur et pacificateur de la fonction judiciaire, assurée dans le cadre de l'arbre à palabres joué dans

¹⁶ Cette ethnie est localisée dans la région nord de l'Ouganda. Région qui a été pendant longtemps marginalisée par l'administration coloniale du fait que celle-ci a opposé une résistance ferme et prolongée à l'occupation britannique. Pour plus de détails sur cette question se conférer au travail de James Ojera Latigo, « Northern Uganda : Tradition- based Practices in the Acholi Regions » dans Luc Huyse et Mark Salter (ed), *Traditional justice and Reconciliation after Violent Conflict : Learning Experienc from Africa*, Institutional Institute for Democracy and Electoral Assistance, IDEA, Stockholm, 2009, www.idea.int

¹⁷ Cf Pacifique Manirakiza, « L'Afrique et le système de justice pénal international » *African Journal of legal studies* n°3, pp. 21- 52, www.africalawinstitute.org

¹⁸ Pour l'ensemble de cette question voir Pacifique manirakiza, *ibid*.

¹⁹Pour plus de détail sur cette sorte de justice transitionnelle voir : Grennawalt, Alexander K. A., « Complementary in Crisis : Uganda, Alternative Justice, and the international criminal court » *Pace law faculty publications*, 2009, paper 627.

²⁰ADAM, Michel, « Guerre africaine. De la compétition ethnique à l'anomalie sociale », *Etudes rurales*, 2002/3-4, N° 163- 164, P. 167- 187.

²¹ Pour plus de détail, Cf à l'article de Michel Adam, *Cp, cit*.

d'autres contrées telles que les bambaku (Congo), les gacacas (Rwanda), les bashingantake (Burundi) et les tougouna (region du Sahel)²².

Avec ces différentes pratiques, ces communautés disposaient de véritables mécanismes de régulation sociétale, leur permettant de gérer leurs différends.

12. Quant aux conflits de cette génération, des anthropologues avertis ont d'abord eu à parler de violences qui caractérisaient les communautés traditionnelles africaines. Ces violences avaient pour causes : insuffisances de terres cultivables, révolte d'un cadet social mauvais partage des produits de la chasse, etc.²³. Ces conflits étaient surtout caractérisés par la faiblesse du nombre de victimes. Cependant, M. *Pierre Kipré*, explique, que les guerres ne sont pas restées qu'à leur stade primaire. Elles ont changé petit à petit de nature pour devenir plus « sérieuse ». Ce changement intervenu au XVIIème siècle s'expliquerait en grande partie par l'arrivée des blancs et le début de la traite négrière. Pendant, cette époque les sociétés ont commencé à faire une véritable guerre. Dans un premier temps, les sociétés se battaient entre elles dans l'unique but d'obtenir des esclaves et de les échanger contre des armes ou autres produits européens ; et dans un second temps, c'était pour résister à l'envahisseur blanc et dire non à la conquête coloniale²⁴.

13. Cela étant, les mécanismes servant de justice traditionnelle n'étaient pas bien structurés et organisés mais ils existaient quand même. Ils étaient, pour l'essentiel, tournés vers la réconciliation et la recherche de la paix. Ce n'est qu'après l'indépendance que tout va changer.

2 - Les conflits de la deuxième génération ou la « période de la grâce en Afrique subsaharienne » (1960- 1990).

La période 1960- 1990 a été caractérisée par plusieurs faits en Afrique subsaharienne :

14. D'abord, cette période a été un moment de normalisation. Cette vouée vers les normes s'est faite de deux façons. Les Etats recherchent d'abord une reconnaissance internationale. Or, pour y arriver, ils doivent adhérer aux conventions internationales existantes. Ainsi, des Etats tels que le *Sénégal*, la *Côte d'ivoire*, la *Guinée*, la *RDC*, etc. citent directement la

²² Mubiala, (M), *Le système régional africain de protection des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p.7

²³KIPRE, Pierre « de la guerre et de la paix en Afrique », *Africaine Contemporaine*, Op, cit. pp. 1- 14.

²⁴ Pour l'ensemble de ces détails voir l'Article de Pierre Kipré, Ibid.

Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH), du 10 Décembre 1948 à partir du préambule de leurs constitutions²⁵. Ensuite, ils ont entendu se conformer aux normes universelles en se protégeant contre d'éventuelles violations par des parties adverses. Ils ont ainsi, massivement, adhéré aux Conventions de Genève du 12 Aout 1949. En effet entre la période 1960- 1970 presque la totalité des pays d'Afrique subsaharienne ayant accédé à l'indépendance avaient fini de ratifier ces conventions²⁶. Un auteur comme M. *Mutoy Mubiala* trouve cet engouement vers le droit de Genève comme étant logique compte tenu du contexte conflictuel qui prévalait à l'époque. L'auteur expliquait que c'était surtout la période pendant laquelle l'Afrique subsaharienne était confrontée aux guerres de libération nationale avec des conséquences humanitaires graves²⁷.

15. Parallèlement à l'adhésion aux normes universelles, l'Afrique subsaharienne de façon particulièrement et de l'Afrique de manière plus générale se veut aussi un système de protection régionale qui lui est propre. De ce fait plusieurs instruments juridiques régionaux vont voir le jour. Ainsi, pour une meilleure protection des peuples africains, les Etats choisissent l'élaboration d'une charte des droits de l'homme. L'idée a été émise lors du congrès africain sur la primauté du droit, organisé par la Commission internationale de juristes à Lagos (Nigeria), du 3 au 7 janvier 1961²⁸. Par la suite, plusieurs autres rencontres seront tenues (exemple du colloque de Dakar en septembre 1978, Monrovia, du 10 au 21 septembre 1979...), mais ce n'est que finalement le 26 juin 1981 à Banjul en Gambie que la conférence des chefs d'Etats et de gouvernement va adopter la charte africaine des droits de l'homme et des peuples²⁹(CADHP). Cette Charte a contribué au développement progressif du droit international des droits de l'homme tout en y apportant des innovations. Ainsi son originalité « réside dans la consécration corrélative détaillée des droits et des devoirs (à charge aussi bien de l'individu que des Etats »³⁰. Depuis 2003, L'Union africaine (UA) a adopté le Protocol à la charte relatif aux droits de la femme en Afrique pour essayer de pallier les insuffisances de la CADHP de 1981. Ce Protocol constitue aujourd'hui une grande avancée dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne. Son article 11 al 3,

²⁵ Voir, Preambule de la Constitution du Senegal du 26 Aout 1960, Cote d'Ivoire preambule de la Constitution du 3 Novembre 1960, Zaire actule RDC Constitution du 1er Aout 1964, Dans tous ces pays le preambule fait refernce a l'attachement a la DUDH et a la Declaration des droits de l'homme et des citoyens de 1789.

²⁶ Voir CICR, Droit international humanitaire- traite et textes, www.icrc.org

²⁷ Voir M Mubiala, op. cit, p. 18

²⁸ V M Mubiala ibid. p. 29

²⁹ Pour l'évolution des différentes rencontres voir M Mubiala, ibid, pp. 29- 30

³⁰ V M Mubiala ibid. p. 34

reconnait la possibilité de « *poursuivre des auteurs présumés de crimes perpétrés contre les femmes en temps de conflits armés devant une juridiction pénale compétente* »³¹. M. Innocent BIRUKA trouve toute la pertinence de cette disposition en raison de l'absence de normes qui protégeaient les femmes et les enfants pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne. Or, il rappelle que ces derniers sont des personnes vulnérables par excellence qui méritent qu'on respecte, sans ambiguïté, leurs droits qui, le plus souvent, sont foulés au pied par les belligérants³². Dans ce même ordre, l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) l'ancêtre de l'Union Africaine (UA), a adopté une convention régissant les aspects propres aux réfugiés en Afrique. Le but était de prendre en main la situation humanitaire sur le continent affecté par les afflux massifs de réfugiés, provoqués par les guerres de libération nationale et des conflits internes liés à une décolonisation inachevée au cours des années soixante³³. La convention est entrée en vigueur le 20 juin 1974. Elle réaffirme les principes et normes de la convention de Genève sur les droits des réfugiés de 1951.

16. Ensuite la période 1960- 1990 est également caractérisée par le développement de conflits armés. Il s'agit pour la plupart des conflits soit internationaux (opposant deux Etats) soit des guerres de libération nationale, soit encore des conflits entre gouvernements et groupes armés. Ainsi, parmi les conflits internationaux les plus caractérisant, il faut noter celui du *Rwanda* contre le *Burundi* ou la guerre des faux- jumeaux³⁴ ; de la *Libye* contre le *Tchad* des années 1973- 1987 pour le contrôle de la Bande D'Aozou. Cependant, force est d'admettre que ce sont surtout les guerres de libération nationale qui étaient à la mode à cette époque, surtout dans les colonies portugaises. En effet, comme le souligne M *Mubiala*, les années soixante- dix étaient marquées, sur le plan politique, par la recherche du parachèvement de la décolonisation africaine particulièrement dans les colonies portugaises (Guinée Bissau) ; anglaises Rhodésie/ Zimbabwe ; Sud- ouest africain /Namibie et intensification de la lutte contre l'apartheid en Afrique du Sud³⁵. Du côté des conflits internes, les années d'après indépendance ont connu deux guerres civiles majeures. Il s'agit de la

³¹ Voir le Protocole à la Charte relatif aux droits à la femme africaine, www.Africa-union.org

³² BIRUKA, (I) *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2006, P. 25.

³³ MUBIALA, (M), Op, cit. p. 127

³⁴ MEDARD, Jean François, « Rwanda, Burundi : Les racines de la violence », *L'Afrique en direct*, 1/10/1999, pp. 83- 104.

³⁵MUBIALA, (M), Ibid. p. 16

guerre du Sud Soudan qui dura presque cinquante ans³⁶ avec environ deux millions de morts³⁷ et de la Guerre de Biafra du 6 Juillet 1967 au 15 Janvier 1970.

17. Par ailleurs, tous ces conflits avaient un facteur commun. Ils étaient très meurtriers, contrairement à ce que certains peuvent imaginer. Ainsi, le rapport 2008/2009 de la BAD (Banque Africaine de Développement) révèle que dans la période 1960- 2005, il y a eu environ 1 573 791 de personnes tuées pendant les conflits. Cette même étude montre par exemple que durant la seule année de 1960 il y'a eu 40 450 morts dans toute l'Afrique dû aux conflits armés. Quelques années plus tard c'est-à-dire en 1990, ces mêmes conflits ont engendré plus de 59 499 morts et en 2005 le nombre de victimes était encore de 2840³⁸. Sans compter le nombre de réfugiés ou de personne déplacées. En revanche ces conflits se différencient des nouveaux c'est-à-dire ceux venus après 1990 par le fait que le nombre de victimes du côté civil était moins important. Ainsi, le seul génocide rwandais de 1994 a fait plus de 500 000 tutsis tués en une centaine de jours³⁹. Malgré ce nombre important de victimes, les initiatives en faveurs de lutte contre l'impunité en Afrique étaient faibles voire même inexistant. Tout se résumait autour de l'élaboration de normes, notamment à l'adhésion de conventions comme celle des Nations Unies du 9 décembre 1948 relative aux crimes de génocide et à celle de la Convention des Nations Unies contre la Torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984⁴⁰. Concernant les actions concrètes, elles se faisaient rares. La seule initiative était relative à cette mission des Etats francophones d'Afrique envoyée à Bangui en Centrafrique pour constater les massacres perpétrés en janvier 1979 et attribués à l'empereur Bokassa⁴¹.

³⁶ BALDE, (S), *L'Union africaine et la crise du Darfour*, Mémoire de Master en Science politique, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2009, p. 28.

³⁷ADAM, Michel, « Guerre africaine de la compétition ethnique à l'anomie sociale », *Op, cit.* pp. 167- 186.

³⁸ BAD, Règlement des conflits, paix et reconstruction en Afrique, Rapport sur le développement en Afrique 2008/2009, p.107.

³⁹ F Tiberghien, « La place de la victime dans la société internationale », *Revue internationale et stratégie*, 2001/1 n°41 pp. 63- 91.

⁴⁰ Cette convention est signée ou ratifiées par la plupart des pays africains. Voir le rapport du 30 Aout 2002 du Secrétaire Général des Nations Unies

⁴¹ Voir M Mubiala, *Op. cit.* p.19

3 - Les conflits de la troisième génération ou le début de l'Applicabilité d'une justice pénale internationale « importée » (à partir de 1990).

L'Afrique subsaharienne est caractérisée par trois principaux éléments à partir de 1990.

18. Le premier élément est relatif aux vagues de démocratisation. En effet, 1990 marqua une étape importante dans l'histoire de l'Afrique subsaharienne. Des auteurs comme *Mamoudou Gazibo* n'ont pas hésité à qualifier de cette date d'une « *seconde indépendance des peuples* »⁴². Les anciens régimes étaient devenus « indésirables » aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur des Etats⁴³. Ils n'étaient plus en mesure de fournir les fondamentaux d'un Etat à savoir assurer le respect des libertés civiles, mettre fin aux pratiques néo-patrimoniales et pacifier la compétition pour le pouvoir⁴⁴. Dans ce contexte il était devenu impératif de libéraliser le pouvoir. Or, ce processus ne s'est pas partout fait en douceur. Loin de là, cette phase de démocratisation a occasionné une détérioration de la situation humanitaire au sein des Etats de l'Afrique subsaharienne. Ainsi, aussitôt entamé soit par la transition par réforme (*Mozambique, Angola*⁴⁵, *Ghana, Kenya, Malawi, Sao Tomé et Príncipe, Zambie Tanzanie*, etc.⁴⁶), soit par la transition contrôlée (*Côte d'Ivoire, Gabon, Togo, Burkina Faso, Cameroun*), ou encore soit par la transition arrachée (*Niger, Mali...*) ou soit par la transition par pacte (*Afrique du Sud et Namibie* ou à une moindre mesure le Benin selon les propos de *M Mamoudou Gazibo*, soit enfin par la transition par conférence nationale (*Benin, Niger, Tchad, Gabon*, etc.)⁴⁷, le processus de démocratisation a rencontré, dans certains Etats, de sérieux blocages qui vont conduire inéluctablement à l'avènement de nouvelles formes de guerres civiles.

19. Le début des années 1990 marque également une étape dans les conflits armés en Afrique subsaharienne. D'abord le but ou les revendications des guerres civiles ont changé de

⁴² GAZIBO, (M), *Introduction à la politique africaine*, Montréal, les presses de l'Universitaire de Montréal, 2006, p. 208.

⁴³ C'est ce que des auteurs comme Rob Buijtenhuijs et Elly Rijnierse appellent les « causes intérieures », et les « influences extérieures » des transitions démocratiques de 1990 ; Voir R Buijtenhuijs, E Rijnierse, *Démocratisation en Afrique au sud du Sahara (1989- 1992) : un aperçu de la littérature*, Leiden, Centre d'Etudes Africaines, 1993, pp.46- 50.

⁴⁴ GAZIBO, (M) *Ibid*, p. 208.

⁴⁵ Les deux premiers pays à savoir Mozambique et Angola concerne à ce que Gazibo qualifie d'une transition par accords de paix préalables, Cf. M Gazibo, *Idem*, p. 180.

⁴⁶ Les pays tels que Kenya, Malawi, Ghana, Zambie correspondent à ce que Bratton et Van de Wall appellent la transition par tenue d'élections rapides, M Cf. M Bratton et N Van de Walle, *Op, cit.* p. 175.

⁴⁷ Pour les différents modes de transition en Afrique se référer à M Gazibo, *Ibid.* pp. 173- 183.

nature. Les guerres, de la deuxième génération n'ont plus comme motivation l'indépendance, à quelques exceptions près⁴⁸. Ainsi les guerres qui ont défrayé la chronique pendant les premières années, à savoir le Katanga ou le Biafra ou encore l'Érythrée, semblent céder le pas à des guerres telles que le Liberia, la Sierra Leone, le Rwanda, la Côte d'Ivoire le Darfour, etc. Ces nouvelles guerres ont deux motivations majeures. L'accès au pouvoir. C'est l'exemple des Etats tels que la Côte d'Ivoire, le Libéria, la Sierra Léon, et à une moindre mesure le Darfour. Ces guerres opposent ce que l'auteur M. *Mamoudou Gazibo* qualifie les insiders c'est-à-dire les « *winner takes all* » (prendre tout si on gagne) et cela parce que le pouvoir s'est personnalisé et le régime néo patrimonial est au rendez-vous avec les outsiders c'est-à-dire ceux qui ne bénéficient pas ou ne bénéficient plus des avantages du pouvoir⁴⁹. L'enjeu premier de ces guerres est donc ici politique. Or, faut-il le rappeler, le plus souvent ces conflits n'ont aucun fondement idéologique comme l'a si bien mentionné Madame *Mary Kaldor* dans son ouvrage *New and Old Wars*⁵⁰. L'autre motivation est d'ordre économique, elle concerne le plus souvent une portion du territoire nationale qui s'estime victime d'une marginalisation vis-à-vis du reste du pays ou d'une exclusion du partage des ressources naturelles. C'est l'exemple de la crise casamançaise⁵¹ au Sénégal et celle du Darfour⁵². Ces deux facteurs ont poussé des auteurs comme *Michel Adam* à dire que c'est la question de l'Etat elle-même qui est au cœur des conflits en Afrique⁵³.

20. Ensuite les guerres d'après 1990 ont le caractère de ne pas se dérouler à l'intérieur d'une même frontière. Elles sont plutôt transnationales⁵⁴. Elles sont qualifiées par M. *Tom*

⁴⁸ Seuls quelques conflits telle la crise casamançaise, le conflit au nord du Mali... ont encore comme motivation indépendantisme. Ces conflits n'ont pas une intensité très importante comparée aux guerres qui ont pour objet la lutte pour le pouvoir. D'ailleurs Gazibo les nomme les conflits dormants.

⁴⁹ GAZIBO, (M), Idem, p. 127.

⁵⁰ KALDOR, Mary, in Roland Marchal et Christine Messiant, "Les guerres civiles à l'ère de la Globalisation : Nouvelles réalités et nouveaux paradigmes », Critiques Internationale N° 18 janvier 2003, pp. 91- 112.

⁵¹ GASSIER, Geneviève « Être jeune à Ziguinchor », *Autre part*, 2001/2 N° 18, p. 135 – 150, disponible sur www.cairn.inf .

⁵² BALDE, (S) *L'union africaine et la crise du Darfour*, Mémoire de Master en Science politique, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2009, p. 36.

⁵³ ADAM, Michel « Guerre africaine de la compétition ethnique à l'anomie sociale », Op, cit.

⁵⁴ GAZIBO, (M), Op, cit., p. 135.

Porteus de « guerres sans frontière »⁵⁵ ou de « systèmes de guerres » selon les dires de M. Roland Marchal⁵⁶.

21. Le troisième facteur qui a marqué l'Afrique subsaharienne à partir de 1990 est l'avènement de la justice pénale internationale. Le Rwanda a été la porte d'entrée de la justice pénale internationale. En effet, c'est le 1^{er} juillet 1994, que le Conseil de Sécurité (CS) a, par sa résolution 935, crée une commission d'experts sur le Rwanda⁵⁷. Cette commission avait pour mission de « collecter des éléments de preuves » concernant les violations graves du *DIH* sur le territoire du *Rwanda* y compris d'éventuels actes de génocide pendant la période allant du 6 avril au 15 juillet 1994⁵⁸. Cette commission a présenté son rapport préliminaire la même année et est arrivée à la conclusion que pendant ce conflit il « y'a eu violation de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 et de plusieurs dispositions du Protocol additionnel aux Conventions de Genève relatif aux victimes des conflits armés non internationaux du 8 juin 1977 »⁵⁹. A la suite de ce rapport le Conseil de Sécurité a pris la décision d'établir une juridiction à caractère international. Elle a été établie par la résolution 955, du 8 Novembre 1994⁶⁰. Par la suite, la justice sénégalaise est rudement mise en épreuve à travers l'affaire *Hissène Habré*, dans le cadre de l'application du principe de la compétence universelle. En Sierra Léone un Tribunal spécial a été installé dont l'unique but est de poursuivre les auteurs des violations graves du *DIH* commises principalement dans le pays et au Libéria. Toute cette dynamique est parachevée par l'avènement d'une cour pénale internationale (CPI) en 1998 dont les Etats d'Afrique subsaharienne constituent des éléments incontournables. Tout ceci fait de l'Afrique subsaharienne : « un laboratoire d'expérimentation et de développement du droit international pénal »⁶¹.

⁵⁵ Tom Porteus, « l'évolution des conflits en Afrique subsaharienne », *Politique « étrangère*, 2/2003, printemps 2003.

⁵⁶ Roland Marchal, « Libéria, Sierra Léone, Guinée : une guerre sans frontière ? », introduction au thème « Libéria, Sierra Léone, Guinée : La régionalisation de la Guerre », *Politique africaine*, N°88, Décembre 2002, p. 6.

⁵⁷ Cf. M Mubiala, Op, cit. p. 187.

⁵⁸ Cf. RÉSOLUTION 935 (1994) Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3400e séance, le 1er juillet 1994.

⁵⁹ Cf. M Mubiala, Idem.

⁶⁰ Cf. RÉSOLUTION 955 (1994), Adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3453e séance, le 8 novembre 1994.

⁶¹ MANIRAKIZA, Pacifique « L'Afrique et le système de justice pénal international » *African Journal of legal studies* n°3, pp. 21- 52.

B/ l’Afrique subsaharienne et la formation du droit international pénal contemporain.

22. En mettant de côté les efforts fournis par l’Europe pour punir le crime de guerre et celui de l’agression pendant les siècles passés, il apparaît clair que la mise en œuvre du droit international pénal n’a débuté qu’au lendemain de la première guerre mondiale. Ce processus d’institutionnalisation commence d’abord par la volonté de la communauté internationale de sanctionner le Kaiser allemand Guillaume II au motif qu’il a déclenché une guerre injuste⁶². La décision de le poursuivre était en question fondée sur l’article 227 du Traité de Versailles⁶³. « *Toutefois, le Kaiser ne fut jamais jugé puisque les Pays-Bas où il s’était réfugié refusèrent de l’extradition au motif que le crime dont il était accusé, constitué un délit politique, insusceptible d’entraîner l’extradition* ⁶⁴ ». Ce refus présageait déjà les difficultés auxquelles la justice pénale internationale allait faire face.

23. Ensuite en 1949, lors de l’élaboration des quatre Conventions de Genève, l’idée d’une sanction des criminels de guerre refait surface. Pour des auteurs avertis comme MM *Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet*, c’est à cette époque que la question de punition a été vraiment posée et la sanction pénale plus unifiée⁶⁵. Ces quatre Conventions et leurs deux Protocol Additionnels de 1977 initient l’idée d’un droit international humanitaire protégeant pénalement, en temps de guerre, les blessés, les naufragés, les prisonniers de guerre et les civils des territoires occupés. Elles étendent également, comme le souligne ici M. *Emanuel Decaux*, le champ de la guerre à des notions telles que guerres de libération nationale qui seront qualifiés de conflits armés internationaux (Protocol I) mais aussi à des guerres civiles

⁶² ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), (sous la direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.19.

⁶³ Pour plus détails sur cette affaire de Guillaumes II, Cf. 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, à 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. Traité de Versailles de 1919 en ligne sur www.mjp.univ-perp.fr

⁶⁴ Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), Ibid. p. 19.

⁶⁵ Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), Ibid. p.18.

appelées ici conflits armés non internationaux (Protocol II)⁶⁶. En conséquence cette date marque le début de l'élargissement du droit international qui désormais va tenter d'explorer à des zones jusqu'ici restées sans règles. Cependant avant 1949, il y'a l'établissement de deux juridictions internationales par les puissances alliées ayant sorti victorieux de la deuxième guerre mondiale. Il s'agit des *USA*, de *l'URSS*, de la *Grande Bretagne* et de la *France* qui signèrent le Traité de Londres du 8 août 1945 créant le Tribunal Militaire International de Nuremberg. L'idée de cette juridiction était de juger les criminels nazis. Parallèlement le 19 Janvier 1946, le Général Américain Macarthur, établit le Tribunal Militaire pour l'Extrême-Orient à Tokyo dont le but était de condamner de hauts responsables nippons pour des crimes commis pendant la guerre⁶⁷. Ces deux juridictions ont posé les jalons de la faisabilité d'une Cour de caractère international. Cependant pour beaucoup d'observateurs la justice rendue à Nuremberg et à Tokyo n'était rien d'autre qu'un simulacre de procès. Ainsi, selon Madame *Cécile Aptel*, « *les limites étaient flagrantes* » puisqu'aucun allié n'a été suspecté d'avoir commis des crimes de guerre à Nuremberg, Tokyo n'engagea non plus aucune responsabilité contre l'empereur japonais Hirohito⁶⁸. Toujours est-il que, comme le constate M. *Truche* « *le fonctionnement de ces deux juridictions avait amorcé un tournant : le 9 décembre 1948, l'assemblée générale des nations unies définit le génocide* »⁶⁹. C'était la première fois dans l'histoire de l'humanité qu'une convention internationale traite des problèmes humanitaires et soit ratifiée par une grande majorité des Etats⁷⁰. Toutefois ces efforts de la communauté internationale de combattre l'impunité des crimes touchant à la morale collective seront suivis d'une longue période de pause. Les auteurs ont unanimement soutenu que cette pause était causée par la guerre froide. Il fallait attendre la fin de cette guerre et les conflits ravageant les Balkans et le génocide du Rwanda pour que l'humanité se rappela le rôle que peut jouer la justice pénale internationale dans la société.

24. Cette relance de l'idée d'une justice pénale internationale débute par la résolution 827 adoptée par le Conseil de Sécurité à sa 3271^{ème} séance, le 25 Mai 1993⁷¹. Dans cette

⁶⁶DECAUX, Emanuel *Légalité et Légitimité du recours à la force : De la guerre juste à la responsabilité de protéger*, *Revue Droits Fondamentaux*, n°5, Janvier- décembre 2005.

⁶⁷TRUCHE Pierre, « Juger demain les crimes contre l'humanité », dans : Jean-Paul Jean éd., *Barbie, Touvier, Papon*. Paris, Autrement, « Mémoires/Histoire », 2002, p. 157-165.

⁶⁸ Cécile Aptel, « Justice pénale internationale : Entre raison d'Etat et état de droit », *Revue internationale et stratégique*, n° 67, automne 2007, pp. 70-80.

⁶⁹ Pierre Truche, Op, cit.

⁷⁰ H D Bosly et D Vandermeersch, Op, cit. p. 24.

⁷¹ Pour plus de détails sur cette Résolution voir : Nations Unies/ Conseil de Sécurité, *Résolution 827*, S/RES/827(1993) 25 mai 1993, www.un.org.

résolution, les Nations Unies ont décidé de créer un tribunal international dans le seul but de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie à partir du 1^{er} janvier 1993. Il s'agit du Tribunal Pénal International pour l'ex Yougoslavie (TPIY). Ce fut une grande première dans l'histoire de l'ONU que le Chapitre VII soit utilisé à des fins de poursuites pénales⁷². Ce fut également une avancée dans la lutte contre l'impunité des dirigeants. Des personnalités jusqu'ici restées « intouchables » seront traduites devant une cour internationale. C'est à l'image de Slobodan Milosevic, ex-Président de l'ex Yougoslavie qui fut le premier chef d'état traduit devant une juridiction pénale internationale⁷³. Accusé de crimes contre l'humanité, d'infractions graves aux Conventions de Genève, de violations des lois ou coutumes de la guerre et de génocide, le Procès de Monsieur Milosevic commence le 12 Février 2002⁷⁴ mais restera inachevé car le « bourreau des Balkans » comme on le nommait rendit l'âme le 6 Avril 2006. Toutefois d'autres personnes qui avaient participé à cette « entreprise criminelle » sont aujourd'hui arrêtées et inculpées. C'est le cas du Général Serbe de Bosnie M. *Ratko Mladic*, arrêté le 26 Mai 2011 et accusé du massacre de Srebrenica en juillet 1995, et de M. *Radovan Karadzic*. L'établissement de ce tribunal fait de nouveau resurgir le débat sur la création d'une cour internationale. En effet, « choquée » par la commission des crimes de masse relayée tous les jours par les médias du monde entier, les Nations Unies incitent la Commission du Droit Internationale (C.D.I) à travailler en urgence sur un projet de cour criminelle⁷⁵. Ainsi en 1992, cette commission demanda et obtint de l'Assemblée Générale des Nations Unies le mandat de préparer un projet de statut. En 1994, le groupe de travail achève le projet de statut et le transmet à l'Assemblée Générale. Finalement le 17 Juillet 1998 la Convention portant Statut de la Cour Pénale Internationale (CPI) est adoptée à Rome. Le traité est entré en vigueur le 1^{er} Juillet 2002. Cependant, sans vouloir être en marge de cette justice qui se construit sous leurs yeux, certains Etats d'Afrique subsaharienne ont activement pris au processus. Ainsi, un pays comme l'Afrique sud a très tôt adhéré à l'idée de mettre en œuvre une Cour criminelle internationale⁷⁶. Quant au Sénégal, il

⁷² Pierre Truche, op. cit.

⁷³ Sidiki Kaba, *La justice universelle en question : Justice de blancs contre les autres*, Paris L'Harmattan, 2010, p. 223.

⁷⁴ Pierre- Yves Condé, « La justice internationale entre conflits et espoirs de paix », in Jacques Commaille, Martine Kalyszynski, *La Fonction politique de la justice*, Paris, la Découverte, 2007, pp. 251- 272.

⁷⁵ MAHIOU, Ahmed, « Les processus de codifications du droit pénal international » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.51.

⁷⁶ Cécile Aptel, « Justice pénale internationale : entre raison d'Etat et Etat de droit », *La revue internationale et stratégique*, n°67, automne 2007, pp . 70- 80.

fut le premier pays au monde à ratifier le Statut⁷⁷. La CPI marque ainsi dire la consécration du droit international pénal sur la scène internationale. Des infractions graves telles que le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression sont désormais passibles de poursuites judiciaires devant cette juridiction⁷⁸.

II LA SIGNIFICATION DES CONCEPTS DU SUJET.

25. Par signification des termes du sujet, il est question d'abord de définir les différents éléments du sujet (A), avant de délimiter le champ de l'étude (B).

A/ Définition des différents éléments du sujet.

26. L'analyse des notions aussi complexes que celles de la justice pénale internationale et des conflits armés requiert au préalable une définition de celles-ci.

- D'abord qu'entend-on par justice pénale internationale ?

27. Pour le Professeur M. *William Schabas*, il n'est pas facile de définir l'expression 'justice pénale internationale' car elle est souvent comprise dans une forme dénaturée, à défaut d'être présentée comme étant, au moins dans sa première version, le produit d'une tension entre vainqueurs et vaincus- les « victimes », en quelque sorte de cette entreprise⁷⁹. Or, selon M. *Salvatore Zappalà*, ce n'est pas tout à fait exact. La justice pénale internationale est plutôt le fruit d'une progression du système international qui s'est voulu doter de règles interdisant certains comportements et établissant que les individus qui les violent peuvent être punis. Ainsi, l'auteur précise que cette évolution du système international vers le domaine pénal s'est d'abord fait par rapport aux graves violations du droit international humanitaire, c'est à dire aux normes qui disciplinent le déroulement des conflits armés (crimes de guerre) ; ensuite vis-à-vis des violations de la paix et de la sécurité internationales (crimes contre la paix ou agression) ; et enfin par référence aux normes sur la protection des droits humains

⁷⁷Le Sénégal a ratifié le Statut de la CPI depuis le 02 Février 1999, voir Coalition pour la Cour Pénale Internationale, « Ratifications du Statut de Rome de la CPI par Région » www.iccnw.org.

⁷⁸ Voir Article 5 du Statut de Rome, intitulé « Crimes relevant de la compétence de la cour », www.icc-cpi.int.

⁷⁹ SCHABAS, William, « La justice pénale internationale et politique de puissance », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS Edition, 2016, p.25.

fondamentaux (crimes contre l'humanité et génocide). Sans toutefois, être figée à une catégorie de crimes bien déterminés, rien n'interdit de penser que, peu à peu, la violation d'autres normes fondamentales (exemple, celles sur la protection de l'environnement) puisse donner lieu à un système de répression internationale analogue à celui actuellement prévu pour les crimes internationaux⁸⁰.

28. Pour faire simple, et mieux comprendre les termes justice pénale internationale, MM. Henry D. Bosly et Damien Vandermeersch pensent qu'il n'y a pas mieux de les donner deux dimensions différentes : une première dimension qui est d'ordre organique désignant l'ensemble des juridictions qui ont caractère supranational chargées de rendre la justice (le Tribunal Pénal International pour l'ex- Yougoslavie, le Tribunal Pénal International pour le Rwanda, le Tribunal Spécial pour la Sierra Léone, les Chambres créées au Timor-Leste, les Chambres extraordinaires chargées de poursuivre les crimes commis sous le régime du Kampuchéa démocratique, le Tribunal spécial pour le Liban, les Chambres africaines extraordinaires, la CPI etc.)⁸¹. Cependant pris uniquement sous cet angle, la définition apparait limitée. Ainsi, rien n'interdit à une juridiction n'ayant pas un caractère supranational de poursuivre l'auteur d'un crime international. Les deux auteurs croient qu'il ne s'agit pas là d'une limite. Ils trouvent plutôt que c'est tout à fait normal que des juridictions nationales interviennent dans la répression des crimes internationaux au regard du nombre limité des tribunaux internationaux et surtout au vu de leurs incapacités à faire face aux auteurs présumés des crimes internationaux. D'ailleurs, il n'est marqué nulle part ailleurs que l'action des juridictions internationales excluait l'intervention des juridictions nationales, bien au contraire les tribunaux internes des Etats constituent le soubassement de ces instances dont ils coopèrent ou complètent⁸². Mais là aussi certaines précisions méritent d'être faites pour savoir dans quelle mesure la juridiction nationale peut connaître une infraction comportant des éléments d'extranéité. Pour le faire, il faut partir du principe de la territorialité du droit pénal lequel principe signifie que toutes les infractions commises sur le territoire d'un Etat sont punies conformément aux lois de cet Etat, quelles que soient la gravité de l'infraction ou la

⁸⁰ ZAPPALA, (S), Justice pénale internationale, Paris, Montchrestien, EJA, 2007, pp.16-17.

⁸¹ H D Bosly et D Vandermeersch, *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, op, cit, p. 11.

⁸² A propos de la complémentarité, voir Article 17 du Statut de Rome « Questions relatives à la recevabilité ». Cet article énonce clairement qu'une affaire est jugée irrecevable devant la cour lorsque (a) l'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce, à moins que cet Etat n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites ; (b) l'affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce et que cet Etat a décidé de ne poursuivre la personne concernée, à moins que cette décision ne soit l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'Etat de mener véritablement à bien des poursuites.

nationalité de l'auteur ou de la victime, et les tribunaux de cet Etat sont compétents pour en connaître⁸³. Cette règle qui découle du principe de la souveraineté des Etats selon les termes de M. *Henri D Bosly* et de M. *Damien Vandermeersch*⁸⁴, connaît des exceptions dont celle de la compétence universelle. Celle-ci consiste, selon M. *Éric David*, en l'aptitude d'un juge d'une juridiction nationale à connaître d'une infraction indépendamment du lieu où elle a été commise et quelles que soient la nationalité de l'auteur et celle de la victime⁸⁵. Toutefois l'infraction doit avoir une certaine gravité et faire partir d'une convention internationale. Ainsi, les infractions issues des quatre conventions de Genève, les crimes de tortures commises en violation de la Convention des Nations Unies contre la Torture, le crime de génocide de 1948, sont autant de crimes qui font appel à la compétence universelle⁸⁶. En effet dans tous ces cas de figure, des conventions internationales édictent des règles obligatoires d'extension de la compétence traditionnelle des tribunaux nationaux en imposant aux Etats qui les ont ratifiées de prendre les mesures législatives nécessaires pour incriminer les infractions qu'elles visent⁸⁷. L'Etat partie d'une de ces conventions est amené à doter de ses juridictions d'une compétence pour juger les auteurs présumés des infractions qu'elles visent, alors même que ces crimes auraient été commis à l'étranger et que les auteurs ne seraient pas les ressortissants de cet Etat. Nous tombons alors sous le coup du principe « *aut dedere aut judicare* » (soit extradier soit juger) lequel principe signifie que les Etats sont contraints soit d'extrader soit de poursuivre et de juger eux- même les auteurs des infractions lorsqu'ils sont appréhendés sur leur territoire.

29. La seconde dimension tient au sens matériel des termes. Ici le critère de définition de la justice pénale internationale est relatif à la nature de l'infraction qui est traduite devant cette justice. Ainsi, le crime de génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, les crimes de torture, le crime d'agression... sont autant d'infractions qui sont aujourd'hui passibles de répression par la justice pénale internationale. Ces infractions sont graves et selon

⁸³HENNAU (C) et VERHAEGEN (J), *Droit pénal général*, 3^{ème} éd, Bruxelles, Bruylant, 2003, P.71 ; E. David, *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 14-19, cité par BOSLY (H.D) et VANDERMEERSCH, (D) *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, op, cit, p. 169.

⁸⁴BOSLY (H.D) et VANDERMEERSCH, (D) *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, op, cit, p. 169.

⁸⁵ DAVIDE, Éric, « Une règle de valeur de symbole », in *Politique-Revue de débats*, Bruxelles, 2002, numéro 23, p.12, cité par H D Bosly et D Vandermeersch, Idem p. 173.

⁸⁶ Antoine Bailleux, « L'histoire de la loi belge de compétence universelle. Une valse à trois temps : ouverture, étroitesse, modestie », *Revue Droit et Société* 59/2005, pp.107-136.

⁸⁷H D Bosly et D Vandermeersch, *Ibid*, p. 175.

les termes de Madame *Cécile Aptel* « touchent à l'essence même de l'humanité »⁸⁸. Elles sont définies soit par des conventions internationales générales soit par les statuts des juridictions internationales. Parmi les infractions définies par une convention : il faut citer le crime de génocide défini par la Convention de 1948 ; des crimes de guerres définis par les Conventions de Genève de 1949 et les deux Protocoles Additionnels 1977, les crimes contre l'humanité dont un projet de Convention est en cours d'élaboration mais qui sont déjà définis par les statuts des juridictions pénales internationales (art. 5 du TPIY, art. 3 du TPIR art. 7 du Statut de Rome, etc.) ; des actes de torture définis par la convention de 1984 ; etc.

30. Cela dit cette définition ainsi choisie recoupe celle de Madame *Sylvie Capitant* lorsqu'elle affirme que : « la justice pénale internationale est entendue comme l'ensemble des juridictions internationales, ou comprenant une part d'international, chargées de poursuivre les individus suspectés d'avoir commis des crimes internationaux (génocide, crimes contre l'humanité, crime de guerre, et aussi attentat en ce qui concerne le Tribunal spécial pour le Liban) »⁸⁹.

31. Cependant, il existe des auteurs qui attirent l'attention sur le fait que justice pénale internationale ne veut pas forcément dire justice internationale pénale. C'est notamment le cas de M. *Serge Sur* qui, de loin préfère qu'on utilise l'expression justice internationale pénale, et non justice pénale internationale car cette dernière ne renvoie qu'à la coopération internationale entre juridictions nationales. Or, en tentant de donner une définition de la justice internationale pénale, qu'il considère comme étant celle qui est au service de la loi pour réparer les atteintes qui lui sont portées, les outrages qu'elle subit ; celle qui permet de condamner les coupables et d'apaiser les victimes ; celle qui repose sur la tenue de procès ; celle qui nourrit l'accusation, M. *Sur*, ne s'est peut-être pas rendu compte, qu'en réalité justice pénale internationale, et justice internationale pénale n'ont pas de différence particulière. Toutes les deux notions ont des objets identiques à ceux énumérés par l'auteur⁹⁰. D'où l'absence de réelles nécessités à vouloir abandonner l'expression justice pénale internationale au profit de justice internationale pénale.

⁸⁸ Cécile Aptel, « Justice pénale internationale : entre raison d'Etat et Etat de droit », op, cit.

⁸⁹ CAPITANT, Sylvie, « Réponse judiciaire aux crimes contre l'humanité versus responsabilité de lutter contre leur commission ? », *Revue Tiers monde*, 2011/1 n°205, p. 7-27

⁹⁰ SUR, Sur, « Justice internationale pénale : peut mieux faire », in FERNANDEZ, (J) (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS Edition, 2016, 401.

32. Droit pénal international ou droit international pénal ? la thèse étant une thèse de droit international, l'expression droit international pénal sera préféré à celle de droit pénal international. Cependant, Il importe de reconnaître à l'image des auteurs MM. *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard*, que la distinction entre les deux notions est une distinction imparfaite qui ne tient pas à grand-chose. Selon, les trois auteurs, si aujourd'hui on parle de droit pénal international d'un côté et de droit international pénal de l'autre, c'est tout simplement parce qu'on a tendance à suivre les auteurs anglo-saxons. En effet, ces derniers identifient deux volets au sein de ce qu'ils appellent par *International Criminal Law* (ICL). Le premier volet est relatif au *Procedural Law* lequel donne lieu à des manuels intitulés « Droit pénal international », et le deuxième « Droit international pénal » renvoyant au *Substantive Law* est utilisé par les internationalistes⁹¹. Dans cette logique, le Professeur *Chérif Bassouini*, ironisant sur cette distinction, affirme qu' « *en Europe, publicistes et privatistes, séparés par leurs méthodes respectives et difficilement assimilables, ont fait que l'on s'est retrouvé avec deux revers de la même médaille, l'un portant l'empreinte du droit pénal international, et l'autre celle du droit international pénal* »⁹². Ainsi, l'auteur se propose-t-il une sorte de symbiose des deux disciplines en une seule. Pour le faire il s'appuie, sur ce qu'il qualifie de « *pragmatique américain* » qui selon lui a permis « *l'assimilation des deux aspects de cette nouvelle discipline, à savoir l'aspect international du droit pénal interne et l'aspect pénal du droit international public* »⁹³. Cependant, selon d'autres auteurs, refuser qu'il existe une distinction entre droit pénal international et droit international pénal, c'est ne pas admettre une évidence. Ainsi Monsieur et Madame *André et Renée Koering-Joulin* trouvent que bien qu'étant conçu comme une discipline très large, le droit pénal international ne fait référence qu'à « *cette branche du droit criminel qui règle l'ensemble des problèmes pénaux qui se posent au plan international* » ; tandis que le droit international pénal, est selon M. *Olivier De Frouville* est cette branche du droit qui « *recouvre l'ensemble des normes de droit international public qui ont pour but la protection de l'ordre public international par la prohibition de certains comportements qui y portent atteinte, sous peine de sanctions exécutoires, ainsi que la répression de ces comportements* »⁹⁴.

⁹¹ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Paris, PUF, 2018, pp.3-4.

⁹² BASSOUINI, (CH), *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p.XI.

⁹³ *Idem*, p. XI.

⁹⁴ DE FROUVILLE (O), *Droit international pénal, Sources, Incriminations, Responsabilité*, Paris, A Pedone, 2012, p.3.

- **Ensuite qu'est-ce qu'un conflit armé ?**

33. Le terme conflit est d'abord défini selon le Dictionnaire Larousse comme étant un mot de base Latin (conflictus, de conflagère, se heurter) qui signifie violence, opposition matérielle ou morale. Ainsi le monde a connu deux grands conflits dans la première moitié du XXe siècle. Entrer en conflit avec les autorités est synonyme de lutte avec ces autorités. Le mot peut aussi avoir un sens psychanalyste. Dans ce cas il veut dire, opposition vécue par un individu entre les pulsions et les interdits sociaux⁹⁵. Quant au Lexique des termes juridiques, il définit plusieurs sortes de conflits mais celui qui intéresse cette présente étude c'est le conflit international qui est synonyme de différend ou de litige entre des Etats. Ici le terme veut dire opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre des Etats⁹⁶.

34. Cela étant le mot conflit armé a connu une définition conventionnelle en 1949 à Genève. En effet les quatre Conventions ont attribué une définition juridique au terme conflit armé, mais tout en faisant une distinction selon qu'il revêt un caractère interne ou international. Ainsi au sens international « *tout différend surgissant entre deux ou plusieurs Etats et provoquant l'intervention de forces armées* »⁹⁷ est un conflit armé international au sens de l'article 2 commun aux 4 CG, et l'article d'y ajouter « même si l'une des parties conteste l'état de belligérance »⁹⁸⁹⁹. Cette définition est complétée par le Protocole Additionnel N° I (PAI) qui, en son article 1^{er} parle des guerres de libération nationales c'est-à-dire les guerres contre l'occupation coloniale et contre des régimes racistes comme faisant parties des conflits internationaux¹⁰⁰. Concernant les conflits armés non internationaux, ils sont régis par l'article 3 commun aux 4 CG et par le Protocole Additionnel N°II (PAII). Toutefois ces deux instruments ne procèdent pas à une définition matérielle de ce genre de conflits. Plutôt l'article 1^{er} du PAII, en donne une définition négative. Au terme de cet article, les conflits armés non internationaux sont constitués de conflits « *non couvert par l'Article 1^{er} du PAI, et qui se déroule sur le territoire d'une Haute Partie Contractante, entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou de groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie du territoire un contrôle qui leur*

⁹⁵ Pour l'ensemble de ces définitions, Cf. Larousse de la Langue, Paris, Librairie Larousse, 1979, p.401.

⁹⁶ Serge Guinchard et Gabriel Montagnier (Dir) Raymond Guillien et Jean Vincent, *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz 13^{ème} édition, 2001, p.133.

⁹⁷ Article 2 Commun aux 4 CG, www.icrc.org.

⁹⁸ Art. 2 commun aux 4 conventions, Op, cit.

⁹⁹ Belligérance veut dire en droit international : situation qui caractérise un Etat en situation de conflit avec un ou plusieurs Etats, à la suite d'une déclaration de guerre. L'ouverture des hostilités implique l'application d'un régime juridique d'exception, entre les parties au conflit, encadré par le droit international.

¹⁰⁰ BIRUKA, (I), Op, cit, p. 32.

permet de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent protocole¹⁰¹. Sur la base de cette définition, « les situations de tensions internes, de troubles intérieures comme les émeutes, les actes isolés de violence, et autres actes analogues, ne sont pas considérés comme des conflits armés »¹⁰². Or, c'est à se demander si ces conditions dégagées par le Protocole II, n'excluent-elles pas la plupart des conflits ayant secoué l'Afrique subsaharienne ces dernières années ?

35. Ainsi, au risque d'écarter une catégorie importante de conflits armés d'Afrique subsaharienne, la conception sera plus large que celle contenue dans les conventions de Genève. Dès lors, un conflit armé en Afrique subsaharienne existe dès lors qu'il y a opposition entre deux ou plusieurs groupes assez organisés, et qu'à l'issue de leur affrontement, des pertes en vies humaines soient engendrées, des mouvements de masses faisant appel à des organisations humanitaires soient visibles et enfin que des crimes qualifiables d'internationaux soient commis. Cette définition non seulement semble cohérente et en plus elle touche la plupart des situations qui se déroulent en Afrique subsaharienne. Ainsi, les crises postélectorales au Kenya et en Côte d'Ivoire, la manifestation du 28 septembre 2009 au Stade de Conakry, le conflit du nord Mali, la guerre civile en RCA, les affrontements entre le gouvernement de M. Salva Kiir et son opposant M. Riek Machar, les agissements de Boko Haram, etc. sont autant de violences qui peuvent faire partie de la catégorie des « nouvelles types de conflits armés ». En outre, le choix de cette définition n'est pas fortuit. Elle résulte au sens de la tendance actuelle de qualification des conflits armés qui s'est dégagée à travers la jurisprudence des tribunaux et cours internationaux voire même de leurs statuts. C'est ainsi que, dans l'Arrêt Procureur contre Dusko Tadic du TPIY, le juge affirme qu'un conflit armé non international existe « chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre Etats ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un Etat »¹⁰³. L'article 8 du Statut de Rome, quant à lui n'exige pas que le conflit se déroule entre des forces gouvernementales et des forces dissidentes. Que ces dernières contrôlent une partie du territoire et qu'elles soient soumises à un commandement responsable¹⁰⁴. Quant à la doctrine actuelle, elle s'inscrit aussi dans le sens d'élargissement de la notion de conflits armés non internationaux et de

¹⁰¹ Voir Article 1^{er} PAII, www.icrc.org.

¹⁰² David, Éric, *Principe de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 1994, cité par I Biruka, ibid, p.32.

¹⁰³ TPIY, *Le Procureur c/ Dusko Tadic*, arrêt relatif à l'appel de la Défense concernant l'Exception Préjudicielle d'Incompétence, IT-94-1-A, 2 octobre 1995, paragraphe 70.

¹⁰⁴ Voir Article 8 du Statut de Rome, op, cit.

dépassement de la qualification classique dégagée par le PAII. Ainsi des auteurs comme M. *Hans- Peter Gasser*, pense qu'un conflit armé non international est la situation dans laquelle, le gouvernement perd toute autorité dans le pays, incitant ainsi divers groupes à se battre pour prendre le pouvoir¹⁰⁵. De son côté M. D Schindler pense que la définition de conflits armés non internationaux (CANI) doit être détaillées car « les hostilités doivent être conduites par la force des armes et être d'une telle intensité que le gouvernement, en règle générale, est obligé d'avoir recours à ses forces armées contre les insurgés plutôt qu'aux simples forces de police¹⁰⁶.

36. Cela étant, la clarification des termes du sujet faite, il reste à circonscrire l'étude dans un champ de recherche bien précis.

B/ La délimitation du sujet ou l'objet de l'étude.

37. Le moment est venu de faire un cadrage de l'étude. Il s'agit dans un premier temps de voir quelle est l'espace sur laquelle le travail va porter (1). Ensuite, il sera intéressant de déterminer le temps de l'étude (2). Pour finir il sera question de choisir l'objet matériel de la recherche (3).

1 - La dimension spatiale de l'étude.

38. Une interrogation s'impose à ce stade de la réflexion. S'agit-il de faire l'étude de la justice pénale internationale et des conflits armés en prenant l'Afrique subsaharienne comme un ensemble homogène constituant une seule unité et épouser ainsi les idées de M. *Sérigne Diop* et du Professeur M. *El Hadji Mbodj* qui demeurent convaincus que toute division de l'Afrique serait artificielle ?¹⁰⁷ Ou à l'inverse faut-il choisir certaines parties conflictuelles de l'Afrique subsaharienne telles que la région des grands lacs comme l'a fait M. *Reyntjens* dans son ouvrage intitulé *La Guerre des Grands Lacs: Alliances mouvantes et conflits*

¹⁰⁵GASSER, Hans-Peter, "International Humanitarian Law: An Introduction", in: Humanitarian for All: the international Red Cross and Red Crescent, H. Haug (ed), Paul Haupt Publishers, Bern, 1993, pp. 510-511.

¹⁰⁶Schindler, Dietrich. "The different types of armed conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols", *RCADI*, Vol. 163, 1979-II, p. 147.

¹⁰⁷ DIOP, (S) *Le Premier ministre africain : la renaissance du bicéphalisme exécutif en Afrique à partir de 1969*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 1985, p. 36 ; Sur cette lancée, Cf. MBODJ, (E.H), *La succession du chef d'Etat en droit constitutionnel africain (analyse juridique et impact politique)*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 1991, p. 24.

*extraterritoriaux en Afrique Centrale*¹⁰⁸ ignorer ainsi les parties les moins exposées aux conflits ?. Enfin est ce qu'il y a lieu de mener l'étude sur l'Afrique subsaharienne dans son intégrité et tomber ainsi sous le risque « *de trop embrasser et de mal éteindre* » ?

39. Sans totalement rejeter toutes ces différentes options, la démarche choisie sera une approche globaliste. Ainsi, il s'agira d'avoir une approche transversale de l'Afrique subsaharienne. L'idée étant ici de ne pas se cantonner sur un Etat d'Afrique subsaharienne bien déterminé, mais plutôt sur un conflit armé se produisant à l'intérieur de ses frontières. Or, en Afrique subsaharienne, il est fréquent que certains conflits armés disparaissent (exemple, on ne parle plus de la guerre du Biafra), tandis que d'autres apparaissent (exemple le conflit en Centrafrique, au sud Soudan, etc.). Tout ceci qui fait qu'avec un tel choix, il n'y aura pas un risque d'écarter un conflit qui présente un grand intérêt à la justice pénale internationale. En outre, les réalités des conflits armés dans les différents Etats d'Afrique subsaharienne étant presque les mêmes, (mêmes causes, mêmes conséquences) il n'y a pas de raison, de délimiter cette étude sur un conflit armé particulier. Loin de là, tout conflit armé ayant entraîné de graves commissions de crimes internationaux sera pris en considération.

40. Quant à l'Afrique subsaharienne en question, elle sera entendue ici comme étant cette partie de l'Afrique qui englobe 48 Etats à l'exception des pays du nord, c'est-à-dire Algérie, Egypte, Maroc et Tunisie. Il s'agit particulièrement comme l'a si bien constaté M. *Léon -Paul N'goulakia* ces 48 pays qui se distribuent en quatre sous-régions géographiques : Afrique de l'Ouest, Afrique de l'Est, Afrique centrale, et Afrique australe et qui s'organisent en huit communautés économiques régionales (CER) et destinées à favoriser l'intégration régionale¹⁰⁹. Cependant, il n'est pas totalement exclu qu'en voulant faire allusion à l'Afrique subsaharienne, on utilise l'Afrique tout court.

2 - La Limite Temporelle.

41. Sans chercher à remonter l'histoire ; la présente étude va débiter à partir de 1990, qui constitue une année importante pour l'Afrique subsaharienne. C'est en effet, le début de la véritable quête de démocratie laquelle va engendrer des conflits d'un genre nouveau

¹⁰⁸REYNTJENS, (F), *La guerre des grands lacs : Alliances mouvantes ou conflit extraterritoriaux en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 1999.

¹⁰⁹ N'GOULAKIA, Léon-Paul, « Afrique subsaharienne : une identité plurielle, un destin commun », *Géoeconomique*, 2015/1(n°37), pp.59-72.

essentiellement accès sur la lutte pour le pouvoir¹¹⁰. À cet égard des auteurs comme le Professeur *Ismaila Madior Fall* s'accordent à dire que 1990 est une année de rupture dans l'histoire de l'Afrique de façon générale et celle de l'Afrique subsaharienne de manière particulière et un virage dans l'évolution des régimes politiques¹¹¹. De leur côté MM *Belotteau* et *Gaud*, affirment que l'année 1990 marque « *non seulement le départ d'une marche vers la démocratie mais peut être la véritable fin de l'époque coloniale* »¹¹². Dans ce sens la quasi-totalité des conflits ont eu une motivation politique : exemple la Cote d'Ivoire, le Libéria, la crise Libyenne, la guerre en République centrafricaine, etc. Ainsi, il sera intéressant de s'inscrire dans cette logique mais sans pour autant écarter de manière catégorique des conflits qui se seraient produits avant 1990 et qui pourraient apporter un plus dans le travail. S'agissant de la limite extérieure c'est-à-dire la période à laquelle il faudra s'arrêter, il n'y a pas d'intérêt de s'inscrire dans cette option en ce sens que le sujet est actuel et évolutif. Cela dit, il est temps de faire une délimitation sémantique du sujet.

3 - La limite matérielle ou délimitation sémantique du sujet.

42. Il s'agit de voir ici l'objet sur lequel l'analyse va se porter. Sur ce, le choix est de mener une étude actuelle, en se focalisant particulièrement sur les conflits armés non internationaux, y égard de l'absence des conflits à caractère internationaux. Partant de là, il faudra parler :

- Des conflits armés non internationaux. Il ne sera pas, toutefois, nécessaire de faire une distinction entre les conflits à caractère religieux, ethnique, indépendantiste, politique, voire même terroriste, etc. Le but étant ici d'élargir le champ d'étude, jusqu'aux crises politiques qui, de temps en temps secouent l'Afrique subsaharienne et pendant lesquelles des violations massives de droits de l'homme sont commises. Ainsi, par exemple selon le Rapport de l'ONG *Human Right Watch* fait sur la Guinée, au moins 150 personnes ont été retrouvées mortes ou mourantes lors de la manifestation du 28 septembre 2009 organisée par l'opposition guinéenne dans l'enceinte du stade de

¹¹⁰ Voir Mamoudou Gazibo, op, cit.

¹¹¹ I. M. Fall, *La condition du pouvoir exécutif dans les systèmes constitutionnels Africains*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, p.33.

¹¹² J. Belotteau et M. Belotteau, « La marche vers le multipartisme », in *Afrique contemporaine* n° 158, 1991, pp. 53-69.

Conakry¹¹³. A cela s'ajoutent, les viols commis sur les femmes par les forces de sécurité qui, sont au nombre de 109 selon le Rapport fait par les Nations Unies¹¹⁴. Au Kenya également plus de 1 300 personnes ont été tuées et des centaines de milliers d'autres ont fui pendant les deux mois qui ont suivi les élections générales du 27 Décembre 2007¹¹⁵.

- La justice pénale internationale sera appréhendée dans un sens plus général. Elle fera référence ici aux poursuites, aux procès, aux sanctions prononcées par les cours et tribunaux à caractère international mais aussi interne. Les enjeux politiques, juridiques et diplomatiques qui entourent cette justice seront analysés. L'individu sera au cœur du travail. Il sera entendu comme étant, non seulement l'acteur principal de la justice pénal international mais aussi son destinataire primordial. Ce qui oblige de parler des auteurs des crimes, des victimes mais aussi des témoins. Ainsi, les Etats et organisations internationales comme seuls acteurs des relations internationales feront l'objet d'un dépassement dans cette présente étude. Car comme le dirait M. Gilles Bertrand « *l'irruption des acteurs non étatique sur la scène mondiale est un phénomène connu, qui fait désormais l'objet d'une vaste littérature* »¹¹⁶.
- Enfin la discipline d'étude sera flexible. Bien qu'étant une thèse de droit internationale pénale, il ne saurait être possible de d'exclure totalement certaines matières de la présente étude. Loin de là, pour une meilleure appréhension d'un thème de justice pénale internationale, il existe des disciplines incontournables. C'est le cas des droits de l'homme, des relations internationales de la géopolitique, etc. Cependant, la source principale restera le droit international pénal lequel a été consacré « comme nouvelle branche du droit international public par la Convention de Rome portant statut de la CPI » selon les termes de M. Sandra Szurek¹¹⁷. Ce droit constitué par le droit international humanitaire et par certaines conventions internationales s'est aujourd'hui élargi avec les statuts des juridictions internationales, leurs jurisprudences voire

¹¹³ Human Rights Watch, « Un lundi sanglant : le massacre et les viols commis par les forces de sécurité en Guinée le 28 septembre », 1-56432-585-7, Décembre 2009, www.hrw.org.

¹¹⁴ Nations Unies « Le rapport de la commission d'enquête internationale chargée d'établir les faits et les circonstances des événements du 28 septembre 2009 en Guinée », S/2009/693, 18 Décembre 2009, www.un.org.

¹¹⁵BROWN, Stephen « Justice pénale internationale et violences électorales : les enjeux de la CPI au Kenya », Revue Tiers Monde 2011/1(n°205), pp. 85-100.

¹¹⁶Gilles Bertrand « Ordre international, ordre mondial, ordre global », La revue internationale et stratégique, n°54, été 2004, pp.1-9.

¹¹⁷SZUREK, Sandra, « Historique : la formation du droit international pénal » in Hervé Ascensio, Emanuel Deaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.7.

mêmes les normes des droits de l'homme telles que la Déclaration Universelle des Droits de l'homme (DUDH), le pacte international relatif aux droits civils et politiques, le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels...etc.

III LA PROBLEMATIQUE DE LA THESE ET METHODOLOGIE.

43. La réflexion ainsi envisagée tentera de répondre à la question essentielle portant sur la pertinence du dispositif pénal international de lutte contre l'impunité des crimes internationaux commis dans le cadre des conflits armés d'Afrique subsaharienne. En d'autres termes, jusqu'à quel hauteur les mécanismes de répression internationaux en gestation garantissent-ils une répression efficace des crimes internationaux commis en Afrique subsaharienne, et de quelle manière ? En effet, si d'un côté, les crimes internationaux commis pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne sont désormais théoriquement sous la compétence quasi systématique de juridictions pénales internationales telle que la CPI, force est de reconnaître que rien ne doit remplacer la place prépondérante des tribunaux internes des Etats dans la poursuite et la répression des auteurs.

44. Or, au regard d'actions quasi inexistantes de la part de ces mêmes juridictions nationales, il est tout à fait légitime de se demander si l'Afrique subsaharienne fait-elle vraiment de la justice pénale internationale une priorité malgré les nombreuses critiques qu'elle formule à l'encontre des poursuites venues de l'extérieur.

45. De l'autre côté, si l'on sait que depuis le 27 juin 2014, les Etats d'Afrique subsaharienne, ont, à travers l'UA, clairement manifesté leur intention de mettre sur pied une cour pénale régionale permanente dans l'unique but de "juger toutes les infractions internationales qui seront commises sur le continent", et surtout si l'on mesure les efforts fournis pour arriver à condamner l'ancien président tchadien, M. *Hissène Habré* à la perpétuité par des chambres africaines extraordinaires exclusivement créées par l'organisation régionale l'UA, l'on serait amené à se demander si finalement les Etats ne sont pas en train de prendre en main leur destin pénal au détriment du système universel ? Mais, pour arriver à lutter efficacement contre l'impunité, il faut plus qu'un simple projet de création d'une cour

pénale régionale, ou un acte isolé consistant à condamner un président déchu depuis les années 1990.

46. Par-delà, autour de cette problématique centrale, il existe d'autres non moins sans importants, tel que l'impact de la justice pénale internationale dans le règlement des conflits armés d'Afrique subsaharienne ; ou encore qu'est-ce que la confrontation entre justice pénale internationale et principe de souveraineté des Etats va-t-elle donner en Afrique subsaharienne ?

47. Afin de bien appréhender le sens de cette problématique, les ressources qu'offre le droit international seront mises à contribution dans le cadre de ce travail. Ainsi, il sera nécessaire de s'appuyer sur l'approche idéaliste pour faire une analyse profonde des valeurs et des normes des différents acteurs de la justice pénale internationale et des conflits armés en Afrique afin d'avoir une idée explicative de leur comportement et de leurs actions. L'importance de cette approche réside dans le fait qu'elle ne conçoit pas l'Etat comme seul acteur des relations internationales. Mieux la théorie idéaliste reconnaît l'importance du droit international dans la vie internationale qui ne cesse de s'élargir au détriment de l'ancienne figure de l'Etat. Ce renforcement du rôle du droit international serait de nature à favoriser la paix et le développement international¹¹⁸. Cette théorie sera accompagnée par la méthode synthétique (réunion en un ensemble cohérent de divers éléments de connaissance d'un domaine particulier)¹¹⁹. Le choix de cette approche s'explique par la volonté de dégager la particularité des conflits armés africains autour desquels gravite la justice pénale internationale. Cette méthode permettra de concevoir les Etats comme parties intégrantes d'un ensemble dont les composantes sont en relations de dépendance. En d'autres termes, chaque Etat ou conflit ou encore affaire choisis représentera un échantillon et ne sera pas étudié de façon isolée mais en dépendance avec d'autres cas qui existent sur le continent ou ailleurs. En outre, l'avantage de la méthode synthétique est d'englober les éléments d'une conformation

¹¹⁸ A. Cabanis, J.M. Crouzatier, R. Ivan, J. Soppelsa, *Méthodologie de recherche en droit international, géopolitique et relations internationales*, Agence Universitaire de la Francophonie, Idea Design & Print, Cluj, 2010, p.14. www.revue-aspects.info.

¹¹⁹ TALL, (S.N) *Théories et Réalités du Droit International Humanitaire : Contribution à l'Etude de l'Application du Droit des Conflits Armés en Afrique Noire Contemporaine*, Thèse de Doctorat d'Etat en Droit, UCAD le 6 Janvier 2001, p.49.

complexe, n'excluant aucune des méthodes existantes mais les corrigeant par la compensation des incomplétudes d'une des méthodes par les avantages des autres.

48. Quant à la technique, le gros du travail sera accès autour de la recherche documentaire. Le but ici est de dresser un inventaire relativement exhaustif et récent, du point de vue normatif, doctrinal et jurisprudentiel, en matière de justice pénale internationale et de conflits armés. Ainsi aucune source ne sera mise à l'écart : que ce soient les ouvrages, les rapports des ONG, les résolutions des Organisations Internationales tels que le Conseil de Sécurité (CS) de l'ONU, le Conseil de Paix et de Sécurité (CPS) de l'UA, les Statuts des juridictions internationales, les Conventions internationale, les législations nationales des Etats, etc.

Après cette étape, il faudra s'atteler à développer l'intérêt de la recherche recherche.

IV L'INTERET DE LA RECHERCHE.

49. L'intérêt de cette réflexion est triple : il est d'abord actuel (1), ensuite théorique (2) et enfin pratique (3).

1 - L'intérêt actuel du sujet.

50. L'analyse de « *la justice pénale internationale et des conflits armés en Afrique subsaharienne* » est une réflexion sur des thèmes en constance évolution dont l'auteur sera tenu de prendre en considération. Cet état de fait, présente à la fois des avantages et des inconvénients.

51. Le premier avantage tient à la fraîcheur des données. En effet, c'est une chance de travailler sur des données réelles car n'ayant pas subi de déformation, et sur des situations qui font partie du quotidien. En outre, le caractère attrayant du sujet permet de bénéficier d'une documentation abondante car faisant l'objet d'une convoitise de la classe intellectuelle spécialiste du droit public.

52. Le deuxième avantage est relatif à la discipline elle-même. Le droit international pénal est une matière « en formation », et sur ce, l'Afrique subsaharienne a, plus que toute autre

partie besoin que ses jeunes chercheurs fassent parti des précurseurs de cette discipline. Ainsi, faire partie de ce lot est en quelque sorte un avantage et un challenge à la fois.

53. Cependant, comme l'a si bien souligné le Professeur *Ismaila Madior Fall*, « *les inconvénients d'un sujet d'actualité ne doivent pas être passés sous silence* »¹²⁰. S'inscrivant sur cette logique, deux inconvénients relatifs au sujet sont perceptibles :

54. Le premier est lié à l'instabilité de l'objet de la recherche. En effet mener une recherche sur un phénomène en gestation peut conduire à une fausse analyse. L'objet n'ayant pas eu le temps nécessaire de se refroidir et de prendre ainsi sa vraie image présenterait le danger de soutenir une idée inachevée. Sur cela faire une analyse sur la justice pénale internationale et des conflits armés en Afrique subsaharienne n'est pas un exercice aisé. Loin sans faut, il est difficile de suivre l'évolution des idées défendues par les théoriciens de ce droit.

55. Le deuxième inconvénient est plus réaliste. Il concerne les affaires en jeu. Ces dernières sont en constance évolution et personne ne peut dire avec exactitude ce qu'elles vont devenir dans un futur proche. C'est ainsi que, les poursuites lancées par la CPI contre M. *Laurent Gbagbo* et M. *Jean-Pierre Bemba* et leurs éventuelles condamnations, ont laissé la place à une analyse portant sur les véritables raisons de leur relaxe. Quant aux conflits armés, les mêmes problèmes se présentent. L'instabilité de l'Afrique subsaharienne fait qu'il n'existe pas de certitude sur des conflits pouvant présenter un intérêt et d'autres non. À tout moment l'intensité d'un conflit armé d'Afrique subsaharienne peut évoluer.

2 - L'intérêt théorique du sujet.

56. L'actualité du sujet ne doit cependant pas occulter le débat doctrinal qui entoure le droit international pénal. Lequel constitue l'objet principal de la réflexion. En effet ce tel qu'il se présente aujourd'hui a été l'œuvre d'une doctrine audacieuse et visionnaire¹²¹. Cette doctrine a dès le départ essayé d'organiser des réflexions autour des thèmes centraux tels que la nécessité d'une autonomie du droit international pénal allant au-delà du droit public international classique, l'idée d'une paix par le droit ou encore la sanction pénale applicable

¹²⁰ *La condition du pouvoir exécutif dans les systèmes constitutionnels Africains*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, p.33.

¹²¹ Sandra Szurek, op, cit, p. 8.

en cas de violation du droit international, etc. Au demeurant les différents précurseurs et courants de penser du droit international pénal sont les suivants :

57. *L'Union internationale de droit pénal* : cette union fondée par trois pénalistes que sont, *Van Hamel*, professeur à l'Université d'Amsterdam, *Prins*, professeur à l'Université de Bruxelles et *Von Liszt*, professeur à l'Université de Berlin fut dissoute à la veille de la première guerre mondiale avant même d'avoir atteint son objectif qui était celui de développer le droit international pénal¹²². Toutefois, les horreurs commis durant cette guerre leur avaient donné raison et vont pousser l'humanité à de nouvelles initiatives.

58. *Les tenants d'une idée d'un droit pénal commun et d'un droit international pénal pour la solidarité internationale et la paix universelle* : cette idée connue sous la doctrine de la « guerre juste » est l'œuvre d'auteurs comme *Saint-Thomas d'Aquin* qui affirme que « la guerre est entreprise, non par vengeance ou dans un but égoïste, mais par amour pour la paix »¹²³. Ensuite les premiers internationalistes comme *Vitoria* qui pense que « la seule et unique cause de guerre doit être la violation d'un droit »¹²⁴, *Grotius* dans son ouvrage *De jure belli ac pacis, libri tres* Livre I publié en 1625 quand à lui, pose le « principe de la répression universelle pour le maintien de la paix », alors que *Vattel* soutient que « toutes les nations sont en droit de réprimer par la force celle qui viole ouvertement les lois que la société de la nature a établies entre elles, ou qui attaquent directement le bien et le salut de cette société »¹²⁵. Enfin au courant du XX^{ème} siècle la théorie de la guerre juste sera soutenue et mise en œuvre par *Quintiliano Saldana* et *Henri Donnedieu de Vabres* qui ont créé l'*Association internationale de droit pénal*. Cette association a abattu un gros travail entre les deux guerres. Son principal objectif était d'obtenir la protection de la paix internationale par le droit pénal et à la nécessité d'une répression internationale des crimes de nature à troubler la paix dans le monde¹²⁶. Leurs efforts traduiront le principe d'une paix par le droit symbolisé par le Pacte de Briand Kellogg de 1928¹²⁷ et à l'élaboration d'un statut pénal international, dont l'association avait confié l'étude à une commission de cinq membres qui se réunit à diverses reprises entre 1929 et 1935¹²⁸. Dans cette perspective de pacification de l'humanité et

¹²²Sandra Szurek, op, cit, p.8-9.

¹²³ Sandra Szurek, Op, cit p.13.

¹²⁴ Ibid.

¹²⁵De Vattel, (E) *Droit des gens ou principe de la Loi Naturelle*, publié en 1758 cité par Sandra Szurek, p. 13.

¹²⁶ CAPITANT, Sylvie, « Introduction » Réponse judiciaire aux crimes contre l'humanité versus responsabilité de lutter contre leur commission ? *Revue Tiers monde*, 2011/1 n°205, p. 7-27.

¹²⁷ L'article 1^{er} de ce pacte condamne la guerre d'agression.

¹²⁸ Sandra Szurek, ibid, p. 9.

de répression d'une criminalité de plus en plus redoutable, le britannique *Randal Cremer* et le Français *Frédéric Passy* créèrent l'*Union interparlementaire*. L'union avait pour but d'œuvrer à la paix et à la coopération entre les peuples, ainsi qu'à l'affermissement des démocraties représentatives. A l'image de la défunte association, elle décida d'élaborer un code répressif des nations, et des conclusions relatives à ce code furent adoptées à l'issue de la réunion de Londres, en juillet 1930¹²⁹.

59. *Le débat autour de la dénomination de la discipline* : pour certains ce débat n'a pas lieu d'être car le droit international pénal n'est pas une discipline nouvelle. Selon eux, « *le droit pénal interne avait acquis depuis longtemps un prolongement international, dans la mesure où l'on en était venu à admettre la compétence répressive de l'Etat dans le domaine de la lutte contre la criminalité marquée par un élément international* »¹³⁰. Cette nouvelle fonction du droit pénal national dans le domaine international se manifeste par la compétence reconnue aux juridictions nationales d'appréhender les infractions dirigées contre l'ordre interne de l'Etat. Ainsi sans tenir compte de la nationalité du coupable, de la victime, ou encore du lieu de la commission de l'infraction ou celui de ses résultats, l'Etat, dans un souci de s'auto-protection, était habilité à poursuivre. Le nouveau droit international pénal issu du droit pénal national pouvait aussi réprimer des comportements de particuliers que la morale et la conscience avaient condamnés. Ici le but visait par ce droit était l'incrimination et la répression de comportements individuels tels que la piraterie, l'esclavage, la traite des blanches et des enfants, ou encore la diffusion de publications obscènes, le faux-monnayage ou le commerce de drogues nuisibles¹³¹. Pour d'autres en revanche, avec à leur tête le pénaliste, professeur à l'Université de Bucarest et député, *Vespasien V. Pella* il y'a deux types de droit pénal international. Le premier qualifié de « vrai droit international pénal » ou *droit de l'avenir* aurait comme objectif principal la réglementation de l'exercice de la répression des actions illicites qui peuvent être commises par les Etats dans leurs rapports réciproques¹³². Le deuxième est celui dit « *droit international pénal classique* » mal dénommé cependant selon *V. Pella*, il est bien un droit pénal inter-étatique dont, en plus de la répression des actions illicites commises par les Etats, pourrait aussi sanctionner les actes commis par les individus¹³³¹³⁴. Néanmoins, ayant reconnu la dénomination de droit pénal international, *V.*

¹²⁹ Sandra Szurek, op, cit, p.9

¹³⁰ Idem, p.10.

¹³¹Sandra Szurek, op., cit, p.10.

¹³² Ibid, p.10.

¹³³ Ibid, p.10.

Pella avait pris le soin de souligner qu'il s'agissait bien de «*la ramification du droit public international qui détermine les infractions, qui établit les peines et qui fixe les conditions de la responsabilité pénale internationale des Etats et des individus* »¹³⁵¹³⁶. Après ce débat sur l'appellation de cette nouvelle discipline, il était question du champ de celle-ci.

60. *Les controverses autour du champ d'application du droit pénal international* : le débat sur ce point tournait autour de deux questions. D'abord il urgeait de savoir si la guerre d'agression et les crimes de guerres pouvaient être appréhendés par le droit pénal de l'avenir ? Pour *V Pella*, en plus de cette possibilité, il fallait y inclure également les crimes de droit des gens commis par les particuliers, qui, soumis à la répression universelle, ne relèveraient plus, de ce fait, du droit pénal international « privé », mais du nouveau droit international pénal¹³⁷. Cette idée fut cependant rejetée par *Henri Donnedieu de Vabres* qui, tout en acceptant le développement du droit pénal dans l'ordre international, s'était opposé à la doctrine du *délict du droit des gens* prôné par *V. Pella*¹³⁸. Ensuite, est ce que l'Etat pouvait -il être tenu responsable en qualité de personne morale ? Là aussi, la doctrine s'était divisée en deux tendances. La première tendance qui était majoritaire, soutenait les principes issus du droit romain et à l'adage *societas delinquere non potest*¹³⁹. La deuxième, dirigée par *V. Pella* et *Donnedieu de Vabres* affirmait au contraire, que l'Etat pouvait être tenu pénalement responsable mais, cumulativement avec les individus. Car selon *Donnedieu de Vabres*, il est plus facile de mettre la main sur « un criminel en chair et en os » ; de le conduire à la Haye sous bonne escorte et de l'y garder en cellule que d'infliger ce traitement à un Etat¹⁴⁰. Enfin il y'a eu un autre débat qui s'est organisé autour de la création d'une juridiction pénale internationale. Celui-ci semble remontait à la guerre de 1870 lorsque *Gustave Moynier*, alors Président du Comité international de la Croix-Rouge développa le projet comme meilleur moyen de prévenir et de réprimer les infractions à la Convention de Genève de 1864¹⁴¹. En 1922, lors de la trente et unième conférence de *l'International Law Association* tenue à

¹³⁴ Pour l'ensemble des idées défendues par Vespasien Pella, voir son ouvrage intitulé, *La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir*, paru en 1925 aux éditions l'imprimerie de l'état à Bucarest.

¹³⁵ V. Pella, *Le droit pénal de l'avenir*, cité par Sandra Szurek, Ibid, pp.10-11.

¹³⁶ Pour la responsabilité pénale internationale des Etats et des individus voir la thèse d'Ottavio Quirico, *Réflexions sur les systèmes du droit international pénal : la responsabilité « pénale » des Etats et des autres personnes morales par rapport à celle des personnes physiques en droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université des sciences sociales de Toulouse 1 le 13 Décembre 2005.

¹³⁷Sandra Szurek, op. cit., p.11.

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Ibid.

¹⁴⁰ HERZOG, (J-B), *Nuremberg un échec fructueux ?* Paris, LGDJ, 1975, p.29.

¹⁴¹Sandra Szurek, op. cit., p.20.

Buenos Aires en *Argentine*, le professeur *Hugh Bellot* insistait sur la nécessité de créer sans perdre de temps une cour permanente de justice criminelle internationale¹⁴². Cependant, l'ensemble de ces initiatives sont restées sans succès. En donnant son point de vue sur cette question, *V. Pella* a été plus visionnaire et plus optimiste car convaincu de ce que les Etats céderaient, un jour, leur droit de répression extérieure à la communauté des nations qui l'exercerait contre tous ceux qui troubleraient gravement l'ordre international¹⁴³. Tout ce débat montre bien que la dialectique paix et justice a été pendant longtemps des notions qui ont préoccupé l'humanité et que leur jonction a toujours été problématique¹⁴⁴. Aujourd'hui, l'Afrique subsaharienne, partie affectée par les guerres, semble être le lieu de centralisation de cette controverse.

3 - L'intérêt pratique du sujet.

61. Ces différentes acceptions développées par les courants de pensée durant les siècles passés ont produit des effets controversés dans le monde contemporain. L'humanité a d'abord, au sortir de la deuxième guerre mondiale, tenté une solution politique d'éradication ou de réglementation du recours à la force dans les relations internationale en créant l'organisation des nations unies (ONU). Cette dernière a réaffirmé, que « les peuples des Nations Unies » sont « résolus à préserver les générations futures du fléau de la guerre qui deux fois en l'espace d'une vie humaine a infligé à l'humanité d'indicibles souffrances »¹⁴⁵. Ainsi, comme le souligne *M. Gilbert Guillaumes*, la paix apparaît dans la Charte des Nations Unies comme la valeur suprême communes à toutes les nations¹⁴⁶. Le Chapitre VII de la Charte donne pouvoir au Conseil de Sécurité, en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix ou d'un acte d'agression de faire des recommandations ou de décider de quelles mesures à prendre conformément aux articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale¹⁴⁷. C'est dans cette optique que ce conseil a pris, entre 1990 et 1991,

¹⁴² HERZOG, (J.B), Op. cit., p.26.

¹⁴³Sandra Szurek, Op, cit, p.21.

¹⁴⁴ Il y'a une abondante documentation sur ces différents courants de pensée. Rien qu'Henri Donnedieu de Vabres en a écrit deux : *Introduction à l'étude du droit pénal international*, Paris, Sirey, 1922 et *Les principes modernes du droit pénal international*, Paris, Sirey, 1928.

¹⁴⁵ Nations Unies Collection des Traités, « Charte des Nations Unies et Statut de la Cour internationale de justice », www.un.org.

¹⁴⁶Guillaumes, (G), *La cour internationale de justice à l'aube du XXIe siècle : Le regard d'un juge*, Paris, Pedone, 2003, p.331 cité par NDIAYE, (S. A) *Le conseil de sécurité et les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat en droit public, Université d'Orléans, 10 Novembre 2011, p.58.

¹⁴⁷ Voir Chapitre VII, Op, cit.

plusieurs résolutions pour autoriser la communauté internationale d'intervenir dans la région du Golf pour « rappeler l'Irak à l'ordre »¹⁴⁸. Sur le plan juridictionnel le rêve de la doctrine a été plus qu'une réalité. Le monde est parvenu à mettre sur pied des juridictions non seulement à caractère international mais aussi permanent. Le droit de répression extérieure à la communauté des nations défendue par *V. Pella* est aujourd'hui un phénomène palpable. Le principe de la répression universelle pour le maintien de la paix prônée par Grotius est concrétisé par le Statut de Rome qui reconnaît la compétence de la CPI même dans « les Etats qui n'ont pas ratifié ce statut ».

62. En Afrique subsaharienne la recherche de la paix à partir de poursuites pénales ou de sanctions montre deux facettes.

63. D'abord l'effet de dissuasion de la justice pénale internationale a été productif dans certaines parties. Ainsi, des zones autrefois très conflictuelles semblent retrouver la paix. Il s'agit de la zone Libéria- Sierra Léone affectée par un cycle répétitif de conflits armés dans la décennie 1990- 2000. Aujourd'hui cette partie occidentale de l'Afrique est dans une dynamique de stabilisation et de démocratisation. S'agit-il des résultats des efforts fournis par la communauté internationale qui avait pris le soin d'y installer une cour en 2003 ou d'une simple accalmie ? En tout cas la coïncidence entre le début des activités de la cour et la fin des violences est notoire. Toujours est-il que c'est au mois d'Aout 2000, que le CSNU (Conseil de Sécurité des Nations Unies) avait, par sa résolution 1315, prié le Secrétaire Général de négocier un accord avec le Gouvernement de la Sierra Léone en vue de créer un tribunal spécial indépendant dénommé Tribunal Spécial pour la Sierra Léone (TSSL)¹⁴⁹. De l'avis du Conseil, un système judiciaire crédible permettant de poursuivre les responsables des crimes graves commis pendant la guerre mettrait un terme au climat d'impunité et contribuerait au processus de réconciliation nationale ainsi qu'au rétablissement et au maintien de la paix¹⁵⁰. De son côté, le Libéria, pays affecté par une guerre qui a presque duré 14 ans, a depuis 2003 connu un changement important. La paix règne dans le pays, des élections générales y sont

¹⁴⁸ Résolution 660 du 02/08/1990 ; Résolution 661 du 06/08/1990 ; Résolution 662 du 09/08/1990 ; Résolution 689 du 09/04/1991 ; Résolution 692 du 20/05/1991. Pour une liste complète de ces résolutions prises lors de la guerre du Golfe, Cf. B. Stern, Les aspects juridiques de la crise et de la guerre du golfe, *Cahiers Internationaux*, n°6, CEDIN-Nanterre, Paris, Montchrestien, 1991, p. 502, cité par A. S. Ndiaye Op, cit., p.58.

¹⁴⁹ Résolution 1315 du Conseil de Sécurité, Document des nations Unies S/2000/1315 du 14 Aout 2000.

¹⁵⁰ WILLIAMSON, Jamie A. « Un aperçu des juridictions pénales internationales en Afrique », *Revue internationale de la croix rouge*, Vol.88, N°861, Mars 2006, pp.111- 131, www.icrc.org.

organisées de façon relativement transparente, et une femme y a été élue comme Présidente en 2005¹⁵¹.

64. Ensuite il y a des conflits armés qui n'ont pas totalement cessé mais qui ont baissé en intensité. Or dans leur majorité, ce sont des conflits armés dans lesquels la justice pénale internationale a été fortement impliquée. Ainsi, une crise comme celle du Darfour qui avait été qualifiée comme étant « un génocide »¹⁵² au début des années 2000, ne retient plus l'attention des médias. Le mandat d'arrêt lancé le 4 Mars 2009 contre M. *Omar El Béchir*, et celui des ministres *Ahmad Muhammad Harun* et d'*Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahma Kushyab* ont-ils quelque chose à y avoir ? certainement l'une des raisons de ce début de pacification de la crise¹⁵³.

65. Toutefois, la justice pénale internationale en faveur de la paix en Afrique subsaharienne, n'est pas une science exacte. Il arrive des cas où des poursuites pénales ont eu des effets inverses de ce qu'on attendait d'elles. Ainsi, lorsque le mouvement rebelles du M23 dirigeait par M. Busco Ntaganda a commencé à affronter l'armée régulière de la République Démocratique du Congo en 2012, dans le Nord-Kivu, bon nombre d'observateurs avaient soutenu que ce regain de tension avait certainement un lien avec les deux mandats d'arrêt internationaux lancés par la CPI contre le chef rebelle (M. Busco Ntaganda)¹⁵⁴.

66. Cela dit, la paix par le droit en Afrique subsaharienne est une idée en perpétuelle évolution même si dans de rares cas des doutes persistent.

67. Enfin le débat autour de la responsabilité pénale individuelle semble aujourd'hui dépassé en Afrique subsaharienne. En effet, l'individu auteur un crime international commis au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne est plus que devenu responsable devant la justice pénale internationale, il est un acteur incontournable. Ainsi, il tend à devenir « un phénomène tout à banal » qu'un auteur d'infractions internationale (crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité) fasse l'objet d'un mandat d'arrêt international, qu'il soit même

¹⁵¹ BOAS, Morten « Le Libéria- Un renouveau démocratique ? » in Gorée Institut, *L'état de la démocratie en Afrique de l'Ouest*, Gorée, Gorée Institut, 2009, p.251.

¹⁵² Le gouvernement américain avait qualifié la crise comme étant un génocide, voir Baldé, (S), *L'Union Africaine et la crise du Darfour*, Mémoire de Master en Science Politique, Faculté des science juridiques et politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar, Février 2009, p.11.

¹⁵³ Pour plus de détails sur ces mandats d'arrêt voir, « CPI : La Chambre Préliminaire I », N° ICC-02/05, 26 Mars 2009, www.icc-cpi.int.

¹⁵⁴ La CPI, « Situation en RDC : La CPI délivre un deuxième mandat d'arrêt contre Bosco Ntaganda » ICC-CPI-20120713-PR828, Juillet 2012, www.icc-cpi.int.org.

appréhendé et déféré devant la CPI. Ainsi M. *Thamos Lubanga Dyilo*, M. *Jean Pierre Bemba*, ou M. *Omar El Béchir*, M. Charles Taylor, etc. ont tous eu à avoir des ennuis avec la justice pénale internationale. Pour M. Hervé Ascensio, ce fait est la preuve que « *le voile étatique séparant habituellement l'individu du monde des normes de droit international a ainsi été déchiré* »¹⁵⁵.

V HYPOTHESES DE LA RECHERCHE.

68. Tout au long de cette étude, il sera nécessaire de partir de l'hypothèse selon laquelle, depuis la fin de la guerre froide, l'Afrique subsaharienne est secouée par un vent de libéralisation du pouvoir et de renforcement de la condition de vie de l'être humain, cela se caractérise par un déclin progressif de l'impunité corrélatif à une émergence d'une justice pénale internationale. En un mot la stabilité politique vers laquelle l'Afrique subsaharienne est engagée, est tributaire au respect des normes internationales telles que le droit international public, le droit international humanitaire, les droits de l'homme, le droit international pénal...etc.

69. Telle est l'hypothèse principale qui anime cette recherche. Toutefois, pour valider une telle hypothèse, il faudra recourir à une démarche appropriée, tout en gardant à l'esprit deux points essentiels :

70. D'abord, l'effet de la justice pénale internationale sur les conflits armés : En effet, au regard des poursuites engagées en Afrique subsaharienne, la lutte contre l'impunité doit marquer d'une empreinte indélébile, le phénomène de la résolution ou du règlement des conflits, celui du processus de réconciliation ou encore de la consolidation de la paix. Cet objectif ne peut être atteint que si les règles les plus élémentaires prônées par *Montesquieu*, à savoir la théorie de la séparation des pouvoirs soient appliquées au niveau international (il faut qu'il ait la politique d'un côté et la justice internationale de l'autre)¹⁵⁶. Par ailleurs, il

¹⁵⁵ « L'apport des tribunaux pénaux internationalisés à la définition des crimes internationaux », pp. 69-93 in Ascensio (Hervé), Lambert-Abdelgawad (Elisabeth), Sorel (Jean-Marc) (sous la direction de), *Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris : Société de législation comparée, 2006, 383 p., collection Unité mixte de recherche de droit comparé de Paris (Université de Paris I/CNRS UMR 8103), vol. 11.

¹⁵⁶ Montesquieu, *De l'esprit des lois*, tome 1, 1748.

n'est un secret pour personne qu'un grand débat politique entoure aujourd'hui la justice pénale internationale. Certains, notamment pour la plupart issus des Etats en développement, pensent que « celle-ci n'est ni plus ni moins qu'un nouvel instrument de néo-colonialisme » car destinée « uniquement à juger des criminels ressortissants de leurs pays ». Ce débat autour d'une justice à deux vitesses, ne doit, cependant pas, détourner la justice pénale internationale de sa finalité première qui est celle de moraliser les relations internationales, selon d'autres¹⁵⁷. Car, comme l'a si bien souligné Madame *Cécile Aptel*, la nature tout à fait immorale des crimes relevant de sa compétence fait automatiquement de la justice internationale une œuvre morale¹⁵⁸. En outre, force est de constater que, l'humanité aurait refusé de se cloisonner au stade de ces théories. Elle semble dépasser aussi bien l'approche réaliste prônée par *Hans Morgenthau* selon laquelle la politique internationale serait un jeu à somme nulle où les Etats, loin de respecter des règles, seraient réputés chercher avant tout à accroître leur puissance aux dépens les uns des autres¹⁵⁹ ; ou encore que l'idée selon laquelle la justice pénale internationale s'est confrontée depuis ses débuts à une réticence des Etats à renoncer à une partie de leur souveraineté nationale en accordant à des juridictions des pouvoirs supranationaux de poursuites¹⁶⁰. En conséquence, ni la souveraineté des Etats ou la recherche de leurs intérêts ou encore moins l'immunité dont bénéficient certaines autorités ne sauraient soustraire à la justice pénale internationale de son rôle dans la poursuite et la répression des crimes commis en Afrique subsaharienne. C'est à cette condition que pourra se faire le lien entre le discours et l'action des acteurs de la justice internationale.

71. Ensuite, éviter de tomber dans la globalité et l'excès de confiance : En effet, le débat entre justice pénale internationale et conflits armés en Afrique subsaharienne, ressemblerait à la sempiternelle équation de l'antériorité entre l'œuf et la poule. Affirmer que la justice pénale internationale agit sur les conflits armés en Afrique subsaharienne, pourrait être contredit par d'argument selon lequel que celle-ci n'est ni plus ni moins qu'un simple facteur de déclencheur de troubles ou de désordres, ou bien elle n'est rien d'autre que l'adage selon lequel c'est le « médecin après la mort ». Or, la finalité de toute règle de droit est la réglementation d'un ordre qu'il soit public ou privé, interne ou international. Quant aux allégations relatives à la partialité de la justice internationale qui n'est rien d'autre qu'un

¹⁵⁷ Cécile Aptel défend cette théorie dans son article provocateur « Justice pénale internationale : entre raison d'Etat et Etat de droit » Op, cit.

¹⁵⁸ Cecile Aptel, Op, cit.

¹⁵⁹ Cité ici par : CONDE, Pierre-Yves, « La justice internationale entre conflits et espoirs de paix », in Jacques Cammaille (sous la direction), *La fonction politique de la justice*, Paris, la Découverte, 2007, pp. 251-272.

¹⁶⁰Capitant Sylvie, Op, cit.

instrument destiné aux faibles car les grandes puissances du monde tels que les Etats Unies d'Amérique, la Chine, ou encore la Russie ne sont pas concernées par celle-ci, il sera défendu l'argument selon lequel, ce sont parfois « ces faibles qui commettent des crimes contre leurs propres citoyens » ou encore ce sont eux qui demandent à la justice pénale internationale d'intervenir sur leurs territoires¹⁶¹. En outre, les quelques rares exemples de succès de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne, ne sauraient cacher les nombreux défis qui attendent celle-ci. Toujours est-il qu'il serait bon d'avoir à l'esprit que la lutte contre l'impunité n'a de sens que si et seulement si celle-ci s'inscrit dans une logique de perpétuel recommencement, à défaut d'être dépassée par des conflits qui se renouvellent constamment.

72. A la lumière de tout ce qui précède, la justice pénale internationale au contact des conflits armés en Afrique subsaharienne montre la lutte âpre et acharnée de deux dynamiques contradictoires. Cette lutte va à l'encontre des différents acteurs des conflits dont la responsabilité pénale est de plus en plus compromise. Cependant, n'étant pas totalement convaincus de l'impact réel du système pénal universel sur les conflits armés auxquels ils font régulièrement face, les Etats d'Afrique subsaharienne semblent partagés entre l'adhésion et le rejet de celui-ci (**1^{ère} partie**). Ce manque de confiance totale les pousse à prendre des initiatives en vue de se doter de leurs propres mécanismes régionaux de répression (**2^{ème} partie**) et cela d'autant qu'ils restent convaincus que l'impunité en Afrique subsaharienne ne doit prospérer.

¹⁶¹ Des Etats tels que la RDC (affaire Thomas Lubanga), la Centrafrique (affaire Jean Pierre Bemba) ou la Côte d'Ivoire (affaire Laurent Gbagbo) ont décidé de leur propre gré de saisir la CPI pour des cas de crimes commis sur leurs territoires et parfois par leurs propres citoyens.

PREMIERE PARTIE : L'ADHESION APPARENTE DE L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE AU SYSTEME UNIVERSEL DE REPRESSION DES CRIMES INTERNATIONAUX.

73. Depuis le génocide du Rwanda et les violences commises dans les Balkans au début des années 1990, le monde assiste à un développement sans précédent du droit international public. Ce dernier est animé par une volonté d'explorer l'espace pénal jusque-là resté hermétique après les quelques efforts faits au lendemain de la seconde guerre mondiale. Cela a poussé certains auteurs à parler de l'avènement d'une discipline nouvelle en voie de formation¹⁶². De son côté, en Afrique subsaharienne où se prolongent plusieurs conflits armés, la violence comme mode de gestion ou de règlement des différends fait de plus en plus place à la justice pénale internationale. Ainsi, l'idée de protection ou de défense de l'ordre social fondée sur le droit pénal fait son chemin. Tout a commencé en 1994, lorsque le CSNU a décidé d'établir une juridiction *ad hoc* au Rwanda, après le génocide. Ensuite, en 2003, le même CSNU revient pour créer une autre juridiction hybride en Sierra Léone à la suite de la guerre civile qui a ravagé le pays entre 1991 et 2002¹⁶³. Enfin, en 1998, lorsque la communauté internationale décida de créer une juridiction internationale pénale à caractère permanent, l'Afrique subsaharienne se trouve impliquée au cœur des discussions. Tout ce bel élan en faveur de l'impunité, est complété par la compétence extraterritoriale que certains Etats ont unilatéralement décidé d'octroyer à leurs tribunaux nationaux. Ce qui revient à dire que l'Afrique subsaharienne a une part active dans le système de répression pénale qui se construit. Cependant, une réflexion poussée permet d'apercevoir que le système en construction est encore dans un état embryonnaire et, est affecté par de nombreux obstacles.

¹⁶² Sandra Szurek, Op. cit., p.7.

¹⁶³ Voir à cet effet, ADJOVI, Roland « L'arrêt dans l'affaire AFRC du Tribunal spécial pour la Sierra Léone », *Journal judiciaire de la Haye*, Volume 3 numéro 2, 2008, pp.27-38.

74. Par ailleurs, parler d'une justice pénale internationale dans l'espace des Etats d'Afrique subsaharienne, revient d'abord à essayer d'identifier les auteurs des infractions internationales commises lors des conflits armés (**Titre I**) et ensuite à étudier la structuration du mécanisme judiciaire de répression des infractions issues des conflits armés (**Titre II**).

TITRE I : ESSAI D'IDENTIFICATION DES AUTEURS DES INFRACTIONS INTERNATIONALES ISSUES DES CONFLITS ARMES D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.

75. De façon générale, il existe trois types d'auteurs qui commettent les crimes internationaux. Il y a les personnes physiques qui peuvent regrouper aussi bien de simples particuliers, sans aucun lien organique institutionnel, que des personnes ayant la qualité de gouvernant au sein d'un Etat. Il y a ensuite les collectivités non-étatiques qui peuvent être des personnes morales de droit public telles que les organisations internationales, des personnes morales de droit privé notamment les entreprises transnationales mais aussi et surtout des organisations criminelles tels que les groupes terroristes. Il y a enfin les Etats qui peuvent être tenus pour responsables de leurs actions mais aussi de leurs omissions. Toutefois, cette classification ne sera pas retenue dans le cadre de cette présente étude, car non seulement, elle reste difficilement applicable mais aussi et surtout elle *semble dépassée* depuis l'avènement du Statut de Rome dont le paragraphe 1 de l'article 25 affirme la compétence exclusive de la Cour à l'égard des personnes physiques¹⁶⁴. De ce fait, il apparaît plus logique de mener d'abord une réflexion autour de l'individu, auteur d'un crime, en tant que sujet international en mettant particulièrement l'accent sur sa responsabilité pénale (**Chapitre I**). Ensuite, il conviendra de mesurer l'étendue de ces mêmes crimes punissables au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne (**Chapitre II**).

¹⁶⁴ Voir Article 25 du Statut de Rome, op, cit.

CHAPITRE I : LA RESPONSABILITE PENALE INTERNATIONALE INTROUVABLE DE L'AUTEUR DES CRIMES INTERNATIONAUX.

76. La responsabilité pénale de l'individu sur le plan international a toujours été une préoccupation majeure pour les Etats. Cette préoccupation s'est justifiée dans un premier temps par un souci pour les Etats de punir certains comportements jugés dangereux pour leur sécurité : c'est le cas de la piraterie maritime qui, très tôt a été qualifiée de violation du droit coutumier international¹⁶⁵. Dans un second temps, les Etats ont voulu réprimer les crimes qui touchent la morale collective. C'est ainsi qu'au lendemain de la seconde guerre mondiale, le principe de la responsabilité pénale individuelle a été clairement réaffirmée par les T.M.I de Nuremberg et de Tokyo. Depuis, ce principe ne cesse de se développer ; au point que M. *Chérif Bassiouni* déclare qu'il est devenu un principe général de droit¹⁶⁶.

77. L'évolution de cette responsabilité pénale internationale ne s'est pas faite en marge de l'Afrique subsaharienne. Loin de là. Depuis les atrocités commises au Rwanda au début des années 1994, suivi de la création du TPIR par le CS, la mise en jeu d'une responsabilité pénale internationale d'un individu d'Afrique subsaharienne, auteur d'un crime international est devenue un phénomène quasi récurrent. L'entrée en vigueur du Statut de Rome créant la CPI au 1^{er} juillet 2002 a accentué ce processus. Ainsi, au nombre des situations sous enquête devant cette Cour, 9 sont d'Afrique subsaharienne sur un total de 11¹⁶⁷.

78. Cela étant, malgré cette grande avancée, les Etats d'Afrique subsaharienne restent nuancés quant à la reconnaissance d'une responsabilité pénale internationale de leurs citoyens. D'un côté, à travers leur adhésion massive aux normes pénales internationales (32 Etats sont parties au statut de Rome ; 29 à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ; et.), ils admettent indirectement la responsabilité pénale internationale de leurs citoyens (**Section 1**). De l'autre côté ces mêmes Etats n'hésitent pas à soulever des arguments pour faire échec à la mise en œuvre d'une telle responsabilité (**Section 2**).

¹⁶⁵ Abdourahmane Niang « Les individus en tant que personnes privées » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.225.

¹⁶⁶ Chérif Bassiouni, *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p.41.

¹⁶⁷ Voir ICC, « Situations et affaires », www.icc-cpi.int consulté le 9 mai 2019.

SECTION I : une reconnaissance partielle de la responsabilité pénale internationale des auteurs des crimes internationaux.

79. Il s'agit ici de voir le terrain de prédilection du droit international pénal mais aussi de la façon dont il appréhende les criminels. En effet, bien qu'ayant pour vocation de réprimer les crimes les plus graves qui touchent la conscience collective, ce droit s'entoure souvent de règles rigides lui permettant d'arriver à ses fins. Ainsi, la simple commission d'une infraction internationale n'aboutit pas forcément à un engagement systématique de la responsabilité individuelle de son auteur ; encore faut-il que ce dernier se trouve dans la catégorie des personnes pénalement responsables. Or, l'art. 26 du statut de Rome déclare que la CPI n'est pas compétente à l'égard d'une personne âgée de moins de 18 ans au moment des faits, de la même manière qu'une personne atteinte de maladie, ou étant dans un état d'intoxication lui privant de ses facultés de discernements ; (art. 31 du statut de Rome) ne peut dans certaines situations faire l'objet de poursuites pénales. De plus, même si sa responsabilité pénale peut être engagée, il faudra au préalable que le droit international pénal détermine la manière dont cette personne a participé à la commission de l'acte qui lui est reproché.

80. Au-delà, les Etats d'Afrique subsaharienne à travers les différents contours imposés par le droit international, notamment une ratification suivie d'une incorporation en droit interne arrivent souvent à faire échec à la poursuite d'une personne pénalement responsables de ses actes, surtout lorsque cette poursuite est intentée contre des décideurs (**Paragraphe I**). Or, cette sorte de protection accordée aux décideurs ne fait pas progresser les efforts quant à la lutte contre l'impunité des crimes de masses commis dans les Etats. Bien au contraire, Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard* rappellent que dans la plupart du temps les crimes internationaux sont accomplis par des individus qui revêtent une fonction bien déterminée au sein de l'appareil étatique¹⁶⁸. En outre, le fait que très souvent les crimes internationaux sont imputables à un collectif d'individus, il serait important de mettre aussi l'accent sur les différentes façons dont l'individu peut participer à la commission d'une infraction internationale (**Paragraphe II**).

¹⁶⁸ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Paris Presses universitaires de France, 2018, p. 263.

§ 1 la responsabilité pénale internationale des décideurs de l'Etat d'Afrique subsaharienne : entre effectivité et fiction

81. Selon la CDI les individus titulaires d'un pouvoir de décision et d'un pouvoir de contrôle ne peuvent être exonéré de leur responsabilité¹⁶⁹. Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes* et *Isabelle Fouchard*, précisent que l'expression décideurs mérite d'être comprise. Elle peut englober un simple fonctionnaire de l'administration, ou un officier de l'armée voire même les gouvernants tels que les ministres, le premier ministre ou encore le chef d'Etat en fonction¹⁷⁰.

82. En revanche, ni les premiers encore moins les seconds ne bénéficient d'une immunité absolue lorsqu'ils sont soupçonnés d'être des auteurs de crimes internationaux. Ils peuvent mettre en jeu leur responsabilité pénale internationale soit devant une juridiction pénale internationale, soit devant un tribunal pénal national. Cependant l'application de ce principe dans les Etats d'Afrique subsaharienne varie selon que le décideur a agi en tant que gouvernant, ou s'il a agi en tant que supérieur hiérarchique.

83. Ainsi, les premiers revendiquent souvent une immunité dont ils bénéficient même étant soupçonnés d'avoir commis des crimes internationaux (c'est notamment le cas de l'ancien Président soudanais M. El *Bashir* poursuivi par la CPI pour crimes de guerre et de crime de génocide) (A), tandis que les seconds restant plus exposés peuvent tout aussi tenus pénalement responsables, eu égard à des pouvoirs de fait, et en vertu du principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique¹⁷¹ (B).

A / La responsabilité du gouvernant de l'Etat d'Afrique subsaharienne : une responsabilité pour crimes internationaux.

84. Il s'agit de mettre l'accent sur la responsabilité pénale internationale des dirigeants politiques tels que le chef de l'Etat, les ministres, les parlementaires, etc. c'est-à-dire des individus pouvant bénéficier d'une immunité de juridiction au sein d'un Etat. L'affirmation

¹⁶⁹ Rapport de la CDI sur les travaux de sa 48^{ème} session, A/51/10, *Ann. C.D.I.*, 1996, Vol. II, 2^{ème} partie, commentaire de l'article 7 du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, § 4, P. 58

¹⁷⁰BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, *Ibid.*, p. 263.

¹⁷¹VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsable », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2012, p.483.

d'une telle responsabilité n'a pas été facile. Pendant longtemps, ces agents étatiques ont bénéficié d'une immunité de juridiction et d'exécution liée à leurs fonctions. Celle-ci consistait à les exempter de toute application des lois qui régissaient dans un pays la compétence des tribunaux, en rendant irrecevables, à raison de la qualité du défendeur, des actions dont ils auraient dû normalement connaître par application de leurs règles de droit international privé¹⁷² ; l'immunité d'exécution les soustrait à celles qui régissaient les voies d'exécutions ouvertes¹⁷³. C'est ainsi que le souverain ou le chef d'Etat a été placé au-dessus des lois de tout Etat étranger, et ne pouvait être soumis à aucune juridiction autre que celle de sa propre nation¹⁷⁴. Afin de donner plus de poids à cette notion, certains Etats n'ont pas hésité à codifier dans leurs législations internes, cette conception classique de la protection des agents étatiques. C'est le cas des Etats-Unis à travers *Foreign Sovereign Act* et de la Grande Bretagne avec *State Immunity Act*. Toutefois, avec les horreurs commis pendant la première et la seconde guerre mondiale, le principe de la responsabilité des gouvernants se consacre progressivement.

85. En effet c'est au sortir de la seconde guerre mondiale que la question de la responsabilité pénale des gouvernants s'est réellement posée sur le plan international. Le Tribunal de Nuremberg établi au lendemain des atrocités commises durant cette guerre, fait savoir que le principe du droit international, qui dans certaines circonstances, protégerait les représentants d'un Etat, ne peut plus s'appliquer aux actes condamnés comme criminels par le droit international. Ainsi, les auteurs de tels actes malgré leur rang, ne peuvent invoquer la qualité officielle pour se soustraire à la procédure normale ou se mettre à l'abri du châtement¹⁷⁵. Parlant dans cette même optique l'auteur M. *Dapo. Akande* soutient que de toute façon les responsables étatiques sont des sujets responsables du droit international pénal ; ils ne peuvent opposer leur immunité *ratione materiae*¹⁷⁶.

86. Cela dit, en soulevant cette hypothèse, le Tribunal de Nuremberg a fait passer le représentant de l'Etat de l'immunité dont il bénéficiait à la mise en cause de sa responsabilité pénale.

¹⁷² COMBACAU (J), SUR (S), *Droit international public*, Paris, Montchrestien, Lextenso édition, 8^{ème} édition, 2008, p.247.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Voir Cour d'Appel d'Alger, 22 janvier 1914, *Ben Aïad c. Bey de Tunis*, *J.D.I*, 1914, p. 1290.

¹⁷⁵ Jugement du Tribunal de Nuremberg cité par : VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsable », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Op, cit. pp. 482-483.

¹⁷⁶ AKANDE, Dapo, "International Law Immunities and the International Criminal Court", *AJL*, 2004, pp.407-433.

87. Sur le plan d'Afrique subsaharienne cette reconnaissance de responsabilité pénale a été d'abord faite par l'adhésion aux conventions internationales pénales. Ainsi, à la suite du jugement de Nuremberg, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide a reconnu la possibilité d'engager la responsabilité pénale d'un représentant étatique dès lors qu'il est auteur de crime de génocide. L'article 4 de la Convention énonce à cet effet que « *les personnes ayant commis le génocide ou l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article 3 seront punies, qu'elles soient des gouvernants, des fonctionnaires ou des particuliers* »¹⁷⁷. Or, faut-il le rappeler encore 29 Etats d'Afrique subsaharienne sont déjà parties à cette convention : soit en ratifiant le texte, soit en adhérant à la convention. Cependant, M. Jérôme Francis Wandji K. est d'avis que ce nombre doit être relativiser. Selon lui ce chiffre est loin de signifier que tous ces Etats s'engagent absolument à ce que la responsabilité pénale internationale de leur représentant soit mise en jeu dès lors qu'ils sont soupçonnés d'avoir commis un crime de génocide. Pour limiter les effets juridiques de ce texte ou de son autorité dans leur frontière, certains Etats ne sont ni parties à cette convention encore moins ne l'ont ratifié, malgré le caractère coutumier dont celle-ci a acquis. C'est l'exemple des Etats tels que *l'Angola, le Botswana, l'Erythrée, la Guinée Equatoriale, le Niger, la RCA, la Sierra Léone, le Soudan du sud, la Zambie, etc.*¹⁷⁸ D'autres cependant, ont bien ratifié le texte mais l'ont fait de façon tardive, une façon pour eux, selon l'auteur, de retarder leur engagement à être lié par le texte. C'est le cas du *Nigeria* qui est resté 49 ans après son indépendance pour ratifier le texte (21 juillet 2009) ; du *Soudan*, 47 ans après (13 septembre 2003) ; de la *Guinée*, 42 ans après son indépendance (1958-2000) ; etc.¹⁷⁹

88. Quant à la Convention des Nations unies du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, elle vient réaffirmer cette responsabilité pénale des gouvernants déjà posée par la Convention de 1948. Ainsi l'article 2 § 3 de celle-ci indique que l'ordre d'un supérieur ou d'une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture » ; et l'article 4 § 1 d'y ajouter que tout Etat partie doit veiller à ce que les actes de torture, la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par

¹⁷⁷ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, approuvée par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa résolution 260 A (III) du 9 décembre 1948 et entrée en vigueur le 12 janvier 1951

¹⁷⁸ WANDJI K, Jérôme-Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », *Cahiers de recherche sur les droits fondamentaux*, n°11/2013, pp.89-102.

¹⁷⁹ WANDJI K, Jérôme-Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », Op, cit. pp.89-102.

n'importe quelle personne constituent des infractions au regard de son droit pénal¹⁸⁰. Enfin, à côté de ces engagements conventionnels, des déclarations de principes adoptées dans le cadre des Nations unies mettent l'accent sur la lutte contre l'impunité des gouvernants. Par exemple, le principe 18 des « Principes des Nations unies sur la prévention effective et la répression des exécutions extra-judiciaires, arbitraires ou sommaires » prévoit une compétence universelle en la matière¹⁸¹. A noter, que beaucoup d'Etats d'Afrique subsaharienne sont aussi partie à cette Convention, pendant qu'il en existe d'autre qui ne sentent pas toujours prêts pour être liés par le texte (Angola ; Soudan ; Zimbabwe ; etc. au 10 mai 2019)¹⁸²

89. Ensuite l'établissement de juridictions pénales au début des années 1990 est venue renforcer la responsabilité pénale des gouvernements posée par les conventions, en la consacrant dans leur statut. Ainsi, le T.P.I.Y, pose le principe sous le titre de « responsabilité pénale individuelle » et son article 7 § 2 de son statut de préciser que « *la qualité officielle d'un accusé, soit comme Chef d'Etat ou de gouvernement, soit comme haut fonctionnaire, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine* »¹⁸³. Le statut du T.P.I.R, n'en réclame pas moins, lorsqu'il souligne qu'il s'agit là d'une responsabilité de nature coutumière. Ainsi, son article 6 § 2 précise que « *les individus sont personnellement responsables, quelles que soient leurs fonctions officielles, fussent-ils chefs d'Etat ou ministres* »¹⁸⁴. Le Statut du Tribunal Spécial pour la Sierra Leone, à travers son article 6 § 2 fait aussi état de la responsabilité pénale des gouvernants¹⁸⁵. En revanche, le statut qui lie de plus les Etats d'Afrique subsaharienne c'est celui du statut de la CPI dont une trentaine sont déjà partie. Or, ce texte est sans équivoque quant à la responsabilité pénale internationale des gouvernants. Son article 27 § 1 consacre, non seulement de façon définitive la responsabilité pénale des gouvernants, mais aussi éclaire la notion de qualité officielle. Il soutient que cette notion peut faire référence à un chef d'Etat ou de gouvernement, de

¹⁸⁰Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée et ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984 ; entrée en vigueur le 26 juin 1987, www.ohchr.org.

¹⁸¹ Rés. 1989/65 du 24 mai 1989 de l'ECOSOC et Rés. 44/159 du 15 décembre 1989 de l'AGNU cité par Emmanuel Decaux « Les gouvernants » in Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.191.

¹⁸² Nations unies, Collection des Traités, « Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » *Etat de ratification au 10-05-2019*.

¹⁸³ Voir Article 7 § 2 du Statut du TPIY, opt, cit.

¹⁸⁴ Voir Article 6 § 2 du Statut du TPIR, opt, cit.

¹⁸⁵ Voir Article 6 § 2 du Statut du TSSL, dans Comité international de la croix rouge « Droit international humanitaire- Traités et Textes » www.icrc.org.

membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat¹⁸⁶. Au-delà de cet élargissement, la CPI, affirme de façon claire que « *les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne* »¹⁸⁷. Selon, M. *Télesphore Ondo* le mérite du texte de Rome c'est surtout, contrairement aux conventions sectorielles (génocide, torture), de poser le principe de la responsabilité pénale des gouvernants pour l'ensemble des crimes les plus graves (crime de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crime d'agression)¹⁸⁸.

90. Au-delà de cette consécration statutaire, dans leur pratique, les juridictions pénales internationales mettent en jeu la responsabilité pénale internationale des gouvernants. Ainsi, le TPIR a poursuivi et a condamné M. Jean. Kambanda, ancien premier ministre rwandais à la prison à vie pour son rôle joué pendant le génocide de 1994, à travers son jugement du 4 septembre 1998. Pendant le prononcé du verdict, le juge du TPIR a surtout tenu à préciser que le fait d'occuper une certaine responsabilité pendant la commission d'un crime international, ne se limite pas uniquement à l'engagement de la responsabilité pénale individuelle de son auteur, mais cela est surtout de nature à aggraver la peine de l'accusé¹⁸⁹. Dans cette même dynamique, deux anciens chefs d'Etat d'Afrique subsaharienne ont été poursuivis et condamnés, par des juridictions hybrides. C'est le cas de *M. Charles Taylor*,

¹⁸⁶ Article 27 du Statut de Rome, Op, cit.

¹⁸⁷ Pour plus de détail, voir l'article 27, Idem.

¹⁸⁸ ONDO, (T), *La responsabilité introuvable du Chef d'Etat africain : Analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique Noire Francophone. Les exemples camerounais, gabonais, tchadiens et togolais*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Reims Champagne-Ardenne, 6 juillet 2005, pp.484-489.

¹⁸⁹ Pour rappel, Jean Kambanda a été nommé le 9 avril 1994 PM du Gouvernement intérimaire du Rwanda à la suite du décès du Président J B Habyarimana. En tant que chef du gouvernement, il a été reproché d'avoir coordonné, planifié, incité et même personnellement participé à la perpétration des actes de génocide. Notamment, en organisant des rencontres avec les services de l'Etat telles que les préfectures ou en présidant des conseils de ministres pendant lesquels le génocide était planifié. A la fin du génocide, il s'est réfugié au Kenya. Toutefois, à la suite d'une demande officielle adressée aux autorités de ce pays par le Procureur du TPIR en date du 9 juillet 1997, Jean Kambanda sera arrêté et remis au tribunal le 16 juillet 1997. Il était poursuivi de génocide, d'entente en vue de commettre le génocide, d'incitation directe et publique à commettre le génocide, de complicité dans le génocide, de crime contre l'humanité (assassinat) et de crime contre l'humanité (extermination). Durant son audience, il a reconnu de l'ensemble des six chefs d'accusation et a plaidé coupable. Nonobstant cela, il a été reconnu coupable par le tribunal et condamné la peine d'emprisonnement à vie. Pour plus de détail, Cf. Tribunal pénal international pour le Rwanda, Chambre I: Le Procureur contre Jean Kambanda Affaire n° ICTR-97-23-S, Jugement portant condamnation, www.unict.org.

ancien chef d'état du Libéria qui était poursuivi pour crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis pendant le conflit sierra léonais. Le 26 avril 2012, M. TAYLOR sera reconnu coupable de crimes de guerre consistant à avoir terrorisé des civils, avoir commis des meurtres, des atteintes à la dignité de la personne, des traitements cruels, des pillages, et avoir recruté et utilisé des enfants soldats ; des crimes contre l'humanité, à savoir de meurtres, viols, esclavage sexuel, mutilations, passages à tabac et asservissement, et il sera condamné à une peine de cinquante ans d'emprisonnement par le TSSL¹⁹⁰. Selon Madame, *Stéphane Maupas*, Cette décision a ouvert une nouvelle ère pour les anciens chefs d'état de façon générale et ceux de l'Afrique de manière particulière. Car, c'est la première fois qu'une sentence a été prononcée à leur encontre pour des crimes qu'ils auraient commis dans l'exercice de leurs fonctions¹⁹¹. Ce fut également le cas pour M. *Hissène Habré*. En effet, le 3 février 2000 un juge sénégalais a inculpé et mis en résidence surveillée l'ancien président tchadien (1982- 1990) des chefs de complicités de crimes contre l'humanité, d'actes de torture et de barbarie commis pendant qu'il était au pouvoir¹⁹². Mais, ce sont finalement les Chambers extraordinaires africaines établies au sein des juridictions sénégalaises qui ont pu établir la responsabilité pénale individuelle de M. *HABRE*. Le 30 mai 2016, il fut condamné à la perpétuité pour crimes contre l'humanité crimes de guerre, viols et tortures¹⁹³.

91. En revanche, malgré des difficultés dans sa mise en jeu, le plus grand progrès réalisé par les juridictions pénales internationales en Afrique subsaharienne demeure la reconnaissance d'une responsabilité pénale individuelle des gouvernants en exercice. En ce sens le président soudanais, M. *Omar El Bechir* qui vient d'être déchu est sous le coup de deux mandats d'arrêt international lancés pendant qu'il était en fonction par la Chambre Préliminaire 1 de la CPI. Le premier, relatif à des crimes de guerre est en vigueur depuis le 4 mars 2009¹⁹⁴ tandis que le second émis depuis le 12 juillet 2010 concerne le crime de

¹⁹⁰ Human Rights Watch, «Sierra Léone : la condamnation de l'ex- président libérien Charles Taylor est un pas historique», le 26 avril 2012, www.hrw.org.

¹⁹¹Maupas, Stéphanie « La condamnation de Charles Taylor ouvre une nouvelle ère de responsabilité », *Journal le Monde.fr* du 30.05.2012 à 17H30, www.lemonde.fr, consulté le 10 mai 2019.

¹⁹² Voir Arrêt n°135 du 04- 07- 2000 de la Chambre d'accusation de la Cour d'appel de Dakar, Ministère Public et François DIOUF contre HISSÈNE Habré, www.hrw.org.

¹⁹³ Chambres africaines extraordinaire d'Assises, *Ministère public c. Hissène Habré*, jugement du 30 mai 2016.

¹⁹⁴ Pre-Trial Chamber I, "Situation in Darfur, Sudan: *The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al BASHIR (Omar AL BASHIR)*", ICC-02/05-01/09 4 March 2009, www.icc-cpi.int.

génocide¹⁹⁵. Par-delà, M. *Uhuru Kenyatta* actuel président de la République du Kenya et son vice-président furent poursuivis par la CPI dans le cadre des violences post électorales commises en 2008, avant que leur poursuite ne soit mise fin, faute de preuves.

B/ De la complexité de mettre en œuvre la responsabilité pénale individuelle des supérieurs hiérarchiques.

92. La règle du commandement responsable a une origine très ancienne. Toutefois, la doctrine ne trouve son application effective qu'au lendemain de la seconde guerre mondiale, notamment à travers les jugements *Yamashita* rendu par la Commission militaire des États-Unis de Manille, le 7 décembre 1947, *Shigemitsu et Togo*, rendus par le tribunal de Tokyo, etc.¹⁹⁶. Ensuite, lors de la rédaction du Protocole I des quatre Conventions de Genève en 1977, la conférence diplomatique confirma et renforça le principe du commandement responsable.

93. Cela étant, c'est surtout l'avènement des TPI au début des années 1990 dont les articles 7 §3 du Statut du TPIY et 6§3 du Statut du TPIR qui vont établir la responsabilité pénale du supérieur hiérarchique. Dans cette même idée, l'article 28 du Statut de Rome et de l'article 6§3 du Statut du TSSL réaffirment le caractère coutumier de cette forme de responsabilité, mais sans pour autant préciser si celle-ci pouvait être recherchée dans les conflits armés non internationaux. La réponse a été apportée dans l'affaire *Hadzihasanovic*, du 12 novembre 2002 et du 16 juillet 2003, lorsque la Chambre de première instance et la Chambre d'Appel du TPIY ont considéré que la nature du conflit n'avait pas d'incidence sur le statut de la règle en droit international¹⁹⁷.

94. Cependant dans la pratique, les tribunaux internationaux ont tendance à rencontrer des difficultés dans la mise en jeu de cette responsabilité. Ainsi, afin qu'un commandant voit sa responsabilité engagée au titre de la doctrine de la responsabilité du commandement, il y'a nécessité de prouver l'existence de trois éléments. Il faut d'abord l'existence d'un lien de subordination entre le commandant accusé et les auteurs du crime qui a été commis. Il faut

¹⁹⁵ La Chambre Préliminaire 1, «Situation au Darfour (Soudan) : Affaire le Procureur c. *Omar Hassan Ahmad Al BASHIR (Omar AL BASHIR)*, ICC-02/05-01/09 12 Juillet 2010, www.icc-cpi.int.

¹⁹⁶ DE FROUVILLE (O), *Droit international pénal : sources, incriminations, responsabilité*, Paris, Editions A. Pedone, 2012, p.399.

¹⁹⁷ ICTY, "Case N° IT-01-47-T 15 March 2006, *the Prosecutor v. Enver Hadzihasanovic and Amir Kubura*", www.icty.org.

ensuite prouver que le commandant savait ou avait des raisons de savoir qu'une infraction internationale était sur le point d'être commises ou l'avait été. Enfin, il y a lieu de prouver que le commandant ait omis de prendre les mesures nécessaires et raisonnables pour empêcher que l'infraction ne soit commise ou pour en punir les auteurs¹⁹⁸. Mais, pour M. *Olivier De Frouville*, en réalité il n'y a que deux critères indispensables. Car les deux éléments (le lien de subordination et le fait d'avoir omis d'agir)¹⁹⁹ sont matériels et l'autre est psychologique (la connaissance des crimes commis).

95. Au sein des conflits armés des Etats d'Afrique subsaharienne, la responsabilité pénale individuelle de commandants ont été régulièrement évoquées devant les juridictions pénales internationales.

96. C'est ainsi qu'en ce qui concerne le lien de subordination, le juge a tenu à préciser dans l'arrêt *Kayishema et Ruzindana* du 21 mai 1999 du TPIR, qu'un simple lien de subordination *de jure* n'était pas suffisant ; il fallait démontrer que l'accusé, par sa position dans la hiérarchie officielle ou non, avait un contrôle effectif sur les subordonnés, se traduisant par une capacité matérielle de prévenir ou punir leurs actes. En l'espèce les deux accusés l'un, notamment *Kayishema* était Préfet de la localité de *Kibye*, tandis que *Ruzindana* était un puissant homme d'affaire de la région de *Bisesero* pendant le génocide de 1994. Les deux hommes de concert ont organisé des massacres de populations civiles réfugiées dans des églises, des stades ou dans des montagnes, en y amenant les membres de la gendarmerie nationale du Rwanda, des agents de la police communale ou des *Interahamwe* ou encore de simples militants hutus armés. La question était de savoir si le seul fait que *Clément Kayishema* disposait d'une autorité *de jure* sur les assaillants engageait sa responsabilité au titre de l'article 6 § 3 du Statut du TPIR (intitulé responsabilité du supérieur hiérarchique)²⁰⁰? Au-delà de ce principe de contrôle effectif dégagé par la jurisprudence, une autre difficulté fut soulevée. C'est celle de savoir quand est-ce qu'un commandant pouvait être considéré comme exerçant un contrôle effectif sur ses subordonnés ? Là aussi dans une autre affaire africaine (affaire *Jean Pierre Bemba*, Chambre Préliminaire II, Décision de confirmation des

¹⁹⁸BOURGON, (S), «La doctrine de la responsabilité du commandement et la notion de lien de subordination devant le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie», *Revue québécoise de droit international* (hors-série) 2007, pp. 95- 118, www.sqdi.org.

¹⁹⁹ DE FROUVILLE (O), Op, cit pp.403-404.

²⁰⁰ Pour plus de détails sur cette décision, cf. Affaire le Procureur c. Clément Kayishema et Obed Ruzindana, N° ICTR-95-1-T du 21 mai 1999, §§473- 507.

charges)²⁰¹ précédée de l'affaire *Hadzihasanovic*, le juge a eu à poser quelques éléments qui permettent d'établir l'exercice d'un contrôle effectif dont notamment: «la position officielle de l'accusé; le pouvoir de donner des ordres et de les faire exécuter; la conduite d'opération de combat impliquant les forces en question; le pouvoir d'imposer des sanctions disciplinaires; le pouvoir de monter en grade ou de libérer les soldats; et la participation de l'accusé aux négociations concernant les troupes en question»²⁰². Enfin, le critère de lien de subordination a été étendu aux autorités civiles mais avec une distinction. Ainsi pour le supérieur civil, on parle d'«autorité» (article 28-b du Statut de Rome) tandis que pour le militaire il est mentionné «commandement» (article 28-a du Statut de Rome).

97. Concernant le deuxième élément relatif à l'aspect psychologique, il y a lieu de souligner que le supérieur a une marge de manœuvre très limitée. Tout converge à ce que sa responsabilité soit engagée. Ainsi, Madame *Aurélie De Andrade* y voit une forme d'obligation de connaissance de l'intention criminelle des subordonnés mais aussi la possibilité pour le supérieur d'empêcher la commission de l'infraction principale²⁰³. Cependant pour M. *Olivier De Frouville*, trois types de « connaissance » doivent être distingués : la connaissance effective c'est-à-dire celle qui signifie que le supérieur est conscient que des crimes sont commis ou sont sur le point de l'être ; la connaissance potentielle veut dire qu'un crime n'est pas encore commis mais il y a des faisceaux qui montrent que c'est très probable. Donc on fait appel ici à la vigilance ou à la négligence du supérieur car il «aurait du savoir» selon l'article 28 (a et b) du Statut de Rome ou « avait des raisons de savoir » selon les articles 7 § 3 et 6 § 3 des Statuts du TPIY et Statut du TPIR qu'en raison des circonstances, ses subordonnés commettaient ou allaient commettre un crime ; enfin la connaissance préalable qui n'est rien d'autre qu'une forme de connaissance potentielle; la question étant de savoir si le fait que le supérieur est témoin de la commission préalable d'un crime par ses subordonnés lui suffirait-il à l'avenir pour savoir qu'une autre infraction est sur le point d'être commise. Dans l'affaire *Hadzihasanovic*, le juge a répondu par l'affirmative mais en

²⁰¹ Chambre Préliminaire II, Situation en République Centrafricaine: Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba GOMBO, Décision n°ICC-1/05-01/08 du 15 juin 2009 rendue en application des aliéna a) et b) de l'article 67-7 du Statut de Rome, relatives aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba GOMBO, www.icc-cpi.int.org.

²⁰² Cité par Olivier FROUVILLE, op, cit. p. 405.

²⁰³ DE ANDRADE (A), « Les supérieurs hiérarchiques », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), Op, cit p.207.

tenant à souligner qu'il faut une répétition d'agissement criminels et que l'acte en question ne doit pas être un acte isolé²⁰⁴²⁰⁵.

98. En outre, il faut souligner que l'aspect psychologique du supérieur a été dégagé pour la première fois dans l'affaire *Yamashita* du 4 février 1946 rendue par la Cour Suprême des Etats-Unis. En l'espèce, le général *Yamashita* était commandant des forces japonaises aux Philippines. A la fin de la guerre, il a été accusé d'avoir eu connaissance des crimes de guerres perpétrés par ses subordonnés, notamment en fermant les yeux et en restant passif. Il sera reconnu coupable par la Cour qui estime que la notoriété publique des crimes était telle que l'accusé aurait dû être au courant²⁰⁶. Récemment dans des crimes commis pendant des conflits internes d'Afrique subsaharienne, le juge a eu à revenir sur cette doctrine de la connaissance du supérieur. A titre illustratif, le jugement *Kayishema et Ruzindana* rendu par le TPIR, le jugement *RUF*, rendu par le TSSL et la Décision sur la confirmation des charges de la Chambre Préliminaire III sur l'Affaire *Jean-Pierre Bemba*. Dans toutes ces affaires, le juge est allé dans le même sens que l'arrêt de référence en la matière notamment l'affaire *Yamashita*, cité ci-dessus.

99. Le troisième et dernier élément qui est pris en considération dans la doctrine de la RSH est relatif à l'omission ou à l'inaction du supérieur. Ici sa responsabilité pénale est engagée parce que tout simplement il n'a pas pris des mesures nécessaires et raisonnables pour prévenir ou punir les infractions que ses subordonnées auraient commises. Donc, c'est la capacité matérielle ou l'autorité du supérieur à se faire respecter par ses subordonnés qui est mise en jeu. C'est pourquoi pour le juge «le droit international ne peut obliger le supérieur à faire l'impossible»²⁰⁷. C'est-à-dire qu'il ne peut être tenu responsable que pour ne pas avoir pris les mesures qui étaient à son pouvoir ou dans ses capacités matérielles²⁰⁸. Au-delà de ces considérations, certains, à l'égard de Madame *Aurélie De Andrade*, se sont posé la question de savoir quel est le contenu de cette obligation de prévenir et de punir. En d'autres termes comment interpréter le caractère raisonnable et nécessaire d'une mesure?²⁰⁹ M. *Stéphane Bourgon* a tenté de répondre à cette interrogation en soutenant que : «le contenu de

²⁰⁴ V Jugement *Hazihanovic*, op, cit, § 115 cité par Olivier FROUVILLE ibid. p. 412.

²⁰⁵ Pour plus de détails sur ces trois types de connaissance, cf. O FROUVILLE, ibid. pp. 408-412.

²⁰⁶ Cf. Affaire *Yamashita*, Cour Suprême des Etats-Unis, 4 février 1946, I.L.R., vol.13, n°115, pp.269s, in A De Andrade, op. cit., p.207.

²⁰⁷ TPIY, Chambre de première instance, *Affaire le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias « Pavo », Hazim Delic, Esad Lanzo alias « Zengoa»*, Jugement du 16 novembre 1998, § 395.

²⁰⁸ DE FROUVILLE, (O), Op, cit. p.413.

²⁰⁹ A De Andrade, ibid. p. 207.

l'obligation de prévenir ou de punir dépendra de la capacité matérielle du commandant d'intervenir dans une situation donnée»²¹⁰ Il y ajoute que «*l'évaluation consistant à déterminer si le commandant a pris les mesures nécessaires et raisonnables pour prévenir ou punir doit s'effectuer à la lumière de la capacité matérielle de l'accusé de prendre de telles mesures au moment des faits*»²¹¹. Et là, il faut être d'avis avec l'auteur que parmi les facteurs à prendre en considération, il y a les ordres spécifiques émis pour interdire ou mettre fin à des activités criminelles, des mesures prises pour s'assurer de la mise en œuvre des ordres donnés, les autres mesures prises pour mettre fin à des actes illégaux, ainsi que l'efficacité et la suffisance de ces mesures dans les circonstances de l'espèce²¹². De façon pratique, la jurisprudence exige d'une part, que les mesures préventives soient spécifiques à chaque cas en ce sens qu'elles doivent être concrètes et en rapport avec l'agissement qu'elles tentent de prévenir²¹³, et d'autre part que, si le commandant n'a pas la possibilité de punir ses subordonnés, qu'il enquête en vue d'établir les faits et signale ceux-ci à ses supérieurs²¹⁴. C'est pourquoi la Chambre préliminaire III, dans sa décision de confirmation des charges en l'affaire *Jean-Pierre Bemba* (§§ 435-442) cité plus haut, fait référence de trois types de «*devoir* » : le devoir d'empêcher, le devoir de réprimer et le devoir d'en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquêtes et de poursuites²¹⁵.

100. En revanche, malgré les efforts, force est de constater que rien n'est encore acquis quand il s'agit de mettre en œuvre la responsabilité pénale individuelle d'un supérieur hiérarchique. Les juridictions pénales internationales n'hésitent pas à se contredire dans leur jugement, preuve qu'elles font encore dans le tâtonnement ardent. Ainsi, dans l'Affaire Bemba, à la suite de la confirmation des charges, un jugement du 21 mars 2016 l'a reconnu coupable de deux chefs de crimes contre l'humanité (meurtre et viol) et de de trois chefs de crimes de guerre (meurtre, viol et pillage). Mais, selon Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard*, ce ne sont surtout pas les meurtres, viols et pillages commis en République Démocratique du Congo qui lui ont valu cette condamnation mais ceux perpétrés sur le territoire voisin centrafricain²¹⁶.

²¹⁰ BOURGON, (S), « La doctrine de la responsabilité du commandement et la notion de lien de subordination devant le tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie », *Revue québécoise de droit international* (hors-série) 2007, pp. 95- 118.

²¹¹ BOURGON, (S), *Ibid.* pp. 95-118.

²¹² *Idem.*

²¹³ Jugement Hadzihasanovic, *Op, cit.*

²¹⁴ Jugement Kordic et Cerkez, § 446 ; Strugar, §376 ; Halilovic, § 98, cité par O DE FROUVILLE, *Op, cit.* p.415.

²¹⁵ DE FROUVILLE, (O), *Ibid.*, p. 414.

²¹⁶ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, *Op, cit.* p. 276.

101. En effet, entre la fin octobre 2002 et la mi-mars 2003, les miliciens du mouvement de libération du Congo (MLC) étaient venus prêter main-forte au Président Ange-Félix Potassé face une rébellion. Dans ledit jugement, *Jean-Pierre Bemba* a été considéré comme faisant effectivement fonction de chef militaire exerçant une autorité et un contrôle effectifs sur les forces qui ont commis ces crimes, notamment sur le fondement de l’art. 28 du statut de Rome²¹⁷. Pour arriver à telle condamnation, dans leur raisonnement les juges ont d’abord fait savoir : qu’en tant que Président du MLC et commandant en chef de l’ALC (Armée de libération du Congo) ayant le grade de général de division, l’accusé avait effectivement agi comme commandant militaire et avait l’autorité effective et le contrôle du MLC, y compris sur les troupes ALC, durant la période des faits incriminés (§ 697)²¹⁸ ; ensuite quant à la connaissance des faits incriminés, la Chambre a considéré qu’en raison d’importants moyens de communication qui lui permettaient d’être en contact avec ses commandants opérationnels en RCA (§ 707), des informations qui lui parvenaient via ses services de renseignements civils et militaires (§ 708), ainsi que la forte médiatisation des crimes supposés commis par ses troupes (§711), l’accusé savait que ses troupes commettaient les crimes retenus ou étaient sur le point de les commettre (717) ; enfin s’agissant des mesures qu’il aurait pu mettre en œuvre pour empêcher leurs forfaits, la Chambre est convaincue, qu’elles n’étaient pas inexistantes (constitution des commissions d’enquêtes, traduction des soldats suspects devant une cour martiale, correspondance adressée au général Cissé pour demander le soutien des Nations Unies aux enquêtes sur les crimes allégués, etc. (§ 719) ; or, rien de tout ça n’avait été entrepris par l’accusé²¹⁹.

102. Cependant, malgré ce raisonnement impressionnant fondé sur les exigences mêmes de l’art. 28 du statut de Rome, le 8 juin 2018, la Chambre d’appel de la CPI a curieusement, dans un retentissant arrêt, tout bonnement acquitté M. *Jean-Pierre Bemba* de l’ensemble des charges qui pesaient sur lui. D’une part, au prétexte que la Chambre de première instance III avait condamné M. Bemba pour des actes criminels spécifiques en dehors de la portée des charges telles que confirmées. D’autre part parce que la Chambre a mal évalué les motivations de M. Bemba ainsi que les mesures qu’il aurait pu prendre, compte tenu des restrictions auxquelles il devait faire face en tant que chef militaire éloigné de ses troupes à l’étranger,

²¹⁷CPI, Chambre de première instance III, Situation en République Centrafricaine, *Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 21 mars 2016, ICC-01/05-01/08.

²¹⁸ Idem.

²¹⁹ Pour une étude exhaustive de cette décision, Cf : MABANGA, Ghislain, « Affaire Bemba : la CPI fixe les critères d’appréciation de la responsabilité du chef militaire et du supérieur hiérarchique », *Lettre ADL, Revue des droits de l’homme*, mars 2016, pp. 1-10.

pour enquêter sur les crimes et en poursuivre les auteurs²²⁰. En clair, la Chambre d'appel s'est totalement inscrite en porte à faux avec le raisonnement fait par la Chambre de première instance III. En outre, en procédant ainsi, la Chambre d'appel confirme ce qui avait été dit dans l'affaire *Mucic et autres*, notamment sur le fait que « le droit international ne peut obliger un supérieur à faire l'impossible »²²¹. Ainsi, dans cette même affaire (*Mucic et autres*) la chambre d'appel a tenu à préciser que le supérieur n'est tenu pour responsable que pour n'avoir pas pris les mesures qui étaient en son pouvoir²²². Or, dans le cas de M. Bemba, il semble que le juge est d'avis que l'accusé n'avait pas tout le pouvoir nécessaire pour arrêter la commission des crimes par ses troupes.

103. Au-delà, il faut avouer que dans certaines situations, engager la responsabilité du supérieur hiérarchique n'est pas un exercice facile. C'est le cas des Etats dirigés par des régimes militaires où les pouvoirs du supérieur hiérarchique restent parfois très larges. A titre d'exemple, parmi les poursuites initiées en Guinée pour les massacres commis le 28 septembre 2009 au stade de Conakry, aucune n'est relative à la RSH même si tout laisse à croire que les subordonnés ont agi sous l'ordre de leurs commandants respectifs²²³.

§ 2 Les modes de participation à la commission des crimes dans les conflits armés de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

104. Le droit international pénal a dégagé deux formes de commission d'une infraction internationale. La commission individuelle qui signifie que l'auteur est celui qui a physiquement perpétré l'infraction²²⁴ et la commission conjointe qui renvoie à la participation de plusieurs personnes à la réalisation d'un même crime²²⁵. Toutefois, cette classification devra être entendue au sens large. En effet, elle englobe des concepts tels que « participation

²²⁰CPI, Chambre d'appel, Situation en République Centrafricaine, *Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 8 juin 2018, ICC-01/05-05/08-3636.

²²⁰ Idem.

²²¹ TPIY, Chambre de première instance, *Affaire le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias « Pavo », Hazim Delic, Esad Lanzo alias « Zengoa »*, Op, cit. § 395.

²²²TPIY, Chambre d'appel, *Affaire le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias « Pavo », Hazim Delic, Esad Lanzo alias « Zengoa »*, Jugement du 7 décembre 1999.

²²³ FIDH/OGDH, « Lutte contre l'impunité en Guinée : des avancées remarquées, des actes attendus, édition, française, septembre 2012, www.fidh.org.

²²⁴ O FROUVILLE, op. cit. p. 349.

²²⁵ O FROUVILLE, Ibid, p. 354.

personnelle » à la commission de l'infraction (synonyme d'une commission sans participation), le principe d'une commission indirecte (par l'intermédiaire d'une autre personne) ou encore la commission par omission, etc.

105. Dans des situations complexes tels que les conflits armés d'Afrique subsaharienne, où la perpétration d'infractions sont souvent l'action combinée de plusieurs acteurs, l'extension des modes traditionnels d'imputation de la responsabilité individuelle vers de nouvelles techniques se justifie par la volonté de rendre compte du rôle joué par chacun des auteurs. C'est ainsi que dans ces conflits armés, une personne n'est responsable que parce qu'elle a individuellement participé à la commission de l'infraction **(A)**, à défaut de participer à un projet collectif de nature criminelle dénommée entreprise criminelle commune **(B)**.

A/ Les modes individuels de participation à l'infraction au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne.

106. Au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne comme dans la plupart des cas, la personne physique participe de plusieurs manières à la perpétration individuelle d'un crime international. Mais, dans le cadre de cette étude, deux seulement seront analysés : l'action qui sera entendue au sens large c'est-à-dire regroupant action proprement dite, coaction et omission **(1)** et la complicité **(2)**.

1- De la participation à la commission de l'infraction par l'action.

107. Il s'agit de voir ici comment des personnes ont été poursuivies par la justice pénale internationale, parce qu'elles ont été considérées comme auteur d'infractions internationales commises lors de situations africaines. Sur ce point, la crise du Darfour, le génocide du rwandais et la situation en RDC donnent de réelles opportunités pour analyser cette notion. Néanmoins, il y a lieu au préalable de voir comment l'action est définie en droit international pénal. Pour cela, il faudra prendre la définition qui semble être la plus simple et la plus claire donnée par le paragraphe 188 de l'Arrêt du 15 juillet 1999 du TPIY, qui indique que l'action est la perpétration physique d'un crime par l'auteur lui-même, ou l'omission coupable d'un

acte requis en vertu d'une règle de droit pénal²²⁶. Ainsi, c'est une notion qui se trouve consacrée dans de nombreux textes de droit international pénal, tels que l'article II de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, les articles 49, 50, 126 et 146 des Conventions de Genève de 1949, les statuts du TPIY (art. 7 § 1) et du TPIR (art. 6 § 1), du Statut de la CPI (art. 25 § 3, a), etc. Mais, comme le souligne M. Rémy Prouveze « *il s'agit là de la forme première de comportement pouvant donner lieu à une responsabilité pénale individuelle, la plus simple à connaître, même si elle ne va pas sans soulever certaines difficultés* »²²⁷. Car, l'auteur de l'infraction peut être non seulement celui qui a agi seul c'est-à-dire sans aide ni intervention d'une tierce personne, mais aussi celui qui commet le crime à titre principal alors que d'autres ont participé au crime, à titre accessoire avant, pendant ou après ledit crime et desquels on le distingue²²⁸.

108. En théorie, tout laisse à croire que l'auteur d'une infraction n'est pas donc difficile. Or, cette apparence est trompeuse. Car, il suffit de vouloir mettre cette notion en œuvre, pour apercevoir toute sa complexité.

109. Ainsi, dans les procès des auteurs du génocide rwandais, la Chambre d'appel du TPIR dans deux arrêts différents, a montré que la notion d'auteur est flexible et qu'elle peut devenir très large. Dans le premier arrêt (*Silvestre Gacumbitsi c. Le Procureur du 7 juillet 2006*), le juge d'appel du TPIR indique que « *in the context of genocide, however, 'direct and physical perpetration' need not mean physical killing ; other acts can constitute direct perpetration in the actus reus of the crime* »²²⁹. En d'autres termes, la Chambre est convaincue que le seul fait que l'accusé était physiquement présent au lieu des massacres et qu'il a spécifiquement supervisé ces derniers est largement suffisant pour qu'il soit reconnu auteur des crimes, même s'il n'avait pas personnellement tué. Pour rappel, dans cette affaire, Silvestre Gacumbitsi avait été condamné en instance pour avoir « ordonné et planifié » des actes de génocides, en raison du rôle qu'il a joué dans la direction des massacres ; mais aussi pour avoir perpétré un acte de génocide en tuant personnellement une personne²³⁰. Dans le second arrêt, (*Le Procureur c. Athanase Seromba du 12 mars 2008*), la Chambre d'Appel a confirmé la jurisprudence de

²²⁶ Arrêt de la Chambre d'Appel du TPIY, *Affaire n° IT-94-1-A, le Procureur c. DUSKO TADIC*, 15 juillet 1999, § 188, www.icty.org

²²⁷ PROUVEZE, Rémy, « Les modes individuels de participation à l'infraction (action, coaction, complicité) » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 489- 501.

²²⁸ PROUVEZE, Rémy, *Idem*, p. 490.

²²⁹ Paragraph 60 of *Case N° ICTR-2001-64-A in the Appeals Chamber, Silvestre GACUMBITSI v. The Prosecutor*, 7 July 2006 pp. 22-23.

²³⁰ DE FROUVILLE, (O) Op, cit. p. 350.

Gacumbitsi, en montrant que l'accusé peut être convaincu d'avoir « commis » des actes de génocide, tout en ayant pas pris part physiquement à de tels actes²³¹. Pour ce faire, le juge d'appel considère que le prêtre *Seromba* avait directement participé au meurtre de quelques mille cinq cents Tutsis qui s'étaient réfugiés dans son église de *Nyange*, notamment en donnant l'autorisation au conducteur d'un bulldozer de détruire l'église et en lui indiquant la partie la plus sensible de l'édifice qu'il fallait attaquer afin de provoquer l'écroulement du mur sur les réfugiés²³². De ce fait, il est reconnu d'avoir commis de meurtres comme actes de génocide, par la Chambre d'Appel bien qu'ayant pas physiquement tués les réfugiés.

110. Ensuite, dans les situations en *RDC* et au *Darfour*, la C.P.I. a fait une interprétation de son article 25 § 3 a) afin de reconnaître la responsabilité pour commission de crimes pour certaines personnes. Il s'agit de la responsabilité fondée sur la commission indirecte de l'infraction ou par l'intermédiaire d'une autre personne, que cette autre personne soit ou non pénalement responsable. L'objectif de la Cour est que l'accusé soit déclaré auteur même s'il n'a pas perpétré physiquement le crime, mais qu'il l'a fait commettre directement par un autre, que celui-ci soit pénalement responsable ou non. Le procédé utilisé par la C.P.I. est la prise en compte de comportements éloignés des actes matériels des crimes concernés afin que l'incrimination soit établie. Ce procédé englobe des situations où un intermédiaire se trouve en position d'infériorité, mentale, physique ou hiérarchique, par rapport à l'auteur principal, ou encore qu'il soit dans un état d'intoxication qui lui a été imposé par l'auteur principal. Par exemple lors du conflit en Sierra Léone, les enfants soldats, étaient drogués avant de les envoyer commettre des crimes²³³. En application de cette théorie de la commission indirecte de l'incrimination ou par l'intermédiaire d'une autre personne, la Chambre Préliminaire I de la C.P.I., dans sa décision sur la confirmation des charges en l'affaire *Thomas Lybanga*, a considéré que cette forme de responsabilité était indissociation de la notion de «contrôle sur le crime» permettant, selon cette dernière, de distinguer l'auteur du complice²³⁴. Dans cet ordre, la même chambre dans sa décision du 30 septembre 2008, relative à la confirmation des charges dans l'Affaire *Katanga et Ngudjolo Chui*, précise que l'auteur est celui qui a un

²³¹ Paragraph 161 of Case N° ICTR-2001-66-A in the Appeals Chamber, the Prosecutor v. Athanase SEROMBA, 12 March 2008, p. 58.

²³²O FROUVILLE, *Ibid*, pp. 350-351.

²³³ Pour plus d'information sur les enfants soldats en Sierra Leone, voir, Naïri ARZOUMANIAN et Francesca PIZZUTELLI, «Victimes et bourreaux: questions de la responsabilité liées à la problématique des enfants-soldats en Afrique», *Revue internationale de la croix rouge*, Vol. 85 N° 852, Décembre 2003, www.icrc.org pp. 827 à 856.

²³⁴O De FROUVILLE, *op. cit.* p. 352. Pour plus de détails, voir, Situation en République Démocratique du Congo, Affaire N°01/04-01/06 le *Procureur c. Thomas Lybanga DYILO*, Décision sur la confirmation des charges de la Chambre Préliminaire I de la CPI du 29 janvier 2007, § 339.

« contrôle sur le crime », qu'il commette celui-ci physiquement, conjointement avec d'autres ou par l'intermédiaire d'une autre personne²³⁵. Enfin, dans la décision sur le mandat d'arrêt I du 4 mars 2009, lancé contre le Président Omar Al Bashir pour les crimes commis pendant la crise du Darfour, la Chambre Préliminaire I réaffirme la notion de la commission indirecte de l'infraction laquelle semble consacrer la maxime selon laquelle *« quiconque agit par personne interposée est considérée comme agissant lui-même »*²³⁶.

111. En définitive, comme l'a si bien mentionné Oliver De Frouville, *« la notion de commission indirecte semble avoir pris, dans le cadre de la C.P.I. une signification inédite, de grande portée, avec perspective l'engagement quasi automatique de la responsabilité des personnes se trouvant à la tête d'une « organisation » criminelle hiérarchisée et violente »*²³⁷. C'est pourquoi d'ailleurs, Remy Prouveze se demande si ne va-t-on pas vers une extension de la notion d'auteur²³⁸.

2-De la participation à la commission des crimes par complicité au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne.

112. La complicité est définie par le dictionnaire de droit international public mais aussi par plusieurs autres instruments internationaux.

113. Quant au dictionnaire, il définit le complice en droit international pénal comme étant : *« une situation du prévenu qui, sans être auteur d'un crime, en a, par son comportement, facilité la réalisation »*²³⁹. Mais, cette définition simple et courte a du mal à couvrir certaines situations complexes où plusieurs personnes peuvent être impliquées à la réalisation d'un ou de plusieurs crimes. C'est le cas des conflits armés au sein des Etats d'Afrique subsaharienne. C'est pourquoi le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de la CDI se montre plus explicite et plus précis, en qualifiant du complice comme étant celui qui, *« en connaissance de cause, fournit une aide ou une assistance à la commission d'un tel crime ou la facilite de toute autre manière, directement et de façon substantielle, y compris en*

²³⁵ O FROUVILLE, Ibid, p. 352. Voir, pour plus de détails, Chambre Préliminaire I de la CPI, Situation en République Démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Germain Katanga et mathieu Ngudjolo Chui*, Décision N° ICC-01/04-01/07 relative à la confirmation des charges du 30 septembre 2008, § 487.

²³⁶R PROUVEZE, op, cit, p. 494.

²³⁷ O De FROUVILLE, op. cit. p. 353.

²³⁸R PROUVEZE, Ibid, p. 494.

²³⁹SALMON, (J)(sous la direction), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 219.

procurant les moyens de le commettre»²⁴⁰. Enfin, les juridictions pénales internationales admettent la responsabilité pénale du complice qui, selon le statut de la CPI est celui qui, en vue de faciliter la commission d'un tel crime, (...) apporte son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission²⁴¹. Ces deux dernières définitions ont été considérées comme représentant le droit coutumier selon Rémy Prouveze²⁴².

114. Par ailleurs, c'est surtout la jurisprudence plus que les textes qui s'est attelée à préciser davantage la notion de complicité. D'abord, c'est le TPIY à travers sa Chambre de première instance, dans son Jugement *Furundzija* du 10 décembre 1998 qui a tenté de dégager les éléments juridiques constitutifs d'une complicité en droit international pénal. C'est ainsi que cette dernière (la chambre) conclut au paragraphe 249 du jugement qu : « *en droit international pénal, les éléments juridiques constitutifs de la complicité sont les suivants : l'actus reus consiste en une aide, un encouragement ou un soutien moral pratique ayant un effet important sur la perpétration du crime. La mens rea nécessaire est le fait de savoir que ces actes aident à la perpétration du crime* »²⁴³. Toutefois, ce jugement fut précédé par celui rendu par la même chambre en 1997, dans l'Affaire *le Procureur c. Dusko TADIC alias «DULE»*. Dans celui-ci, le juge avait déjà tenté de montrer comment un accusé pouvait imputer sa responsabilité pénale pour complicité. Pour ce faire, le juge était arrivé à la conclusion qu'aider et encourager couvrent tous les actes d'assistance, sous forme verbale ou matérielle, qui prêtent encouragement ou soutien, aussi longtemps qu'existe l'intention requise. Et que la seule présence, sans la connaissance et le caractère délibéré, ne suffit pas. Mais qu'il fallait démontrer ou déduire, (...) que la présence a eu lieu en connaissance de cause et qu'elle exerce un effet direct et substantiel sur la perpétration de l'acte illégal²⁴⁴.

115. En Afrique subsaharienne, c'est encore au sein du génocide rwandais qu'il faut aller chercher l'application de la notion de responsabilité pénale individuelle pour complicité. En effet, dans les affaires citées plus haut, notamment dans le jugement *Jean-Paul AKAYESU contre le Procureur* du 2 septembre 1998 et de celui de *Clément KAYISHEMA et Obed*

²⁴⁰ Voir l'article 2 § 3 d), du Projet de Code de crimes contre la paix et de la sécurité de l'humanité de la CDI, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, vol II (2) pp. 18-19, www.untreaty.un.org

²⁴¹ Article 25, 3-c) du Statut de Rome, op, cit, p. 22.

²⁴² R PROUVEZE, op, cit, pp. 495-496.

²⁴³ Chambre de première instance du TPIY, *Le Procureur c. Antonio FURUNDZIJA*, Jugement N°. IT-95-17/1-T du 10 décembre 1998, www.icty.org. Néanmoins pour plus de détails sur cette notion de complicité dans ce jugement voir les § 190 à 249.

²⁴⁴ Chambre de première instance du TPIY, *Le Procureur c. Dusko TADIC alias (DULE)*, Jugement N°. IT-94-1-T du 7 mai 1997, § 689, p. 292, www.icty.org.

RUZINDANA contre le Procureur du 21 mai 1999, le juge du TPIR a voulu étendre la notion de complicité, en montrant d'abord que: si les conditions relatives à l'élément moral sont remplies, la simple présence peut entraîner la complicité lorsqu'elle apparaît comme étant un encouragement ou une approbation tacite du crime commis. Dans cette perspective la Chambre I du TPIR a utilisé un « nouveau concept » appelé « spectateur approuvateur » ou « approving spectator »²⁴⁵²⁴⁶, non sans préciser que la présence ou la participation doit avoir contribué de façon substantielle ou importante à la perpétration du crime²⁴⁷. Ensuite dans ce même Tribunal (TPIR), notamment dans le *jugement Jean de Dieu Kamuhanda* du 22 janvier 2004, le juge a relevé un détail important de l'élément moral de la complicité. Il a, en effet, souligné que le complice n'a pas besoin de connaître l'ensemble des détails du crime, mais il suffit qu'il ait connaissance des éléments essentiels du crime matériel et doit avoir agi en ayant conscience qu'il soutenait de la sorte la commission du crime matériel pour que sa responsabilité soit engagée²⁴⁸. Dans le jugement du TSS du 20 juin 2007, le juge est allé plus loin, en soutenant que même le seul fait d'être conscient du risque du comportement criminel de l'auteur principal, suffirait pour qu'il soit considéré comme étant son complice²⁴⁹.

116. En revanche, dans son interprétation des textes, il semble que le juge international est allé plus loin. Il songe, à tout prix, à établir la responsabilité individuelle de la personne d'être l'auteur de l'infraction. Or, les auteures, Mesdames *Florence Bellivier*, *Marina Eudes* et *Isabelle Fouchard* rappellent qu'en réalité les textes internationaux particulièrement l'art. 25 §3-c du statut de Rome n'utilise pas la notion de « complicité » quoiqu'il décrit ce qu'on entend en droit interne comme complicité²⁵⁰. De ce seul fait, est ce que le juge international doit-il aller au-delà des limites fixées par le droit interne de la notion de complicités ? le juge canadien a-t-il répondu par la négative, tout en exigeant le retour aux fondamentaux. Ainsi dans l'affaire *Ezokola c. Canada*, la Cour suprême a retenu une interprétation stricte de la notion de complicité, en excluant la complicité par simple association au groupe ayant commis le crime ou simple acquiescement au dessein criminel²⁵¹. En l'espèce, M. *Ezokola* fut

²⁴⁵ Chambre I du TPIR, *le Procureur c. Jean- Paul AKAYESU*, Jugement N°ICTR-96-4-T du 2 septembre 1998, §§ 201-207, www.unict.org.

²⁴⁶ Voir aussi Jugement N° ICTR-95-1-T du 21 mai 1999, op, cit, §§ 200-201.

²⁴⁷ R PROUVEZE, op, cit, p. 496.

²⁴⁸ Chambre II du TPIR, *le Procureur c. Jean de Dieu KAMUHANDA*, Jugement et Sentence de l'Affaire N°ICTR-99-54A-T du 22 janvier 2004, § 599, www.unict.org.

²⁴⁹ Voir le paragraphe 776 du TSSL, *Trial Chamber, The Prosecutor v. Alex Tamba Brima and others*, Case N° SCSL-04-16-T, 20 juin 2007 in R PROUVEZE op, cit, p. 497.

²⁵⁰ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. p. 286.

²⁵¹ Cf. TANGUAY, Vanessa, BOSSET, Pierre "Chronique de la jurisprudence québécoise en droit international public, *Revue québécoise de droit international*, 26/1 (2013), p. 209-226.

attaché financier auprès du gouvernement de la RDC, par la suite il était devenu membre de la direction de la Mission permanente de la République Démocratique du Congo aux Nations Unies à New York en 2007. En 2008, il fuit vers le Canada où l'asile lui est refusé au prétexte que bien que n'ayant pas directement commis de crimes internationaux, M. *Ezokola* a tout de même travaillé pour un gouvernement dont il était certain qu'il était à l'origine de ces infractions impliquant la question de sa complicité.

117. Cela étant, il y a lieu de constater que la responsabilité pour complicité exige deux éléments : un élément matériel synonyme de la fourniture d'une assistance à l'auteur principal et un élément moral qui, lui, est constitué par la conscience de ce que l'aide apportée va contribuer à la réalisation de l'infraction.

B/ Les modes collectifs de participation à la commission de l'infraction internationale au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne : Etude de la notion d'entreprise criminelle commune.

1 - Une création prétorienne.

118. La doctrine de l'entreprise criminelle commune (ECC) est une pure invention de la jurisprudence des juridictions pénales internationales. C'est surtout, le TPIY, notamment la chambre de première instance et la chambre d'appel qui sont à l'origine de cette avancée. D'abord dans l'Arrêt *Tadic*, rendu le 15 juillet 1999, la Chambre d'appel du TPIY s'inscrivant dans sa logique de répression des grands crimes internationaux, a décidé que : désormais la perpétration de l'un des crimes relevant de sa compétence «*peut aussi revêtir la forme d'une participation à la réalisation d'un dessein ou d'un but commun*»²⁵². N'ayant pas une base juridique pour étayer son propos, la Chambre d'appel fait une interprétation extensive de l'article 7 § 1 du Statut du TPIY²⁵³ dans l'unique but d'engager la responsabilité individuelle de M. *Dusko Tadic* qui, bien que rien ne prouve qu'il a personnellement tué l'un ou l'autre

²⁵² Chambre d'Appel du TPIY, *Le Procureur c. Dusko TADIC*, Affaire N° IT-94-1-A, Arrêt du 15 juin 1999, p. 83, § 188, www.icty.org.

²⁵³ Pour rappel l'article 7§ 1 du Statut du TPIY dit ceci : Quiconque a planifié, incité à commettre, ordonné, commis ou de toute autre manière aidé et encouragé à planifier, préparer ou exécuter un crime visé aux articles 2 à 5 du présent statut est individuellement responsable dudit crime.

des cinq hommes de Jaskici²⁵⁴, a été considéré comme ayant participé à l'exécution d'un dessein ou d'un but criminel commun²⁵⁵. Car selon elle (la Chambre), *«toutes les personnes impliquées dans des violations graves du droit international humanitaire doivent être traduites en justice, quelle que soit la manière dont elles ont commis ces violations ou y ont participé»*.²⁵⁶ Or, pour arriver à cette fin, rien n'interdit de tenir compte de l'esprit même du statut lequel ne se contente pas uniquement de conférer compétence à l'encontre des personnes qui planifient, incitent à commettre, ordonnent, commettent physiquement ou de toute autre manière aident et encouragent à planifier, préparer ou exécuter un crime²⁵⁷. Loin de là. Le statut ne s'arrête pas là : en effet, *«il n'exclut pas les cas où plusieurs personnes poursuivant un but commun entreprennent de commettre un acte criminel qui est ensuite exécuté soit de concert par ces personnes, soit par quelques membres de ce groupe de personnes »*²⁵⁸.

119. Ce nouveau mode de participation à l'infraction dont le fondement se trouve dans le «droit international coutumier» notamment dans la jurisprudence issue de la seconde guerre mondiale et de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée par consensus par l'AGNU par sa Résolution 52/164 du 15 décembre 1997 et ouverte à la signature le 9 janvier 1998²⁵⁹, recouvre trois catégories distinctes d'actes de criminalités collectives auxquelles correspondent trois *mens rea* différents.

120. La première catégorie, appelée forme élémentaire concerne les affaires dans lesquelles tous les accusés, agissant de concert dans un but criminel commun, ont la même intention criminelle. Cela veut dire que peu importe si un accusé a personnellement accompli l'acte matériel ou non, l'essentiel est qu'il avait la même intention que le reste des coauteurs. Par exemple un groupe de personnes peut avoir comme but commun celui de tuer. Peu importe si, dans ce groupe, un accusé a joué un rôle différent, l'essentiel c'est qu'il était animé de

²⁵⁴ Pour rappel La chambre de première instance du TPIY, n'avait pas retenu la responsabilité pénale de M Dusko TADIC dans le meurtre de l'un ou l'autre des cinq hommes du village de Jaskici car, selon elle, sur la foi des éléments de preuve qui lui avaient été présentés, elle n'est pas convaincue au-delà de tout doute raisonnable que l'Appelant avait joué un rôle dans ce meurtre. Toutefois, la Chambre d'Appel refusa cette décision car, selon elle, la Chambre de première instance aurait dû déclarer l'Appelant coupable en vertu des dispositions de l'article 7 §1 du Statut puisque ce dernier (l'Appelant) a participé au meurtre des cinq hommes de Jaskici, commis en période de conflit armé dans le cadre d'une attaque systémique et généralisée dirigée contre la population civile (Voir § 223 de l'Arrêt TADIC du 15 juillet 1999).

²⁵⁵ Arrêt TADIC, § 185.

²⁵⁶ Arrêt TADIC, *Ibid*, § 190.

²⁵⁷ Arrêt TADIC, *Op, cit.* § 190.

Idem.

²⁵⁸ *Idem.*

²⁵⁹ Voir l'Arrêt TADIC §221, selon cet arrêt l'article 23) c) qui mentionne cette forme de participation.

l'intention de tuer²⁶⁰. Par ailleurs, dans l'Arrêt *TADIC*, où cette forme de l'ECC a été dégagée, le juge précise que les éléments objectifs et subjectifs permettant d'établir la responsabilité pénale d'un tel coauteur (c'est-à-dire celui qui n'a pas personnellement commis l'acte matériel qui a donné la mort mais qui avait partagé cette intention de tuer) sont au nombre de deux l'accusé doit participer de son propre chef à l'un des aspects du but commun (par exemple, en infligeant des violences non mortelles à la victime, en apportant une aide matérielle ou en facilitant les actes des coauteurs) et il doit toutefois, même s'il n'a pas personnellement commis le meurtre, avoir eu l'intention d'atteindre ce résultat²⁶¹.

121. En d'autres termes, dans la forme élémentaire de l'ECC, l'élément psychologique réside dans l'intention partagée par l'ensemble des coauteurs, de perpétrer le crime²⁶². A première vue, il est facile de retenir la responsabilité pénale d'un individu, sur le fondement de l'ECC de type 1, car il suffit de voir s'il avait réellement l'intention de tuer au même titre que ses coauteurs. Toutefois, une fois que la situation dépasse de ce M. Olivier De Frouville appelle « petites opérations », c'est-à-dire des situations où l'opération est bien délimitée dans le temps et dans l'espace, et atteint les « grandes opérations » telle que la purification ethnique, ou la conquête du pouvoir par les armes, il devient difficile d'établir la nature criminelle du projet. Par exemple, lorsqu'un groupe de personne se fixe comme objectif final, de conquérir un pouvoir par les armes, mais qu'au passage il commet des massacres, comment obtenir la nature criminelle du projet. C'est notamment le cas pendant certaines crises politiques d'Afrique subsaharienne (Côté d'Ivoire 2010/2011), ou pendant certains conflits internes d'Afrique subsaharienne (Sierra Léone).

122. Ainsi, lors du conflit sierra léonais, il était question de massacre de population pendant que le RUF menait des combats pour l'accession au pouvoir politique. Devant le TSSL, le juge est arrivé à la conclusion que « *la nature criminelle du projet ne résulte pas nécessairement de ses objectifs finaux, mais peut se déduire des moyens utilisés* »²⁶³. En l'espèce la responsabilité pénale des trois accusés pour criminalité collective avait été retenue, non seulement parce que, le but, qui consistait à conquérir le pouvoir politique en Sierra Léone était en soi un crime, mais tout simplement parce que les moyens mobilisés pour sa réalisation (divers actes inhumains à l'encontre de la population civile) caractérisaient la

²⁶⁰ Voir § 196 de l'Arrêt TADIC

²⁶¹ Voir § 196 de l'Arrêt TADIC, Op, cit

²⁶² O De FROUVILLE, op, cit, p. 365.

²⁶³ Voir Appeal Chamber of SCSL, *The Prosecutor vs. Alex Tamba BRIMA, Brima Bazzy KAMARA and Santigie Borbor KANU*, Judgement case N° SCSL-2004-16-A, 22 February 2008, §§ 71- 85, www.sc-sl.org.

nature criminelle du projet²⁶⁴. La Chambre d'appel du TSSL ne s'est pas limité à cette clarification, elle a en effet, ajouté que le projet, dessein ou objectif ne doit pas obligatoirement avoir été élaboré ou formulé au préalable, mais qu'il peut s'être concrétisé de manière inopinée²⁶⁵.

123. La deuxième catégorie de l'ECC est celle dénommée la forme systémique ou «camp de concentration». Comme son nom l'indique, c'est une ECC qui s'applique spécifiquement aux camps de concentration où des détenus sont maltraités. Selon l'Arrêt *TADIC*, cette forme de responsabilité n'est rien d'autre qu'une variante de la première » c'est-à-dire la forme élémentaire²⁶⁶. Son origine, la Chambre d'Appel du TPIY la situe dans les affaires des camps de concentration de *Dachau* et *Belsen*, jugées par les tribunaux d'occupation américains et britanniques²⁶⁷.

124. L'élément matériel (*actus reus*) de l'ECC de type systémique requis est une participation active dans la mise en œuvre d'un système de répression. Cette participation est entendue au sens large par la jurisprudence. En effet, il n'y a pas lieu de prouver l'exécution matérielle de l'infraction par l'accusé, encore moins sa présence sur la scène de commission du crime²⁶⁸.

125. S'agissant de l'élément psychologique (*mens rea*), il se décompose en deux aspects : d'une part, la connaissance personnelle du système de mauvais traitements pratiqué au sein du camp de concentration, et d'autre part, l'intention de contribuer au fonctionnement de cette institution²⁶⁹. Il existe toutefois, des cas où l'intention requise se déduit automatiquement de la position d'autorité que détient l'accusé au sein du camp. A ce titre les Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiens, ont condamné *Kaing Guek Eav* alias «*Duch*» en qualité de directeur de l'établissement S-21²⁷⁰²⁷¹.

²⁶⁴BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F. « les modes collectifs de participation à l'infraction » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 505-506.

²⁶⁵BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F. « les modes collectifs de participation à l'infraction » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, Op, cit. pp. 505-506.

²⁶⁶ Arrêt *TADIC*, op, cit, § 203.

²⁶⁷ Voir cette Affaire citée par l'Arrêt *TADIC* à la page 90, *Trial of Martin Gottfried Weiss and thirty-nine others*, General Military Government Court of United State Zone, Dachau, Allemagne, 15 novembre au 13 décembre 1945, Law Report, vol. XI, p. 5.

²⁶⁸ BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F. « les modes collectifs de participation à l'infraction », Ibid.. 506.

²⁶⁹ Voir O De FROUVILLE, op, cit, p. 367 et Pascal BEAUVAIS et Ahmed F. KHALIFA, Ibid, p. 507.

²⁷⁰ Voir Jugement du 26 Juillet, Dossier N°001/187-7-2007/ECCC/TC, § 515, www.eccc.gov.kh.

126. Enfin la troisième catégorie de l'ECC, qui semble être la plus contestée est appelée la forme « élargie ». Elle est obtenue à partir d'un principe très simple. En effet, selon la Chambre d'appel du TPIY, lorsqu'un auteur commet un acte criminel qui ne rentre pas dans le cadre du but commun que s'était fixé le groupe, sa responsabilité pénale pourrait être retenue si deux éléments sont réunis²⁷². Premièrement, il était prévisible qu'un tel crime était susceptible d'être commis par l'un ou l'autre des membres du groupe. Deuxièmement, l'accusé a délibérément pris ce risque²⁷³. L'exemple le plus intéressant que la Chambre d'appel ait donné est celui d'une intention commune et partagée par un groupe de personnes d'expulser par la force les membres d'un groupe ethnique de leur ville, village ou région, avec pour conséquence qu'une ou plusieurs personnes soient tuées dans l'opération. Même si, le meurtre peut n'avoir pas été explicitement envisagé dans le cadre du but commun (celui d'expulser les civils de leur localité), il était néanmoins prévisible que l'expulsion de civils sous la menace des armes pouvait très bien se solder par la mort de l'un ou de plusieurs de ces civils²⁷⁴. Le seul élément requis pour cette catégorie d'ECC, est l'intention de participer et de contribuer à l'activité criminelle ou au dessein criminel d'un groupe et de contribuer à l'entreprise criminelle commune ou, en tout état de cause, à la consommation d'un crime par le groupe²⁷⁵.

127. Pour finir, il y a lieu de souligner que l'ECC 3 a été tiré de la jurisprudence des tribunaux issue de la deuxième guerre mondiale, particulièrement de la Cour de Cassation Italienne²⁷⁶.

²⁷¹ Pour plus de détails sur l'Affaire Duch, cf. François ROUX, « L'entreprise criminelle commune devant les chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens » in De FROUVILLE (O) (Directeur) *Punir les crimes de masse: Entreprise criminelle commune ou co-action?* Bruxelles, Nemesis a.s.b.l. et Limal, Anthemis s.a, 2012, pp. 201-211.

²⁷² Arrêt TADIC, § 204.

²⁷³ BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F, « les modes collectifs de participation à l'infraction », Op, cit, p. 508.

²⁷⁴ Arrêt TADIC, Op, cit, § 204.

²⁷⁵ Idem, § 228.

²⁷⁶ Voir l'Affaire *Ottavio et consorts*, rendu par la Cour de Cassation italienne le 12 mars 1947. Cf. à l'Arrêt TADIC, § 215. Les faits sont les suivants : des civils armés avaient pris illégalement en chasse deux prisonniers de guerre qui s'étaient évadés de leur camp de concentration, dans l'intention de leur capturer. Toutefois, un des membres du groupe avait tiré sur les fugitifs sans intentions de les tuer, mais l'un de ces derniers avait été blessé et avait succombé à ses blessures. La question était de savoir si tous les membres du groupe étaient –ils responsables de cet acte ? La Cour estime que tous les membres du groupes étaient coupables non seulement d'« arrestations illégales », mais aussi d'« homicide involontaire ». Voir aussi l'Affaire Tossani, Arrêt du 12 septembre 1946, dans *Archivio penale*, 1947, titre II, p. 88 et 89, cité par l'Arrêt TADIC au § 217. Dans cette affaire, il était question de savoir si M TOSSANI, pouvait-il bénéficier de la loi d'amnistie italienne, alors qu'il

2 - Un mode de responsabilité particulièrement adaptée à la poursuite des crimes commis pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne.

128. Malgré sa pertinence, l'ECC reste aujourd'hui l'une des notions les plus critiquées du droit international pénal. Selon ses détracteurs cette doctrine non seulement manque de base légale car issue d'une œuvre purement prétorienne²⁷⁷ alors même que le principe de légalité reste « la clé de voûte du droit pénal moderne²⁷⁸, mais aussi elle s'appuie sur une fausse référence²⁷⁹ à savoir l'article 25 § 3-d du statut de Rome. Or, il s'agit là d'une référence « erronée » car les premières décisions rendues par les Chambres préliminaires de la CPI semblent plutôt opter pour la coaction au détriment de l'ECC, et cette dernière (la coaction) se fonde sur l'Article 25 § 3-a et non sur l'Article 25 § 3-d comme précédemment indiqués par les juges de la Chambre d'appel du TPIY dans l'Arrêt Tadic²⁸⁰. Qui plus est, la CPI parle désormais de « contrôle conjoint », en lieu et place de l'ECC, moins compliqué et plus facile à mettre en œuvre car n'exigeant que deux conditions²⁸¹.

129. Cela dit, le concept de la théorie de l'ECC, au-delà des critiques qui lui sont adressées, reste un mode d'imputation de la responsabilité pénale adoptée aux crimes commis de masse. En ce sens il peut présenter certains avantages pour la répression des crimes internationaux commis pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne :

130. Ainsi, comme le soutiennent les auteurs Messieurs *Pascal Beauvais et Ahmed F. Khalifa*, l'ECC est un mode de participation *sui generis* spécifique aux crimes de masse²⁸² souvent commis avec beaucoup d'atrocité. Or, il n'y a pas autre mot qui caractérise les crimes commis en Afrique subsaharienne, si ce n'est pas la brutalité et l'atrocité. A titre d'exemple,

avait participé à une rafale de civils durant laquelle un soldat allemand avait tué un partisan ? La Cour répond par l'affirmative car « l'appelant n'avait pas joué un rôle actif et ne portait pas d'arme ».

²⁷⁷ L'Article 7 § 1 du Statut du TPIY ne mentionne pas cette forme de responsabilité pénale mais la Chambre d'Appel dans l'Arrêt Tadic a fait une interprétation finaliste du texte en se référant à son but et à son objet.

²⁷⁸ Voir : BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F., « les modes collectifs de participation à l'infraction », op, cit, p.510.

²⁷⁹ Les juges se sont appuyés sur l'article 25 (3-d) du Statut de Rome qui selon eux : une notion essentiellement similaire à celle de l'ECC a été consacrée (voir à ce propos le paragraphe 222 de l'Arrêt Tadic du 15 juillet 1999.

²⁸⁰ Voir O De FROUVILLE, op, cit, p. 376.

²⁸¹ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. p. 284.

²⁸² Op, cit, p. 508.

l'association Caritas attire l'attention sur les atrocités commises au Darfour depuis 2003, avec plus de 300 000 personnes tuées depuis le début du conflit²⁸³.

131. De plus l'avantage d'un tel mode d'engagement de responsabilité pénale individuelle, tient aux effets que l'ECC peut offrir. C'est ainsi que, contrairement aux autres modes de participation conjointe à la commission de l'infraction, telles que la coaction et la complicité, l'ECC a pour effet de « ratisser large ». En effet, ce mode permet d'imputer la responsabilité pénale individuelle à plusieurs personnes (quel que soit leur nombre) ayant agi de concert pour commettre des crimes de masse. En ce sens, il serait un mode efficace pour combattre l'impunité en Afrique subsaharienne ; partie à laquelle le nombre de personnes poursuivies est très infime eu égard aux crimes commis. Ainsi, dans la plupart des cas, seuls les exécutants sont poursuivis laissant en suspens les autres tels que les idéologues, qui, pourtant constituent un maillon important dans la perpétration des crimes²⁸⁴. Or, les idéologues sont souvent les architectes des crimes de masse. En ce sens, le TSSL a reconnu la responsabilité pénale de *Auguste Gbao*, l'idéologue du RUF, en tant que membre d'une ECC et comme co-auteur des crimes au titre d'une contribution essentiellement intellectuelle²⁸⁵.

132. Enfin de compte Il ressort de ce qui précède que la commission d'une infraction internationale dans les Etats d'Afrique subsaharienne s'effectue de deux façons : d'abord, l'accusé a commis individuellement l'acte qui signifie que c'est lui qui a physiquement exécuté tous les éléments constitutifs de l'infraction. Mais cette notion est aujourd'hui étendue par la Chambre d'appel du T.P.I.R qui a introduit le concept de « participation personnelle » à la commission de l'infraction, lequel équivaut à une commission sans participation physique. Ensuite, l'auteur peut être poursuivi parce qu'il a commis conjointement l'infraction avec d'autres personnes. C'est le cas particulier de l'ECC qui a eu un succès retentissant au sein du TSSL où treize personnes²⁸⁶ ont été poursuivies sur le fondement de cette doctrine. D'ailleurs, dans sa jurisprudence cette juridiction a apporté une

²⁸³ Chiffré donné par Caritas : «Au Darfour, Caritas aide un million de personne» Caritas, 23 July 2012, www.caritas.org site consulté le 25 juillet 2013.

²⁸⁴ Ces idéologues qui, dans la plupart des cas vivent à l'extérieur du continent doivent être poursuivis au même titre que les exécutants. Puisque c'est eux qui fournissent aide et assistance (financière, matérielle et intellectuelle) aux autres restés au pays. Exemple, Amadou Kourouma Sané constitue un élément important dans le mouvement des forces démocratiques de la Casamance. Un mouvement de rébellion qui combat les troupes sénégalaises dans le sud du pays mais qui, en même en temps tue des civils innocents.

²⁸⁵ Voir O De FROUVILLE, op, cit, p. 356.

²⁸⁶ BEAUVAIS, Pascal et KHALIFA, Ahmed F., « les modes collectifs de participation à l'infraction », op, cit, p. 510.

précision de taille en montrant que «*la nature criminelle du projet ne résulte pas nécessairement de ses objectifs finaux, mais peut se déduire des moyens utilisés* »²⁸⁷.

133. En outre, le droit international pénal bien qu'ayant pour vocation la répression des criminels, a prévu des cas d'exonération de la responsabilité.

SECTION II : les obstacles affectant la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle de l'auteur de l'infraction.

134. Devant une juridiction pénale, un individu, auteur d'un crime international commis au sein d'un conflit armé d'Afrique subsaharienne a le droit de soulever des moyens de défense susceptibles de l'exonérer de sa responsabilité pénale ou à la limite demander l'atténuation de la peine prononcée à son encontre. Les causes pouvant mener à un tel avantage sont presque identiques à celles que l'on retrouve dans les différents droits pénaux internes des Etats, mais en droit international pénal les conditions de leur obtention sont beaucoup plus difficiles à remplir. En ce sens que même si les nouveaux instruments pénaux internationaux les mentionnent de façon claire²⁸⁸, les juridictions, quant à elles tendent à donner une portée de plus en plus restrictive à ces motifs²⁸⁹.

135. Dans tous les cas, l'auteur de l'infraction dispose de plusieurs causes d'irresponsabilité qu'il peut évoquer devant le juge pour faire échec à la mise en cause de sa responsabilité pénale individuelle. Mais pour les auteurs M. *Claude Dubois* et de Madame *Judith Vaillhe*, malgré leur nombre il reste possible de classer ces causes en trois catégories. En effet, selon eux, il y a d'abord, celles résultant de la disparition ou de l'altération de l'élément intentionnel pour des motifs intrinsèques à la personne de l'auteur, c'est le cas d'une exonération liée à la maladie, à la déficience mentale, ou l'état d'intoxication. Ensuite, une exonération peut venir de la disparition ou de l'altération de l'élément intentionnel mais ici pour des motifs extrinsèques à la personne de l'auteur, exemple l'erreur de droit, l'erreur de fait, l'état de

²⁸⁷ Voir Appeal Chamber of SCSL, *The Prosecutor vs. Alex Tamba BRIMA, Brima Bazzy KAMARA and Santigie Borbor KANU*, Judgement case N° SCSL-2004-16-A, 22 February 2008, §§ 71- 85, www.sc-sl.org.

²⁸⁸ Voir à ce titre l'article 31 du Statut de Rome intitulé « motifs d'exonération de la responsabilité pénale »

²⁸⁹ Voir O De FROUVILLE, op, cit, p. 419.

nécessité et la contrainte. Enfin, il y a la légitime défense qui est une cause justificative, pouvant faire disparaître l'illicéité de l'acte même si l'élément intentionnel demeure²⁹⁰.

136. En revanche, bien qu'étant pertinente, cette classification ne sera pas retenue dans le cadre cette étude. Dans le souci de mieux cerner cette problématique, il sera plutôt question de mettre l'accent sur d'abord sur les facteurs d'ordre général de l'exonération de la responsabilité pénale individuelle d'un auteur de crimes internationaux commis pendant un conflit armé d'Afrique subsaharienne (**Paragraphe I**) avant de voir les obstacles d'ordre juridique mettant en échec la responsabilité pénale individuelle de l'auteur d'une infraction les excuses exceptionnelles de responsabilité (**Paragraphe II**).

§ 1 : Des facteurs d'ordre général exonérant la responsabilité pénale individuelle de l'auteur de l'infraction.

137. Le terme général a été choisi parce que d'abord, comme le souligne le Professeur Bernard Dubuisson, les causes d'exonération de la responsabilité pénale sont de nature diverse, variant au gré des régimes de responsabilité particuliers, au point qu'il est parfois difficile de les classer et de les définir²⁹¹; ensuite parce que ce sont des causes d'irresponsabilité non seulement présentes dans beaucoup de législations nationales²⁹² mais aussi applicables même en l'absence de conflit armé. Ainsi, des moyens de défense parfois inimaginables sont évoqués par les accusés pour se soustraire à la justice. Tel est le cas de la notion «*tu quoque*» qui veut dire que : «*puisque vous avez commis le même crime, de quel droit me jugez-vous ?*» ou encore celle de la «*juste cause*»²⁹³ qui consiste à ce que des accusés soient exemptes de responsabilité parce qu'ayant agi dans le but de restaurer une démocratie.

²⁹⁰ Voir DUBOIS, Claude et VAILHE, Judith, « les causes d'exonération de responsabilité » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 529- 541.

²⁹¹DUBUISSON, Bernard, «Les causes exonératoires de la responsabilité (causes de justification et causes étrangères): Synthèse». In *Le droit français de la responsabilité civile confronté aux projets européens d'harmonisation* (Bibliothèque de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne-André Tunc; 36), IRJS, Editions, Paris, 2012, pp. 577-591.

²⁹² Voir le chapitre II intitulé «Des causes d'irresponsabilité ou d'atténuation de la responsabilité» du Titre II intitulé «De la responsabilité pénale» du Code pénal français, *version Consolidée du code au 7 avril 2013*, Edition 2013-04-14. Voir les articles 70 à 84 du Code pénal rwandais, dans www.refworld.org.

²⁹³ Voir O De FROUVILLE, op, cit, pp. 422-425.

138. Quelle qu'en soit le motif soulevé le droit international pénal peut le classer soit dans les causes objectives d'irresponsabilité (A) ou le considéré comme étant une cause subjective d'irresponsabilité (B).

A/ Les causes objectives d'irresponsabilité provoquant l'irresponsabilité pénale de l'auteur.

139. Ces causes d'irresponsabilité également appelées faits justificatifs se réfèrent aux actes commis et non à la personne en tant que telle. A cet effet, elles font disparaître l'élément légal de l'infraction qui est ainsi censée ne jamais exister. Les plus courants devant les juridictions internationales sont : la légitime défense (1) et l'état de nécessité et la contrainte (2). L'ordre reçu, bien que faisant parti de ces motifs d'exonération ne sera pas étudié ici, dans la mesure où il a tendance à de plus en plus être assimilé à la contrainte surtout lorsque les crimes sont commis lors d'un conflit armé.

1 - De l'impertinence de soulever le motif de la légitime défense.

140. La légitime défense en temps de conflits armés internes est très rarement évoquée par les accusés. A titre illustratif, depuis la fin des activités des T.M.I, ce motif, n'a été soulevé que devant le T.P.I.Y dans l'Affaire, *Dario Kordic* et *Mario Cerkez* rendu par la Chambre de première instance le 26 février 2001²⁹⁴. En Afrique subsaharienne, son évocation pour les accusés de crimes internationaux reste rare pour ne pas dire inexistante.

141. Cependant, l'absence de son évocation ne signifie nullement que le droit international rejette systématiquement une demande d'exonération de responsabilité pénale individuelle pour légitime défense. Le Statut de Rome reconnaît clairement le caractère exonératoire de la légitime défense à son article 31 §1 c qui est ainsi libellé :

142. «1. *Outre les autres motifs d'exonération de la responsabilité pénale prévus par le présent Statut, une personne n'est pas responsable pénalement si, au moment du comportement en cause: (...)*

²⁹⁴ Chambre de Première Instance du TPIY, Affaire n° IT-95-14/2-T du 26 février 2001, le Procureur c. Dario Kordic, et Mario Cerkez, www.icty.org.

143. *c) elle a agi raisonnablement pour se défendre, pour défendre autrui ou, dans le cas des crimes de guerre, pour défendre des biens essentiels à sa survie ou à celle d'autre ou essentiels à l'accomplissement d'une mission militaire, contre un recours imminent et illicite à la force, d'une manière proportionnée à l'ampleur du danger qu'elle courait ou que couraient l'autre personne ou les biens protégés. »*

144. Ainsi, à la lumière de ce texte, la légitime défense n'est applicable que si deux conditions sont réunies :

145. D'abord, un recours imminent et illicite à la force. Cette condition signifie que l'agression à laquelle l'auteur fait face ne lui laisse aucune autre alternative que celui d'agir ainsi. Il doit ainsi répondre à l'agression dans l'urgence absolue et en dernier recours. A cela s'ajoute que l'usage de la force doit être illicite c'est à dire contraire à toute loi ou ordre. A contrario, une personne ne peut invoquer la légitime défense face une opération de police licite²⁹⁵.

146. Ensuite, une action raisonnable et proportionnée. Ces deux critères se trouvent énumérer à l'article 31 § 1-d du Statut de Rome. Ils signifient tout simplement que la défense ne peut être ni excessive ni adéquate. En d'autres termes, la personne qui se défend ne doit pas causer plus de dommages que nécessaire pour écarter le danger qu'elle encoure. Cependant les auteurs M. Claude Dubois et Madame Judith Vailhe, rappellent que l'appréciation de la proportionnalité reste très délicate²⁹⁶. Car, il loint d'être facile de trouver l'équilibre entre le mal qu'on veut éviter et celui que l'on cause. Cela est d'autant plus vrai qu'un accusé peut croire, de bonne foi, s'être défendu contre une agression qui, en réalité, n'était pas réelle²⁹⁷. Il s'agit de la notion de la légitime défense putative.

147. Enfin, il faut noter que l'introduction dans l'article 31 § 1-c du Statut de Rome de la légitime défense pour « biens essentiels à sa survie ou celle d'autrui » pour les crimes de guerre a suscité beaucoup de commentaires. La plupart s'étonne comment peut-on évoquer la

²⁹⁵ O De FROUVILLE, op, cit, p. 443.

²⁹⁶ Claude DUBOIS et Judith VAILHE, op, cit, p. 539.

²⁹⁷ A cet effet, l'Affaire Erich Weiss et Wilhelm Mundo citée par O De FROUVILLE, op, cit, p. 445, constitue un bel exemple. A l'espèce, des policiers qui avaient sous leur garde un prisonnier blessé avaient tiré sur ce dernier et l'avaient tué. Devant la Cour militaire des Etats-Unis en Allemagne, les accusés ont été acquittés pour légitime défense. En effet, la Cour estime que, le fait que la victime avait mis sa main dans sa poche, combinée à une foule agitée qui se formait autour d'eux alors qu'un raid aérien ennemi se poursuivait, constituait bel et bien une menace suffisante pour justifier le coup de feu.

légitime défense de biens lorsqu'on est en présence de tels crimes. Néanmoins, ces critiques sont atténuées en ce sens que les auteurs sont unanimes à dire qu'il y a de fortes chances que cette disposition ne soit jamais appliquée devant une Cour ; car un crime de génocide, un crime contre l'humanité ou encore un crime de guerre ne seront difficilement reconnus comme étant commis « raisonnablement » pour défendre des biens essentiels à sa survie ou à celle d'autrui ou à l'accomplissement d'une mission militaire²⁹⁸.

148. De toute manière, la réunification de l'ensemble des conditions permettant de bénéficier une exonération de sa responsabilité pénale basée sur la légitime défense, reste peu probable selon les auteurs Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard*. Car, ces dernières demeurent convaincues : qu'autant qu'on peut imaginer celui qui évoque la légitime défense ait subi une attaque illicite et sérieuse, autant, il est peu concevable que le crime qu'il commet pour répondre à cette attaque soit le seul moyen d'y parer et soit proportionné à l'attaque²⁹⁹.

2 - L'état de nécessité et la contrainte comme motif d'exonération de la responsabilité pénale individuelle.

149. Il faut d'emblée mentionner que ces deux défenses sont souvent invoquées de pair, de sorte qu'il n'y a pas d'intérêt à vouloir les distinguer. D'ailleurs, la CPI, qui reste l'une des rares juridictions internationales pénales contemporaines ayant inscrit l'état de nécessité et la contrainte dans son statut, les traite dans un seul et unique article (article 31 § 1-d). En outre, beaucoup de législations nationales, font état de ces deux motifs dans leur droit pénal. C'est ainsi qu'en Afrique subsaharienne certains textes pénaux nationaux font savoir qu' *il n'y a pas d'infraction lorsque les faits sont commis pour préserver d'un danger grave et imminent la vie, l'intégrité corporelle, la liberté, le patrimoine de l'auteur de l'acte ou d'un tiers, et à la condition que le danger ne puisse être écarté autrement et que de l'auteur use des moyens proportionnés aux circonstances* (article 104 du Code pénal ivoirien³⁰⁰ ; article 70 du code pénal rwandais³⁰¹, article 59 § 2 du code pénal de la République de Guinée³⁰², etc.).

²⁹⁸DUBOIS, Claude et VAILHE, Judith Op, p. 540.

²⁹⁹BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. p. 284.

³⁰⁰ Loi n° 1981-640 du 31 juillet 1981, instituant le Code pénal de la Côte d'Ivoire (modifiée par la Loi n°1995-522 du 6 juillet 1995), www.refworld.org.

³⁰¹ Code pénal rwandais, Op, cit,

³⁰² Loi n°98/036 du 31 Décembre 1998 portant code pénal de la République de Guinée, www.refworld.org.

150. Par ailleurs, la contrainte est définie comme étant le fait pour une personne d'agir sous la menace de violences graves et irréparables (ou d'atteintes graves à l'intégrité physique) ou de causer la mort, menace exercée par un tiers³⁰³. L'état de nécessité, quant à lui, se réfère à une menace objective résultant de circonstances indépendantes à la volonté de l'auteur. En d'autres termes, il y a état de nécessité à partir du moment où la menace prive l'auteur de sa liberté de choisir³⁰⁴.

151. En tout état de cause, l'état de nécessité ou la contrainte ne peuvent être admis comme motif d'exonération de la responsabilité ou d'atténuation de la peine que si quatre conditions sont réunies. La première condition veut que l'acte incriminé soit commis sous la menace immédiate de violences et irréparables ou de mort. Ainsi une simple crainte de perdre un avantage ou de subir une sanction n'est pas suffisante. Selon la jurisprudence *Einsatzgruppen*³⁰⁵, seul un péril physique imminent est de nature à établir l'existence d'une contrainte ou d'un état de nécessité exonératoire. La deuxième condition est qu'il ne doit pas exister de moyen approprié d'éviter le danger ou l'atteinte. Quant à la troisième, elle exige que la gravité du crime soit proportionnelle aux menaces. En d'autres termes, l'effet exonératoire n'est admis que si l'auteur agissant sous la contrainte, n'inflige pas un mal plus grand que celui qu'il veut éviter. Enfin, il faut que la personne qui évoque la contrainte ne soit pas à l'origine de la situation aboutissant à l'exercice de ce motif. A cet effet, la jurisprudence a conclu qu'une personne ne peut pas se prévaloir de la contrainte ou de l'état de nécessité lorsqu'elle a choisi volontairement et librement de devenir membre d'une unité ou d'un groupe qui cherche à mener des actions contraires au droit international. Tel est le cas par exemple d'un membre d'une ECC. Ainsi, dans l'affaire *Joseph Leki* (5/2000, 11 juin 2001), la Chambre spéciale pour les crimes graves de la Cour de district de Dili (Timor Leste) dans son jugement a estimé que «*l'accusé a certes été obligé de tuer la victime (parce qu'il avait un pistolet braqué sur la tempe) mais à ce moment-là, il était déjà membre de la milice depuis plusieurs mois, il avait donc la possibilité de refuser de participer à l'attaque contre les civils*»³⁰⁶.

152. Dans la pratique jurisprudentielle contemporaine des juridictions pénales internationales, la contrainte et l'état de nécessité ont été soulevés à plusieurs reprises par les

³⁰³ Claude DUBOIS et Judith VAILHE, op, cit, p. 533.

³⁰⁴ O De FROUVILLE, op, cit, p. 436.

³⁰⁵ V. L'Affaire Einsatzgruppen devant le Tribunal militaire de Nuremberg, citée par O De FROUVILLE, Idem.

³⁰⁶ Cf. cette affaire citée par O De FROUVILLE, op, ci, p. 438.

accusés pour se soustraire de leur responsabilité. L’Affaire, la plus illustrative dans ce domaine est celle de *Drazen Erdemovic* jugée par la Chambre de première instance du TPIY. En effet, dans cette dernière, le juge bien qu’ayant reconnu que l’accusé a bel et bien agi sous l’effet de la contrainte, mais a immédiatement affirmé que cette dernière ne saurait être considérée comme un fait justificatif exonératoire de la responsabilité, son effet se limitant uniquement à l’atténuation de la peine (jugement du 29 novembre 1996, §§ 13 et suivants). Les faits en question sont les suivants : *Drazen Erdemovic*, était membre d’une unité de sabotage de l’armée des Serbes de Bosnie. Le 16 juillet 1996, ordre lui est donné de se rendre à Srebrenica pour une mission tenue secrète. Une fois sur place, il découvre que cette dernière (mission) consistait à exécuter plusieurs centaines de milliers de musulmans. Il affirme immédiatement avoir refusé de se soumettre, mais aussitôt était menacé de mort «*si tu ne souhaites pas, mets-toi avec eux ou bien donne leur le fusil pour qu’ils te tirent dessus* » (§ 80 du jugement précité)³⁰⁷. Une décision similaire a été rendue par la Chambre III du TPIR, le 14 mars 2004. L’Affaire mentionnée concerne *Vincent Rutaganira*, conseiller communal du secteur de *Mubuga*. Il était reproché d’avoir commis des crimes contre l’humanité, notamment en refusant de protéger les tutsis contre les massacres qui se déroulaient au sein de l’église de *Mubuga*, et cela malgré sa position et sa connaissance des faits susmentionnés (§§ 31, 32 et 33 du jugement du 14 mars de la Chambre III du TPIR). *Rutagana*, reconnaît les faits, mais plaide en faveur de la contrainte. La Chambre, en s’inscrivant dans la jurisprudence de *Drazen Erdemovic*, lui a opposé cet avantage. Elle estime que «*la contrainte n’est pas un argument de défense suffisant pour exonérer entièrement un soldat accusé de crimes contre l’humanité et/ ou de crimes de guerres impliquant le meurtre d’êtres humains innocents* (§ 161)»³⁰⁸.

153. En définitive, il faut constater que les juridictions internationales *ad hoc* ou mixtes, ont tendance à rejeter la contrainte en tant que motif d’exonération de la responsabilité. En revanche, elles acceptent d’accorder des circonstances atténuantes pour les coupables. Toutefois, il faut être d’avis avec le Juge *Cassese*, que la contrainte devait être admise même en cas de meurtre de civils innocents, surtout dans l’hypothèse où le meurtre aurait été

³⁰⁷ V. Chambre de Première Instance du TPIY, Affaire *le Procureur c. Drazen Erdemovic*, Jugement du 29 Novembre 1996 portant condamnation, www.icty.org.

³⁰⁸ Chambre III du TPIR, *le Procureur c. Vincent RUTAGANIRA*, Jugement portant condamnation, Affaire N°ICTR-95-1C-T du 14 mars 2005, § 599, www.unict.org.

commis de toute façon³⁰⁹. En effet, la personne ayant agi sous l'effet de la contrainte, en tuant, a sauvé une vie, c'est-à-dire la tienne et il a ainsi évité de rallonger la liste des victimes.

B/ Les causes subjectives d'irresponsabilité en faveur de l'auteur de l'infraction.

154. Seules l'erreur de fait (1) et l'erreur de droit (2) seront abordées ici, bien que d'autres éléments tels que la maladie ou la déficience mentale ou encore l'intoxication sont reconnues par le Statut de Rome comme étant des causes subjectives d'irresponsabilité (article 31 § 1-a et b).

1 - L'erreur de fait : un fait justificatif rarissime.

155. Comme les autres motifs d'exonération de la responsabilité, l'erreur de fait ne se trouve pas dans les statuts des juridictions *ad hoc* comme celles du TPIY et du TPIY. Néanmoins, dans leurs pratiques, ces deux tribunaux prennent en considération ce moyen de défense.

156. Ainsi, en raison des difficultés à remplir ses critères, beaucoup d'accusés (pour ne pas dire aucun), n'ont jamais jugé nécessaire d'évoquer l'erreur de fait devant le TPIR. Il n'y a que devant le TPIY que les personnes poursuivies se sont aventurées à se faire exonérer de leur responsabilité en raison d'une erreur de fait. Ainsi, c'est le cas lors du bombardement de l'ambassade de Chine à Belgrade par l'OTAN. En l'espèce, le Comité du TPIY, qui a eu à examiner la question de savoir s'il serait possible d'engager la responsabilité des auteurs de l'acte avait reconnu l'erreur évoquée par les autorités américaines. En effet, ces dernières avaient soutenu que ce bombardement résulte d'une défaillance technologique dans le système de ciblage³¹⁰.

157. Cependant malgré des difficultés pour en bénéficier, le statut de Rome a tenu à faire partir l'erreur de fait parmi les faits justificatifs pouvait exonérer un auteur d'une infraction

³⁰⁹ Chambre D'appel du TPIY, *le Procureur c. Drazen Erdemovic*, opinion individuelle et dissidente de M. le Juge Cassese, Arrêt du 7 octobre 1997, www.icty.org

³¹⁰ O De FROUVILLE, op, cit, p. 448.

internationale de sa responsabilité pénale individuelle, mais non sans au préalable dégager des critères précis et très rigides. Ainsi, son article 32 § 1 fait savoir que l'erreur de fait comme motif d'irresponsabilité n'est soutenable devant la Cour qu'à condition qu'elle fasse disparaître l'élément psychologique du crime³¹¹. En clair, le texte laisse entendre que l'obtention de cette exonération n'est pas chose aisée, en ce sens que l'élément psychologique doit être absent. *A contrario*, un accusé ne peut invoquer l'erreur de fait pour échapper à la justice lorsque cette dernière se porte sur l'âge d'un enfant. En effet, lorsqu'un accusé recrute un enfant de moins de 15 ans dans ses rangs, il sera très mal fondé pour dire qu'il ne savait pas l'âge exact de l'enfant-soldat ; dans la mesure où il aurait dû agir dans la diligence voulue pour connaître que le jeune soldat a moins de 15 ans. Ainsi, cette erreur ne peut faire disparaître l'élément psychologique du crime³¹². En revanche, les auteurs MM *Robert Kolb* et *Damien Scalia* laissent comprendre qu'un soldat qui, en raison de la mauvaise visibilité, tire sur un véhicule marqué de l'emblème de la Croix-Rouge en croyant qu'il s'agissait d'un véhicule hostile, doit être exonérée de sa responsabilité pénale en raison de cette erreur de fait³¹³.

158. Allant dans le sens contraire du statut de Rome, les législations pénales internes des Etats d'Afrique évitent de mettre en exergue l'erreur de fait pour faire disparaître la responsabilité pénale individuelle d'un auteur de crime international. C'est ainsi que, par exemple, parmi les causes subjectives d'irresponsabilité énoncées par l'article 70 du code pénal rwandais, seule la démence au temps de l'infraction ou la déficience mentales sont admissibles³¹⁴. L'article 59 du code pénal Guinéen insiste beaucoup plus sur l'irresponsabilité basée sur la démence au moment de l'action, sur la contrainte, sur la nécessité, sur la minorité, etc.³¹⁵ ; tandis que le code pénal de la Côte d'Ivoire met l'accent sur l'altération des facultés de l'auteur ou un retard anormal du développement de ces dernières comme étant des causes pouvant supprimer la responsabilité pénale³¹⁶.

159. Des auteurs ne sont pas surpris de l'absence de cette forme de fait justificatif dans certains textes pénaux nationaux. En effet, comment peut-on imaginer un seul instant

³¹¹ Voir l'article susmentionné qui dit qu' «une erreur de fait n'est un motif d'exonération de la responsabilité pénale que si elle fait disparaître l'élément psychologique».

³¹² O De FROUVILLE.

³¹³ KOLB, (R), SCALIA, (D), (sous-direction), *Droit international pénal*, Helbing Lichtenhahn, 2012, 2^{ème} édition, p. 223.

³¹⁴ Voir Article 70, Op, cit.

³¹⁵ Article 59 du code pénal guinéen, Op, cit.

³¹⁶ Voir Article 105 du Code pénal de la Côte d'Ivoire, Op, cit.

commettre une erreur factuelle qui nous contraindrait à notre insu à commettre un crime international, s'interrogent Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard*³¹⁷.

2 - La précision importante dégagée dans l'affaire Thomas Lybanga relative à l'erreur de droit.

160. Encore une fois, c'est le Statut de Rome qui a mentionné, qu'un auteur de crime international peut bel et bien bénéficier d'une exonération de sa responsabilité, lorsqu'il a commis une erreur de droit. Mais c'est surtout la dernière phrase du § 2 de l'article 32 qui affirme cette possibilité lorsque cette erreur fait disparaître l'élément psychologique du crime³¹⁸.

161. Pendant longtemps, cette notion d'erreur de droit semblait être floue au regard de l'adage selon lequel «*nul n'est censé ignorer la loi*». En effet, comment admettre, qu'en droit interne un accusé ne peut soutenir qu'il ignorait qu'un acte constituait une infraction pour se soustraire à la justice et en même temps exonérer un auteur de crime international de sa responsabilité pénale lorsque cet auteur évoque cette même ignorance. La réponse a été apportée par la Chambre Préliminaire I de la CPI dans sa décision du 29 janvier 2007, relative à la confirmation des charges en l'Affaire *le Procureur c. Thomas Lubanga DYILO*. Dans cette affaire, la défense prétendait que l'accusé ignorait que l'âge limite de recrutement d'un enfant- soldat dans les forces armées était de 15 ans. Ils arguent que *M Lugnaga Dyilo* pensait que c'était plutôt 14 ans. Mais, la chambre rejette catégoriquement cet argumentaire, en affirmant dans son raisonnement qu'il s'agit d'une ignorance de la « loi » qu'un accusé ne peut se prévaloir pour être exonéré de sa responsabilité pénale³¹⁹.

162. Toutefois, la Chambre en profite pour apporter une précision de taille concernant l'esprit de l'article 32 § 2 du statut de Rome. Elle soutient, en effet, qu'au-delà des deux conditions dégagées par le statut pour être exonéré de sa responsabilité, à savoir faire disparaître l'élément psychologique du crime, ou si elle relève de l'excuse de « l'ordre

³¹⁷BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. p. 295.

³¹⁸ Article 32 § 2 du Statut de Rome, op, cit.

³¹⁹ Chambre Préliminaire I de la CPI, Situation en République Démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Thomas Lybanga DYILO, Décision N°01/04-01/06* relative à la confirmation des charges du 29 janvier 2007, §§ 294-316.

hiérarchique» ou encore de l' « ordre de la loi » visée à l'article 33, l'accusé pouvait obtenir une exonération basée sur l'excuse de droit si - et seulement si - il «*ignorait l'existence d'un élément objectif normatif du crime parce qu'il n'avait pas conscience de sa signification sociale (son sens courant)*»³²⁰.

163. Dans tous les cas l'erreur de droit n'est pas admise lorsque des actes ou comportements sont « manifestement illicites ». Cela revient à dire qu'il est quasiment « impossible » de bénéficier de cette cause d'irresponsabilité devant les juridictions pénales internationales, dans la mesure où la majorité des crimes relevant de leur compétence visent des actes dont l'atrocité saute à l'œil nu.

164. En conclusion, il faut souligner que la plupart des facteurs d'ordre général d'irresponsabilité es aujourd'hui inscrite dans le statut de la CPI. Les statuts des juridictions *ad hoc*, quant à eux, restent muets même si dans leur pratique, ces tribunaux ont une jurisprudence abondante dans ce domaine. Par ailleurs, toutes ces juridictions vont dans le sens d'accorder des circonstances atténuantes aux accusés lorsqu'ils sollicitent un motif d'exonération de leur responsabilité. Au-delà, il existe aussi d'autres obstacles d'ordre juridique affectant la responsabilité pénale individuelle d'un auteur de crime international commis au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne.

§ : 2 : *Les obstacles juridiques d'ordre exceptionnel affectant la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle de l'auteur.*

165. Il s'agit de mettre l'accent sur les épineuses questions que sont la poursuite des enfants-soldats et l'amnistie accordée à certaines personnes soupçonnées d'avoir commis de crimes internationaux pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne. Ces questions sont d'autant plus importantes qu'en 2005, l'Unicef estimait devant le CS des Nations Unies, qu'il existerait plus de 250 000 d'enfants-soldats à travers le monde³²¹. Non sans préciser que ce chiffre global masquerait en réalité d'énormes disparités. Ainsi quant aux Etats d'Afrique subsaharienne, le rapport montrait qu'un pays comme le Soudan, à lui seul, disposait de plus de 17 000 enfants associés aux forces et groupes armés (estimation de 2004) ; tandis que

³²⁰ Idem.

³²¹ Unicef, «Fiche d'information sur la protection de l'enfant», Unicef, mai 2006, pp. 1-32, www.unicef.org.

200 000 enfants somaliens ont porté des armes ou ont participé à une milice depuis l'effondrement du gouvernement central en 1991³²². Or, l'enfant-soldat commettant un crime international n'est pas tout à fait un auteur ordinaire. En raison de son jeune âge, doit-il faire l'objet d'une poursuite pénale ou au contraire doit on l'aider à se réinsérer dans la société ? Pour le droit international pénal notamment l'article 26 du statut de Rome, un tel enfant tant qu'il n'a pas 18 ans révolu ne peut engager sa responsabilité pénale. Mais certains conflits armés interne d'Etat d'Afrique subsaharienne caractérisés par un nombre important d'enfants-soldats (Rwanda, Sierra Leone, RDC) ayant pris part aux combats montrent que les choses sont loin d'être si simples (A). Quant à l'amnistie, elle est souvent vue comme une sorte de monnaie d'échange brandie par les auteurs des crimes pour tenter d'échapper aux poursuites. Cependant, la pratique des Etats d'Afrique subsaharienne montre que c'est une technique que les juridictions pénales internationales tendent, de plus en plus, à rejeter (B).

A/ Une tendance vers l'irresponsabilité pénale fondée sur la minorité : les cas des enfants-soldats en Sierra Leone, en RDC et au Rwanda.

166. Après le silence observé par le droit international sur l'excuse de minorité pendant des années, l'article 26 du Statut de Rome semble régler le problème de façon définitive. *Ce texte affirme que : «la Cour n'a pas compétence à l'égard d'une personne qui était âgée de moins de 18 ans au moment de la commission prétendue d'un crime»*. Toutefois, le droit international pénal ce n'est pas uniquement le Statut de la CPI. Il concerne également les droits nationaux des Etats, notamment à travers l'exercice de la compétence universelle et celui des statuts des autres juridictions internationales. Or, sur ce plan, la pratique montre que le motif d'exonération fondé sur l'âge est loin d'être unanimement admis. L'exemple des trois pays mentionnés plus haut notamment la Sierra Leone (1) la RDC (2) et le Rwanda (3), montre bien cette divergence.

³²² Idem.

1- L'incertaine quant à l'irresponsabilité pénale des enfants-soldats de la Sierra Leone.

167. Après la guerre civile qui avait secoué le pays entre 1991 et 2002, le CS des Nations Unies en accord avec le gouvernement sierra léonais, avaient adopté la Résolution 1315 autorisant la création d'un tribunal spécial pour « juger ceux qui portent la responsabilité la plus lourde » des crimes commis pendant le conflit³²³. Parmi ces potentiels responsables, les enfants occupaient une grande part. obligeant, ainsi aux rédacteurs du statut de cette juridiction d'inclure dans leur texte la possibilité de traduire en justice des enfants de 15 à 18 ans du fait de la gravité des crimes qui leur sont reprochés. Ce qui n'était pas une chose facile en ce sens que le statut de la CPI avait déjà déclaré son incompétence à l'égard de toute personne âgée de moins de 18 ans au moment des faits (article 26 du statut). Ainsi, trois options se présentaient aux rédacteurs du statut de cette juridiction s'agissant du traitement qui serait réservé aux enfants-soldats :

168. La première option était de fixer l'âge limite de la responsabilité pénale à 18 ans comme la CPI et ainsi exclure toute responsabilité pénale des mineurs n'ayant pas atteint cette limite. La deuxième possibilité était de les renvoyer devant un mécanisme extrajudiciaire comme une commission vérité et réconciliation. Enfin, le troisième choix consistait à traduire les enfants-soldats devant un tribunal mais respectueux des normes internationales en matière de justice juvénile³²⁴. C'est finalement, cette dernière option qui fut privilégiée le TSSL. Or, ce choix est loin d'être exempt de critiques.

169. D'abord, avec ce choix, le Tribunal a rabaisé l'âge limite de la responsabilité pénale des enfants à 15 au lieu de 18 ans. Or, en procédant ainsi, il s'inscrit à porte à faux avec les exigences de l'art. 26 du statut de Rome qui, lui fixe cet âge à 18 ans. En effet, au terme de l'art. 7 de son statut, « le Tribunal spécial n'est pas compétent pour juger les mineurs âgés de moins de 15 ans au moment où l'infraction alléguée a été commise »³²⁵. Cette disposition constitue toutefois, une avancée par rapport aux TPI qui eux avaient choisi d'être silencieuses

³²³ Résolution du Conseil de sécurité des Nations unies 1315 (2000), UN Doc. S/RES/1315 (2000), 14 Aout2000, www.un.org.

³²⁴ Nairi ARZOUManian et Francesca PIZZUTELLI, « Victimes et bourreaux: questions de la responsabilité liées à la problématique des enfants-soldats en Afrique », Revue internationale de la croix rouge, Vol. 85 N° 852, Décembre 2003, www.icrc.org pp. 827 à 856.

³²⁵ Article 7 § 1 du Statut du TSSL.

sur la question mais aussi une référence pour les législations nationales des Etats, qui dans la plupart des cas la majorité pénale varie entre 10 à 14 ans³²⁶.

170. Ensuite, l'art. 7 du statut du TSSL en lui-même dispose une limite intrinsèque importante. Tout en refusant de prolonger la minorité jusqu'à 18 ans, l'art. 7 a préféré créé une autre sous-catégorie qui, selon lui regroupe les mineurs âgés entre 15 et 18 ans. Ainsi, le texte permet prévient que l'enfant soldat qui sera éventuellement reconnu coupables de crimes internationaux et dont l'âge sera compris entre cette fourchette ne sera pas emprisonné³²⁷. Et le § 2 de l'article 7 du statut d'ajouter que lorsqu'il juge un mineur délinquant, le Tribunal spécial assortit son jugement d'une ou plusieurs des mesures ci –après: placement, éducation surveillée, travail d'intérêt général, service de conseils, etc.³²⁸. Ce texte est complété par le § 1 de l'article 19 du même statut qui déclare que: «*La Chambre de première instance impose à la personne reconnue coupable, sauf s'il s'agit d'un mineur délinquant, une peine d'emprisonnement dont elle précise la durée*»³²⁹. Au-delà de ces deux dispositions, le Procureur a déclaré à plusieurs reprises qu'il ne poursuivrait personne de moins de 18 ans³³⁰.

171. Enfin, M. Mathieu Jacquelin soutient que la plus grande que le TSS a fait face c'est surtout la détermination de l'âge réel des enfants-soldats. En effet ne disposant pas plus que de simples accusés de document officiels « authentiques ou incontestés » pour établir l'âge, le tribunal était dans certaines situations obligé de se contenter aux estimations des témoins, fondés sur l'apparence des enfants. Or rien ne garantit que ces estimations étaient exactes³³¹.

172. Cependant, au-delà des difficultés, le tribunal ne s'est pas inscrit dans une logique de vouloir coûte au coûté établir la responsabilité pénale individuelle des enfants soldats. Il a plutôt vu ces derniers comme étant des victimes de crimes de guerre. Dans cette logique, dans l'affaire *le Procureur c. Sam Hinga Norman*, le TSSL a reconnu pour la première fois dans

³²⁶ C'est le cas de la Côte d'Ivoire dont l'article 116 du Code pénal fixe la majorité pénale à 10 ans. C'est aussi le cas de la Guinée dont l'article 64 suit le code pénal ivoirien en fixant à 10 ans la majorité pénale. Enfin, l'article 77 du code pénal rwandais hausse la majorité pénale à 14 ans.

³²⁷ Camille PAPINOT «La protection des enfants » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 251- 260.

³²⁸ Pour une étude exhaustive de ces mesures, voir l'article 7 du Statut du TSSL.

³²⁹ Voir l'article 19 du Statut du TSSL.

³³⁰ La ROSA, Aurélie, *La protection des enfants en Droit international pénal : Etat des lieux*, Mémoire de Master de recherche, Université de Lille 2, Année universitaire 2003-2004, p.114.

³³¹ JACQUELIN, Mathieu, « La criminalisation du recours aux « enfants soldats » dans les conflits armés », in, GRECIANO, (PH) (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, Mare & Martin, 2015, p.149.

l'histoire de la justice pénale internationale la responsabilité pénale individuelle d'une personne pour avoir enrôlé et fait participer directement des enfants à des hostilités³³². De plus, selon les auteurs Mesdames *Nairi Arzoumanian* et *Francesca Pizzutelli* le Tribunal a eu la particularité que, toutes les affaires jugées devant lui, incluaient le crime d'enrôlement et l'utilisation d'enfants³³³.

2- L'amnistie comme moyen alternatif à l'engagement de la responsabilité pénale des enfants-soldats de la RDC.

173. La République Démocratique du Congo constitue aussi l'un des principaux pays d'Afrique subsaharienne affecté par le phénomène des enfants soldats. En langue locale, ils sont appelés « *Kadagos* »³³⁴. La particularité des enfants soldats congolais, contrairement à ceux sierras léonaises, ici ils sont enrôlés dans l'armée régulièrement via des campagnes de recrutements lancées par l'Etat. Ainsi, un communiqué officiel fut diffusé le 7 août 1998 par la radio nationale congolaise, appelant les enfants et adolescents âgés de 12 à 20 ans à rejoindre l'armée régulière, en réaction aux récents mouvements de révolte contre le gouvernement actuel³³⁵. Les groupes rebelles de leur côté en font autant. Des partis tels que le RCD-Goma (Rassemblement congolais pour la démocratie), les *Mai mai*, le RCD-ML et les groupes armés en Ituri, ont fait le recrutement d'enfants leur crédo³³⁶.

174. En outre, dans son audience de confirmation des charges, la Chambre Préliminaire I de la CPI, a observé que l'UPC/RP (Union des patriotes congolais/ Réconciliation et paix) et les FPLC (les Forces patriotiques pour la libération du Congo) dont Thomas *Lybanga Dyilo* est respectivement président et commandant en chef *auraient procédé au recrutement forcé de groupe d'enfants dans plusieurs localités de l'Ituri comme aux alentours de Bunia en août 2002, à Sota au début de l'année 2003 et à Centrale*³³⁷.

³³²PAPINOT, Camille « La protection des enfants », op, cit, p. 258.

³³³ Nairi ARZOUMANIAN et Francesca PIZZUTELLI, op, cit.

³³⁴ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy-Pontoise, 21 novembre 2008, p. 179.

³³⁵ Voir la condamnation de Human rights watch de l'enrôlement des enfants dans les conflits et l'appel à leur démobilisation, New York, le 11 août 1998, cité par La ROSA, Aurélie, Ibid, p. 98.

³³⁶ La ROSA, Aurélie, Idem, p. 99.

³³⁷ Chambre Préliminaire I de la CPI, Situation en République Démocratique du Congo, *Affaire le Procureur c. Thomas Lybanga DYILO*, op, cit, § 251.

175. Face à cette situation, le Gouvernement de la RDC a décidé non pas d'exonérer les enfants soldats qui auraient commis de crimes internationaux de leur responsabilité pénale, mais plutôt de les octroyer de ce qui pourrait être ressembler une « amnistie ». En effet, le 9 décembre 2000, le Décret-loi 066 portant démobilisation et réinsertion des groupes vulnérables présents au sein des forces combattantes a été pris³³⁸. L'analyse de ce décret-loi laisse supposer que son objet est loin d'entamer des poursuites contre ces enfants mais de les orienter vers des structures d'accueil pour leur réinsertion social, comme d'ailleurs l'indique l'article 2 dudit décret-loi qui stipule que ces enfants soldats *constituent un groupe particulier justifiant une intervention humanitaire urgente*.

176. Au regard de ce qui précède, les Kadogos ou enfants soldats du Congo bénéficieraient de l'excuse de minorité dans la mesure où la CPI, qui jusqu'à présent est l'unique juridiction ayant lancé des poursuites pénales contre les auteurs supposés avoir commis de crimes lors de la guerre civile du pays, n'est pas *compétente à juger une personne âgée de moins de 18 ans au moment de la commission d'une infraction*³³⁹.

3 - Le tâtonnement de l'Etat rwandais pour faire échec à la responsabilité pénale individuelle des enfants génocidaires.

177. Au lendemain de « son génocide », le Rwanda fit face à une autre grande difficulté. Celle de rendre justice aux nombreuses victimes qui la réclamaient d'un côté, et le nombre important de mineurs ayant participé au génocide de l'autre. Pour essayer de trouver l'équilibre entre ces deux situations, le Gouvernement semblait jouer la carte du tâtonnement, en mettant en œuvre de nouvelles normes et de nouveaux mécanismes judiciaires qui vont «respecter les règles relatives à la justice juvénile ».

178. La première norme établie était celle de la loi de 1996³⁴⁰. L'importance de cette loi réside sur trois éléments: d'abord le fait de classer les personnes poursuivies de crime de génocide ou de crimes contre l'humanité en quatre catégories³⁴¹; ensuite le fait d'avoir instauré une «procédure d'aveu et de plaider de culpabilité» permettant aux coupables de

³³⁸ Décret –loi disponible sur le site www.leganet.cd , consulté le 05 septembre 2013.

³³⁹ Voir article 26 de son Statut.

³⁴⁰ Loi organique N° 08/96 du 30 août 1996 sur l'organisation des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité, commises à partir du 1^{er} octobre 1990, *Journal Officielle de la République du Rwanda*, N°17, 1 septembre 1996

³⁴¹ Article 2 de ladite loi, idem.

bénéficiaire de la réduction de leur sentence; enfin, et surtout la création de chambres spécialisées au sein des tribunaux de première instance et juridictions militaires renfermant chacune d'elle des sièges composés de trois magistrats pour enfant³⁴². Cela fût une avancée en matière de protection des enfants impliqués au drame du génocide. En effet, elle donnait plus de crédibilité à l'article 77 du code pénal rwandais qui, lui, avait implicitement fixé l'âge de la responsabilité pénale à 14 ans; puisque ceux âgés entre 14 et 18 ans ne pouvant bénéficier que de la diminution de la peine³⁴³. Et selon, Mesdames *Arzoumanian* et *Francesca Pizzutelli* cette loi garantissait au moins sur papier, la libération de tous les mineurs âgés de moins de 14 ans au moment des faits et qui sont accusés d'avoir commis le crime de génocide, et le jugement par des chambres spécialisées de ceux qui étaient âgés entre 14 et 18 ans au moment des faits³⁴⁴. Malheureusement cette loi n'a pu atteindre les résultats escomptés. A la fin de l'année 1999, seulement 2 406 génocidaires furent traduits devant ces chambres spécialisés tandis qu'environ 121 500 personnes, dont 4 454 enfants dormaient encore dans les prisons du Rwanda. Du coup, elle fût supprimée et remplacée par un autre système.

179. La deuxième mesure prise par l'Etat rwandais fût d'instaurer les juridictions *gacacas*³⁴⁵. Ce système de justice participative et populaire fût élaboré par la loi organique de 2001³⁴⁶ et complété par la loi organique de 2004³⁴⁷. Au moins une juridiction gacaca fût établie dans chaque circonscription administrative du Rwanda et mise sous la responsabilité de 19 «personnes intègres». Du niveau le plus bas (cellule) au niveau le plus haut (province)³⁴⁸. Ces juridictions furent attribuées la compétence de juger les auteurs classés de la catégorie 2, 3 et 4 tandis que la catégorie 1 restant exclusivement de la compétence des

³⁴² Loi organique N° 08/96 du 30 août 1996 sur l'organisation des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité, commises à partir du 1^{er} octobre 1990, Op, cit. Article 19. Idem.

³⁴³ Article 77 du code pénal rwandais, op, cit.

³⁴⁴ Naïri ARZOUMANIAN et Francesca PIZZUTELLI, op, cit.

³⁴⁵ Le terme gacaca signifie gazon en langue kinyarwandais. Au début le gacaca n'était pas un tribunal mais un forum de résolution de conflits par voie de réconciliation. A ce propos voir MANIRAKIZA, Pacific « La contribution africaine au développement de la justice pénale internationale » *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke*, volume n° 40, 2009-2010, pp 411-476, www.usherbrooke.ca.

³⁴⁶ Loi organique N° 40/2000 du 26/01/ 2001, portant création des « juridictions gacaca » et organisation des poursuites des infractions constitutives de crime du génocide ou de crimes contre l'humanité, commises entre le 1^{er} octobre 1990 et 31 décembre 1994, www.refworld.org.

³⁴⁷ Loi organique N°16/2004 du 19/06/2004, portant, organisation, compétence et fonctionnement des Juridictions Gacaca chargées des poursuites et du jugement des infractions constitutives du crime de génocide et d'autres crimes contre l'humanité commis entre le 1^{er} octobre 1990 et 31 décembre 1994, www.refworld.org.

³⁴⁸ Pour rappel, le Rwanda compte 9 169 cellules, 1 545 secteurs, 92 districts et 11 provinces, Voir à ce propos l'article de Naïri ARZOUMANIAN et Francesca PIZZUTELLI, op, cit.

juridictions ordinaires³⁴⁹. En matière de responsabilité pénale des mineurs, le système de juridictions gacaca n'a pas innové. En effet, les enfants âgés de 14 à 18 ans au moment des faits, accusés de crime de génocide ou de crimes contre l'humanité demeurent toujours punissables au même titre que les adultes ne pouvant bénéficier de la réduction de la peine qu'à la fin du procès s'ils sont reconnus coupables. La seule avancée réside dans le § 2 de l'article 74 de la loi de 2001 qui affirme que «*les mineurs qui, au moment des faits qui leur sont reprochés, étaient âgés de moins de 14 ans, ne peuvent être poursuivis, mais peuvent être placés dans des centres de rééducatifs*»³⁵⁰. Ainsi, la majorité pénale fût fixée de façon claire et définitive pour ces « Craps » comme on les appelle au Rwanda à 14 ans.

180. En définitive, l'exonération de la responsabilité pénale des enfants accusés d'avoir commis des infractions internationales lors des conflits armés des Etats d'Afrique subsaharienne, est loin d'être acquise. Le problème réside dans le fait que la majorité pénale est diversement fixée par les Etats. Toutefois, le processus d'intégration du Statut de Rome dans le droit interne des Etats, laisse penser qu'on va vers l'harmonisation de la majorité pénale.

B/ L'irresponsabilité pénale fondée sur l'amnistie : L'exemple de l'Accord de paix de Lomé signé entre le gouvernement sierra léonais et les rebelles du RUF.

181. Il s'agit de mettre l'accent ici sur la très délicate question entre la recherche de la paix et l'impunité des crimes internationaux. En effet, dans leur quête de stabilité, certains pays affectés par des conflits armés internes n'hésitent pas à accorder une amnistie totale aux combattants en échange d'une signature d'un accord de cessez-le-feu. Et cela malgré les crimes qui pourraient leur être imputable. C'est dans ce contexte que s'inscrit l'Accord de paix signé le 7 juillet 1999 entre le Gouvernement de la République de la Sierra Léone et le Front Révolution Uni (RUF). Dans cette partie, il faut examiner cet accord ayant permis le vote d'une loi d'amnistie en faveur des combattants, à travers deux points. D'abord le

³⁴⁹ Il s'agit principalement des planificateurs, organisateurs, incitateurs, superviseurs et encadreurs du génocide ou des crimes contre l'humanité, à ce propos voir les articles 39, 40, 41 et 51 de la Loi organique N°40/2000, op, cit.

³⁵⁰ L'article 74 § 2 de la Loi organique N° 40/2000 du 26/01/ 2001, op, cit.

fondement de la loi d'amnistie (1) et ensuite sa portée sur la responsabilité pénale des auteurs de crimes internationaux (2).

1- Le fondement de la loi d'amnistie votée par le parlement sierra léonais.

182. Avant d'examiner sur quel fondement les parties sierras léonaises ont accordé des mesures d'amnistie aux combattants, il faut d'emblée définir l'amnistie en droit international. Selon le dictionnaire pratique du droit humanitaire, l'amnistie est un « *acte du pouvoir prescrivant l'oubli officiel d'une ou plusieurs catégories d'infractions et annulant leurs conséquences pénales* »³⁵¹. De façon plus explicite, ce « *sont des actes diversifiés, législatifs ou exécutifs, internes ou internationaux, unilatéraux ou par accord, ayant pour effet d'exclure largement l'imputabilité des crimes ou seulement de certaines catégories de faits punissables, à un groupe ou à une catégorie de personnes qui en sont, ou non, les auteurs* »³⁵². N'agissant pas sur la peine et sur son exécution mais sur le crime proprement dit, l'amnistie est une véritable mesure tendant à éliminer tous les effets de la condamnation empêchant ainsi toute reconnaissance de la responsabilité des personnes concernées. En raison de son utilité, M. Frédéric Mégret soutient qu'on retrouve des clauses d'amnistie dans tous les grands traités de paix qui rythment la vie politique européenne au XIXe siècle. Ainsi l'auteur rappelle à titre d'exemple que l'art. 11 du traité de Vienne de 1815 prévoit qu'il « *aura amnistie pleine, générale et particulière, en faveur de tous les individus, de quelque rang, sexe ou condition qu'ils puissent être* »³⁵³.

183. Cela dit, les victimes du conflit armé sierra léonais, avaient toute raison d'être inquiètes à la suite de l'Accord de paix de Lomé signé entre les parties belligérantes. En effet, au terme de l'Article IX intitulé «*Pardon and Amnesty*» dudit accord, il était clairement mentionné que «*After the signing of the present agreement, the Government of Sierra Leone shall also grant absolute and free pardon and reprieve to all combatants and collaborators in respect of anything done by them in pursuit of their objectives, up to the time of the signing of the present agreement*»³⁵⁴. Le § 3 de cet article a même indiqué que «*To consolidate the*

³⁵¹ BOUCHET- SAULNIER, (F), *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Paris, La Découverte, 2006, p. 28.

³⁵² DAL MASO JARDIN, (T), « Les amnisties » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 565-572.

³⁵³ MEGRET, Frédéric, « L'amnistie, au confluent des logiques juridiques : imposée, honnie, réclamée ? », *Revue du droit public*, n°4 juillet-Aout 2018, p. 1001.

³⁵⁴ § 2 de L'Article 2 de «*Peace Agreement between the Government of Sierra Leone and and the Revolutionaly United Front of Sierra Leone*», signé à Lomé le 7 Juillet 1999.

peace and promote the cause of national reconciliation, the Government of Sierra Leone shall ensure that no official or judicial action is taken against any member of the RUF, ex-AFRC, ex-SLA or CDF in respect of anything done by them in pursuit of their objectives as members of those organization, since March 1991, up to the time of signing of the present agreement”.

184. Au-delà, d’une simple volonté de retrouver une paix perdue, il est à imaginer que les différentes parties sierra léonaises se sont fondées sur deux éléments pour prendre une telle mesure:

185. Premièrement, elles se sont inspirées du droit international humanitaire particulièrement du Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux communément appelé Protocole Additionnel II de 1997. En effet, selon le § 5 de l’article 6 dudit Protocole, «*A la cessation des hostilités, les autorités au pouvoir s’efforceront d’accorder la plus large amnistie possible aux personnes qui auront pris part au conflit armé ou qui auront été privés de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé, qu’elles soient internées ou détenues*»³⁵⁵. En se focalisant sur les termes «la plus large amnistie possible», les Etats n’hésitent pas à se donner une certaine liberté pour prononcer les mesures d’amnistie en ce sens que le Protocole n’a pas défini de façon claire ce qu’il entendait par la limite du « possible ». Et il est fort probable que c’est dans ce contexte que s’inscrit l’amnistie sierra léonaise.

186. Deuxièmement, il tend à devenir une chose tout à faire ordinaire, que des parties belligérantes signent un accord de paix, dans lequel on insère une disposition prévoyant d’amnistier les personnes soupçonnées d’avoir commis de graves crimes. Le plus frappant fut remarqué furent les événements produits, en Mauritanie, au courant des années 1980, pendant lesquels plus de 1000 militaires « négro-mauritaniens » ont été arrêté et environ 500 d’entre d’eux ont été exécutés³⁵⁶. Dénoncées par les ONG et les épouses des victimes, les autorités mauritaniennes ont soutenu que ces militaires fomentaient un coup d’état. Pressées par la communauté internationale et les ONG qui réclamaient justice aux victimes, le parlement mauritanien a tout bonnement voté une loi d’amnistie le 29 mai 1993. La teneur de cette loi est d’interdire toute poursuite à l’encontre « *des membres des forces armées et de sécurités*

³⁵⁵ Article 6.5 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, www.icrc.org.

³⁵⁶ Chiffré donné par la FIDHI «Mauritanie Affaire Ely OULD DAH: Développement et enjeux relatif à l’affaire Ely Ould Dah (Compilation de documents et d’articles de presse)», Groupe d’action judiciaire de la FIDH, Juin 2005, p.6, www.fidh.org.

*auteurs de délits qui ont rapport avec les événements qui se sont déroulés au sein de celles-ci et qui ont entraîné des opérations armées et des actes de violence pour la période allant du 1^{er} 1989 au 18 avril 1992 »*³⁵⁷. Une loi similaire a été aussi votée en Argentine. Cette dernière dite « *Point focal* » avait comme principal but d'empêcher l'engagement au-delà d'une certaine date de nouveaux procès contre les responsables de la dictature militaire qui a prévalu de 1976 à 1983. Laquelle sera complétée par la loi d'amnistie de 1987 dite « *Devoir d'obéissance due* »³⁵⁸. Quant à l'Uruguay, une loi d'amnistie dite « *loi de caducité de l'action punitive de l'Etat* » a été votée par son parlement en décembre 1986. Elle couvrait les actes de répression commis par les responsables militaires et policiers au courant de la période de dictature de 1973 à 1985³⁵⁹. Loin d'être des cas isolés, les exemples de lois d'amnisties prises par les Etats dans le seul but d'exonérer la responsabilité pénale de certains auteurs ne manquent pas. Cependant, la tendance actuelle va dans le sens de ne pas reconnaître la valeur amnistiante de certaines lois.

2- La portée limitée de la loi d'amnistie sierra léonaise pour les auteurs des crimes internationaux.

187. Il s'agit de voir ici le sort qui a été réservé aux actes amnistiés après l'établissement du TSSL. En d'autres termes, la question est ici de savoir si cette mesure d'amnistie était opposable ou non devant le tribunal spécial. A première vue on a tendance à répondre par la négative. En effet, si les auteurs se sont déjà autoamnistiés, il n'y a pas de raison d'établir une juridiction pour les poursuivre. Or, à la surprise générale, cela n'a pas du tout le raisonnement emprunté par le Tribunal qui, dès le départ, a entendu donner une portée négative à cette loi.

188. Ainsi, pour arriver à ses fins, le Tribunal a d'abord imaginé une stratégie réfléchie consistant à élargir sa compétence temporelle. Alors, que la loi d'amnistie courait depuis 1991, date de début du conflit, le point de départ de la compétence du Tribunal quant à lieu avait été fixé le 30 novembre 1996. Selon Maître *Sidiky Kaba*, ce choix de début de compétence du tribunal se justifiait par le fait que « *c'est la période qui a enregistré les crimes les plus graves commis par tous les belligérants de la guerre civile sierra léonaise*

³⁵⁷ Idem.

³⁵⁸ KOUDOU, (G. B), « Amnistie et impunité des crimes internationaux » Revue de *Droits fondamentaux*, n°4, janvier-décembre 2004, p.72, www.droits-fondamentaux.org.

³⁵⁹ Idem.

»³⁶⁰. En revanche, pour le Gouvernement, dans son souci de protéger certains de ses hommes comme le ministre de l'intérieur M. *Samuel Norman* il était hors de question que la compétence du tribunal commence en 1996³⁶¹. Mais la détermination des autorités onusiennes a fini de faire abdiquer à l'Etat sierra léonais, qui, finalement, accepta que la proposition.

189. Ensuite, le Tribunal a tout fait pour incorporer l'article 10 de l'Accord dans le statut du Tribunal. Or, il s'agit là du dernier coup dur porté à l'encontre du document. Ainsi cette disposition stipulait que «*la grâce accordée à une personne relevant de la compétence du Tribunal spécial pour ce qui est des crimes visés aux articles 2 à 4 du présent Statut ne fait pas obstacle à l'exercice de poursuites* ». Dès lors, sur le fondement de cet article toutes les personnes censées protégées par l'Accord de Lomé, virent leur responsabilité engagée. Tel fût le cas du leader du RUF, *Foday Sankho*, décédé en prison le 30 juillet 2003, son adjoint *Sam Bockarie*, aussi décédé en prison le 6 mai 2003, *Johnny Paul Koroma*, également mort en détention le 1^{er} juin 2003, etc.³⁶². Finalement, face à sa détermination, le TSSL montra que la grâce et l'amnistie, au nom de la réconciliation nationale prônées par des autorités nationales, ne prospèrent souvent pas³⁶³.

190. Enfin, la dernière stratégie était de confiner l'Accord de Lomé à l'intérieur des frontières sierras léonaises. Le but recherché était que l'amnistie ne prospère pas et qu'elle n'empêche pas d'autres Etats d'exercer leur compétence à l'encontre des auteurs des crimes commis en Sierra Léone. Or, c'était inadmissible pour le Tribunal. Ainsi, dans sa décision du 13 mars 2004, le TSS soutenait que l'Etat ne peut pas prétendre abandonner à l'oubli général ce que d'autres Etats doivent juger conformément à une obligation *erga omnes* de protéger la dignité humaine³⁶⁴.

191. Finalement, dans sa pratique, le TSSL ne reconnut aucune portée à cette loi d'amnistie, pour le priver d'exercer sa compétence sur fondement des articles 2 à 4 de son statut, encore moins d'empêcher d'autres Etats de juger les crimes internationaux sur la base de leur juridiction universelle.

³⁶⁰ KABA, (S), *La justice universelle en question: Justice des blancs contre les autres?*, Paris, L'Harmattan, 2010, p.103.

³⁶¹ Ce ministre fût livré au Tribunal alors qu'il était en fonction.

³⁶² Pour plus de détails sur le nombre d'inculpés voir, KABA, (S), *La justice universelle en question: Justice des blancs contre les autres?*, p. 105.

³⁶³ DAL MASO JARDIN, (T), «Les amnisties», Op, cit, p. 571.

³⁶⁴ TSS, App., 13 mars 2004, *Procureur c. M. Kallon*, n°SCSL-2004-15-AR72(E), et B.B.Kamara, n°SCSL-2004-16-AR72(E), Decision on challenge to Jurisdiction : *Lomé Accord Amnesty*, §§ 42, 67, 71, 86 et 88, cité par DAL MASO JARDIN, (T), «Les amnisties»,Ibid, p. 571.

192. La répression pénale en tant que monopole de la souveraineté des Etats d'Afrique subsaharienne est aujourd'hui contredite par l'engagement quasi automatique de la responsabilité pénale internationale de tout individu impliqué dans la commission de crimes internationaux, qu'il soit auteur, complice, membre d'une ECC, gouvernant, supérieur hiérarchique ou simple citoyen, etc. devant la justice pénale internationale. Les motifs d'exonération de la responsabilité mis en place par le droit international pénal ne peuvent que donner lieu à une réduction de la peine de l'accusé. Et les obstacles d'ordre juridique de leur côté, malgré leur reconnaissance par certains textes internationaux, ne débouchent que très rarement à une déclaration d'irresponsabilité pénale individuelle de l'auteur d'une infraction internationale.

CHAPITRE II : L'ETENDUE IMPRECISE DES INFRACTIONS INTERNATIONALES COMMISES AU SEIN DES CONFLITS.

193. La volonté de réprimer les actes qui touchent à la conscience collective a poussé l'humanité non seulement à définir ces derniers mais aussi à essayer de les catégoriser. Au total M. *Cherif Bassiouni* pense avoir identifié vingt-huit catégories de crimes internationaux³⁶⁵. Si ces crimes sont de nature disparate, ils ont tous au moins soit une définition conventionnelle soit une définition coutumière. Mais, quel qu'en soit le cas, force est de constater que le contenu du droit international pénal n'est pas figé. Loin de là. Etant le résultat d'un processus long et chaotique, qui a suivi les accidents de l'histoire, ce n'est que depuis l'adoption du Statut de Rome, que ce droit tend vers sa stabilité.

194. Cependant, cette stabilité du droit international pénal n'a pas forcément entraîné une réduction de la commission des crimes internationaux. Quoique M. *Nicolas Haupais* prétend que la vocation de la CPI est d'éliminer certaines catégories de guerres, dont l'objet est d'une certaine manière porteuse d'un projet criminel intrinsèque. Le modèle en serait la guerre d'épuration ethnique, la guerre de génocide³⁶⁶; il n'y a pas beaucoup de chose qui a changé. Le seul point positif est selon M. *Julien Fernandez* les massacres sont maintenant saisis par le droit et si les Etats n'assurent pas leur responsabilité de prévenir les exactions ou d'en poursuivre les auteurs, leur responsabilité peut être engagée non plus moralement mais aussi juridiquement³⁶⁷.

195. Cela dit en Afrique subsaharienne la situation d'instabilité des Etats n'as pas beaucoup évolué. Ainsi, à côté des conflits internes classiques (RDC, Ouganda, etc.), des crises politiques (Côte d'Ivoire, Kenya, etc.), ou encore de ceux ayant entraîné des génocides (Biafra, Rwanda, Darfour), le Rapport *d'Amnesty international* de 2014 montre la naissance de nouveaux foyers de tension très meurtrières et faisant appel de nouveau à la vigilance de la justice pénale internationale. C'est ainsi que, ce rapport fait comprendre que l'insurrection du groupe *islamiste Boko haram* au Nigéria et sa répression par l'armée a provoqué environ

³⁶⁵ BASSIOUNI (CH), *Introduction au droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p.61.

³⁶⁶ HAUPAIS, Nicolas, « Justice pénale internationale, maintien et restauration de la paix », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Edition, 2016, p. 38.

³⁶⁷ FERNANDEZ, Julien, « La justice pénale internationale : un phénomène », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Edition, 2016, p. 13

13 000 morts, tandis qu'au sud Soudan le conflit interne entre le gouvernement de *Salva Kiir* contre les forces de l'opposant *Rieck Machar* a fait des dizaines de milliers de civils tués, en Centrafrique, près de 5 000 personnes, majoritairement des civils sont morts lors de violents affrontements entre les milices Séléka et les groupes anti-balaka entre 2013-2014³⁶⁸. Toutes choses faisant de l'Afrique subsaharienne un terreau favorable aux crimes internationaux ou de droit des gens. Ceux-ci sont, en règle générale, des faits contraires à l'ordre humain ou à l'ordre public international bien que commis dans des espaces de souveraineté. En revanche, il ne s'agit pas tout simplement de dire que des crimes internationaux sont commis, encore faudrait-il les qualifier. A cet effet M. *Jérôme Francis Wandji K.* trouve que leur qualification internationale ressortit aussi bien à leur interdiction par des conventions internationales les reconnaissant comme tels, qu'à leur exceptionnelle gravité parce qu'ils sont la violation des droits individuels intangibles³⁶⁹. En ce sens, il serait d'abord intéressant de déterminer les principaux grands crimes internationaux commis lors des conflits armés d'Afrique subsaharienne (**Section I**), avant de voir les crimes qui leur seraient adjacents (**Section II**).

³⁶⁸ MBOG, Raoul, « Malgré la croissance économique, les conflits s'aggravent en Afrique », *Le Monde Afrique*, publié le 25-02-2015, www.lemonde.fr, site consulté le 18 avril 2019.

³⁶⁹ WANDJI K. Jérôme Francis, « L'Afrique et la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux (CRDF)*, n°11, 2013, pp. 89-103.

SECTION I : *L'incertitude relative à la détermination des faits poursuivis.*

196. Il y a au moins deux critères qui permettent de classer les crimes internationaux. D'abord, il y a celui relatif à la compétence matérielle des juridictions internationales qui n'est tournée que vers les crimes les plus graves. Ainsi, l'article 5 du Statut de Rome stipule que : «*la compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale* » tels que : «*a) le crime de génocide ; b) les crimes contre l'humanité ; c) les crimes de guerre ; d) le crime d'agression* ». Ce critère est celui qui est également utilisé par la plupart des TPI tels que le TPIY et le TPIR en même temps que par les juridictions hybrides tel que le TSS. Cependant, il a l'inconvénient de ne pas dégager une condition d'incrimination. Ensuite, il y a le critère tenant à la hiérarchisation ou à la catégorisation des crimes ; il est privilégié par M. *Cherif Bassiouni*, qui soutient qu'«*il est possible d'établir à travers une méthode empirique une théorie de la hiérarchie des crimes internationaux et de leur classement par catégorie sur la base des biens sociaux protégés*»³⁷⁰. A cet effet, il pense que le classement qui convient de mieux serait le suivant : 1^{ère} catégorie la protection de la paix (agression), 2^{ème} catégorie protection humanitaire durant les conflits armés, réglementation des conflits armés et limitation des armements (crimes de guerre, vol de substances nucléaires, mercenariat, etc.), 3^{ème} catégorie, protection des droits humains fondamentaux (génocide, crimes contre l'humanité, apartheid, etc.), etc.³⁷¹

197. Selon toujours l'auteur cette façon de classer a le mérite de ne pas présenter de différence majeure par rapport à celle qui est employée par le droit pénal interne des Etats et comparée dans l'analyse des normes pénales³⁷². Le document relatif à la *Stratégie du réseau génocide de l'UE pour lutter contre l'impunité du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre au sein de l'Union européenne et de ses Etats membres*, sans remettre en cause le classement du Professeur *Cherif Bassiouni* trouve que les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre sont des « atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine » et qui sont de loin ceux qui

³⁷⁰ BASSIOUNI (CH), *Introduction au droit pénal international*, p.101.

³⁷¹ Pour une classification complète, Cf. BASSIOUNI (CH), *Idem*, pp.101-102.

³⁷² *Idem*.

menacent de plus la paix, la sécurité et le bien-être du monde³⁷³. Par-delà, ce qui retiendra l'attention de plus c'est d'abord comment les crimes de guerre sont déterminés aux seins des conflits armés d'Afrique subsaharienne (**Paragraphe I**), et la même interrogation se pose également s'agissant de la protection des droits fondamentaux c'est-à-dire des crimes de génocides et des crimes contre l'humanité (**Paragraphe II**).

§ 1 : la difficile détermination des crimes de guerre dans les conflits armés.

198. Les crimes de guerre sont souvent vus sous deux angles. Ils sont soit supposés être commis pendant un conflit armé international soit lors d'un conflit armé non international. Dans tous les cas, pour qu'un acte ou une omission puisse tomber sous l'emprise du droit international pénal, il faut au préalable qu'un certain nombre de critères soit réunis. En ce sens Georges et Rosemary ABIB-SAAB, ont affirmé que: *«pour que la violation d'une règle de jus in bello ait l'effet spécial d'engager la responsabilité pénale individuelle, il faut établir non seulement l'existence de la règle violée en droit international, mais également l'existence d'une règle secondaire, normalement coutumière, qui attribue à la règle cet effet spécial»*³⁷⁴. Mais, au-delà des différents critères, il y a d'abord la nature du conflit qui joue un rôle important dans la qualification des crimes de guerre commis. Or, sur ce dernier point la complexité de certains conflits armés classique d'Afrique subsaharienne tend à rendre la qualification des crimes de guerre souvent incertaine (**A**). Ensuite, la confusion entre les groupes terroristes ayant récemment réussi à occuper des parties importantes de territoires nationaux (nord Mali, territoire nigérian, Somalie, etc.), voire à transcender plusieurs frontières facilement (*Boko haram* opère au Nigéria, au Tchad, au Cameroun, au Niger, les *Sheebab* mènent des attaques en Somalie, en Erythrée, au Kenya, etc.) et les groupes armés classique notamment les groupes rebelles vient renforcer la complexité de la qualification (**B**).

³⁷³ Eurojust, « Stratégie du réseau génocide de l'UE pour lutter contre l'impunité du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre au sein de l'Union européenne et de ses Etats membres », EU Publications, QP-05-14-102-FR-C, Novembre 2014.

³⁷⁴ ABI-SAAB (G), ABI-SAAB (R), « Les crimes de guerre », in ASCENSIO (H), DECAUX, (E) et PELLET (A) (dir.), Droit International Pénal, Paris, Pedone, 2012, p.152.

A/ la nature complexe des conflits armés au prisme d'une qualification simple des crimes de guerre.

199. Le premier critère à prendre en considération pour savoir si un acte rentre bien dans la catégorie d'un crime de guerre est d'abord la nature du conflit. Afin, M. *Salvatore Zappalà* reprecise que la nature du conflit permet plutôt à délimiter avec précision la catégorie de crimes de guerre. Pour ce faire, il faut impérativement se référer à la traditionnelle distinction entre les violations du droit international humanitaire commises au cours d'un conflit armé international (c'est-à-dire, dans une guerre entre Etats) à celles commises au cours d'un conflit interne (guerre civile)³⁷⁵. Or, le fait que certains conflits armés présentent à la fin un caractère international mais aussi interne fait qu'il devient difficile de déterminer avec précision la catégorie des crimes de guerre (1). Cependant, l'énorme travail accompli par des juridictions pénales internationales, particulièrement des TPI et de la CPI a posé un jalon dans la réglementation des crimes de guerre. Désormais, la distinction entre conflits armés internationaux et conflits armes internes n'a plus d'impact significatif dans la qualification des crimes de guerre commis en Afrique subsaharienne (2).

1 - La superposition entre conflits armés internationaux et conflits armés internes comme limite à la qualification des crimes de guerre.

200. Faut-il se fier à cette allégation de l'auteur M. *Philippe Hugon* selon laquelle les conflits armés classiques, c'est-à-dire ceux-là opposant deux Etats souverains sont en voie de disparition en Afrique de façon générale et de l'Afrique subsaharienne en particulier ? Ainsi, selon cet analyste, depuis 1990, 19 conflits majeurs africains ont été localisés dans 17 pays, dont un seul « classique », c'est-à-dire opposant deux Etats (Ethiopie-Erythrée)³⁷⁶. En se fondant sur la distinction faite par le droit international humanitaire l'analyse de M. *Hugon* n'est pas tout à fait fausse. D'abord si l'on prend les dispositions de l'art. 2 commun aux Conventions de Genève de 1949 qui stipule que : les conflits armés internationaux sont ceux qui se déroulent entre Hautes parties contractantes, ou entre Etats, ou lorsqu'un ou plusieurs Etats ont recours à la force armée contre un autre Etat, et cela quelles que soient les raisons ou l'intensité de cet affrontement, il reste clair que les conflits armés internationaux ont tendance

³⁷⁵ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 2007, p. 28.

³⁷⁶ HUGON, Philippe, « Conflits armés, insécurité et trappe à la pauvreté en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2006/2 n°218, pp. 33-47.

à disparaître en Afrique subsaharienne. Ensuite, en se référant à l'art. 3 commun aux Conventions de Genève de 1949, et à celui de l'art. 1 du Protocole Additionnel II lesquels qualifient le conflits armé non international comme étant un conflit ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, ou celui incluant les conflits armés auxquels participent un ou plusieurs groupes armés non gouvernements, ou encore celui d'une situation dans laquelle les hostilités peuvent opposer les forces armées gouvernementales à des groupes armés non gouvernementaux ou de tels groupes entre eux ; il reste indiscutables que ces genre de conflits sont de loin ceux qui frappent de plus les Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi, en s'appuient sur cette dernière définition, on assiste à des conflits armés internes au *Soudan du sud*, en *Somalie*, en *RDC*, en *RCA*, au *Cameroun*, etc.

201. Cependant, si l'analyse de M. *Hugon* paraît pertinente en ce sens qu'elle correspond également à la distinction des conflits armés faite par le *DIH*, il n'en demeure pas moins que la caractéristique complexe de certaines situations de conflits armés d'Afrique subsaharienne peut remettre en cause son raisonnement.

202. Ainsi, il arrive que certains conflits armés ne soient ni totalement internes, ni totalement internationaux. Cette logique tient au fait que la plupart d'entre-deux ont une dimension régionale. Ils sont intra-nationaux et transfrontaliers par le biais des Etats, des milices se déversant des pays voisins et des contagions régionales de groupes ethniques à cheval sur plusieurs pays. Revenant sur sa position, M. *Hugon* fait savoir que le Zimbabwe a été impliqué dans la guerre en RDC pour s'opposer au *leadership* de *l'Afrique du sud*. Le conflit du *Libéria* et de celui de la *Sierra Leone* s'est déplacé vers la Côte d'ivoire par le biais des jeunes combattants en déshérence. Les affrontements au *Darfour* ont fait tache d'huile au *Tchad*, du fait des interférences réciproques de ce pays et du *Soudan* chez le voisin, au point de jeter les bases d'un conflit régional³⁷⁷. Dans son article intitulé : « *République Centrafricain : géopolitique d'un pays oublié* » le Professeur *Patrice Gourdin* laisse comprendre que dans le récent conflit centrafricain, les milices *Séléka* reçoivent un appui considérable des seigneurs de guerre tchadiens mais aussi soudanais³⁷⁸. En outre, d'autres conflits génèrent des flux de réfugiés dans les pays limitrophes qui alimentent avec des effets de

³⁷⁷HUGON, Philippe, « Conflits armés, insécurité et trappe à la pauvreté en Afrique », Op, cit.

³⁷⁸ GOURDIN, Patrice, « République Centrafricain : géopolitique d'un pays oublié », Revue, *le Diploweb.com*, 1^{er} octobre 2013.

retour des conflits régionaux. Le génocide rwandais et les flux de réfugiés qu'il a engendré ont inéluctablement conduit à une succession de conflits en RDC³⁷⁹.

203. Par-delà, il arrive également que la complexité de certains conflits ne permet pas de savoir s'il s'agit d'une réelle situation d'occupation ou non. En effet, selon l'art. 42 du Règlement de la Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre « *un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer* »³⁸⁰. Or, il n'est pas souvent évident qu'un Etat accepte d'être reconnu comme étant une puissance occupante exerçant son autorité sur le territoire d'un autre Etat. Ainsi, l'Ouganda a catégoriquement nié que la présence de ses forces armées dans la province de l'Ituri faisait d'elle une puissance occupante du territoire de la RDC en 1999. Mais, elle sera contredite par la Cour internationale de justice dans son arrêt du 19 décembre 2005. Selon cette dernière, le fait que « *les forces ougandaises présentes en RDC n'étaient pas seulement stationnées en tel ou tel endroit, mais qu'elles avaient également substitué leur propre autorité à celle du Gouvernement congolais* »³⁸¹ ; notamment en créant « *sur le territoire congolais une nouvelle province appelée « Kibali-Ituri » en juin 1999, et en nommant Mme Adèle Lotsove comme gouverneur de cette province, était une preuve manifeste de ce que l'Ouganda avait établi et exerçait son autorité en Ituri en tant que puissance occupante* »³⁸². Dans une affaire similaire, la RDC a aussi déposé au Greffe de la CIJ une requête introductive d'instance contre la République du Rwanda en raison de « *violations massives, graves et flagrantes des droits de l'homme et du droit international humanitaire* », découlant : « *des actes d'agression perpétrés par le Rwanda sur le territoire de la République Démocratique du Congo en violation flagrante de la souveraineté et de l'intégralité de la République Démocratique du Congo, garantie par la charte des Nations Unies et de l'Organisation de l'unité africaine* »³⁸³.

³⁷⁹ HUGON, Philippe, « Conflits armés, insécurité et trappe à la pauvreté en Afrique », Idem, pp. 33-47.

³⁸⁰ Règlement de la Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (annexé aux conventions de 1899 et 1907).

³⁸¹ Cour internationale de justice, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo* (République Démocratique du Congo c. Ouganda), Arrêt du 19 décembre 2005, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnances*, § 173.

³⁸² Idem, § § 175-176.

³⁸³ Cour internationale de justice, *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo* (Nouvelle requête : 2002), (République Démocratique du Congo c. Rwanda), Arrêt du 3 février décembre 2006, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnances*, § 1^{er}.

204. Or, cette absence de distinction nette entre conflits armés internationaux et conflits armés non internationaux d'un côté, ou si le conflit est de nature entre une puissance occupante contre un Etat occupé, de l'autre, ne peut que compliquer la qualification des crimes de guerre issus de ces mêmes conflits. En effet, une certaine doctrine reste toujours convaincue que malgré l'évolution du droit pénal international, qu'il existe toujours des crimes de guerre susceptibles d'être commis en temps de conflit armé international, et d'autres en temps de conflit armé non international. Ainsi, analysant l'art. 8 du Statut de Rome relatif aux crimes de guerre, les auteures Mesdames *Florence Bellivier, Marina Eudes et Isabelle Fouchard* admettent que le mérite de ce texte est surtout d'avoir consacré définitivement 34 crimes de guerre susceptibles d'être commis en temps de conflit armé international (art. 8 § 2 a et b), contre 16 autres susceptibles d'être réalisés en temps de conflit armé non international (art. 8 § 2 c et e du Statut de Rome)³⁸⁴. De son côté, M. *Salvatore Zappalà* reconnaît aussi que certes l'art.3 commun aux Conventions de Genève de 1949 et l'art. 2 du Protocole Additionnel II de 1977, ont atténué la distinction entre conflits armés internationaux et internes mais parallèlement ces deux textes ont aussi confirmé que la distinction persiste³⁸⁵. Ce qui revient à dire que des doutes subsistent toujours pour savoir si effectivement certaines violations du droit international humanitaire commises dans des conflits armés internes d'Afrique subsaharienne constituent -elles des crimes de guerre susceptibles d'entraîner la responsabilité pénale individuelle de l'auteur. Ce doute ne pouvait être levé qu'avec la pratique des juridictions pénales internationales.

2 - La non -pertinence de la nature des conflits armés dans la qualification des crimes de guerre : un apport des juridictions pénales internationales.

205. La grande équation avec l'avènement des TPI notamment avec celui du TPIY et celui du TPIR était surtout de savoir s'ils allaient maintenir la distinction traditionnelle entre les deux types de conflits retenus par les Conventions de Genève de 1949. M. *Bessou Raymond Atche* estime dans sa thèse de doctorat que si les faits incriminés dans le statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (art. 4) et dans celui du Tribunal pénal international pour

³⁸⁴BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Paris Presses universitaires de France, 2018, p. 119.

³⁸⁵ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 28.

l'ex Yougoslavie (art. 2) sont les mêmes, il y a lieu de constater toutefois, qu'ils sont régis par des règles de droit différentes. Ainsi, les premiers tombent sous le coup de l'art. 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole Additionnel II (applicables aux conflits internes), tandis que les secondes s'appliquent les dispositions des conventions de Genève de 1949 relatives aux infractions graves, du Protocole I et les lois et coutumes de la guerre (art.3), ces dernières visant plus spécifiquement les crimes de guerre commis dans le cadre des conflits armés internationaux, comme ceux qui se sont déroulés en ex-Yougoslavie³⁸⁶.

206. Cela dit, c'est surtout dans leur jurisprudence que les juridictions pénales internationales vont tenter de démontrer que la différence de nature des conflits n'intervient que très peu dans la qualification des crimes de guerre.

207. En effet, dans leurs récents travaux, les juridictions n'ont pas tenu à donner une importance particulière dans la nature des conflits. Pour elles, ce qui comptait de plus c'est surtout de s'assurer que les faits sont bien commis dans le cadre d'un conflit armé qu'il soit international ou interne, et non dans le cadre de situations de troubles et tensions tels que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de natures similaires auxquels s'applique le droit pénal de l'Etat concerné et le droit international des droits de l'homme (DIDH), à l'exclusion du *DIH*³⁸⁷. Ainsi, dans la jurisprudence *Tadic*, le TPIY a tenu à préciser les éléments de qualification des conflits armés et notamment des critères admis pour distinguer un conflit armé non international de simples troubles et tensions en précisant que les deux critères qui permettaient de le faire sont l'intensité des combats et l'organisation des parties³⁸⁸. Mais, la Chambre d'appel du TPIY devant laquelle la défense soutenait que M. *Dusko Tadic* avait commis ses crimes dans le cadre d'un conflit armé interne, a surtout tenu à préciser *que le conflit dans l'ex Yougoslavie avait un caractère à la fois interne et international, et quand cela ne tienne les dispositions du Statut répondent correctement à ce caractère mixte*³⁸⁹.

208. Dans la dynamique de la jurisprudence *Tadic*, dans l'affaire *Lubanga* notamment près la CPI, si la preuve de l'existence du conflit armé était bien évidemment décisive, la nature interne ou internationale du conflit présentait peu d'intérêt au regard des juges dans la mesure

³⁸⁶ ATCHE, (B-R), *Les conflits armés en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy-Pontoise, 2008, p. 209.

³⁸⁷ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. p. 118.

³⁸⁸ TPIY, *Le Procureur c. Dusko Tadic*, IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, §§ 561-568.

³⁸⁹ DE FROUVILLE, (O), *Droit international pénal : sources, incriminations et responsabilité*, Paris, Pedone, 2012, pp. 215-216.

où « la conspiration ou l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou dans des groupes armés ou de leur faire participer activement à des hostilités » est constitutif d'un crime de guerre que ce soit dans un conflit armé international (art. 8 § 2 e-VII) ou dans un conflit armé non international (art. 8 § 2 b-XXVI d Statut de Rome)³⁹⁰.

209. Au-delà, la jurisprudence tend plutôt à aller chercher le lien qui a pu exister entre l'auteur de l'infraction et le conflit en question pour savoir s'il s'agit d'un crime de guerre ou non, mais pas systématiquement de vérifier si ce crime a été commis dans le cadre d'un conflit interne ou international. Pour ce faire, il est indispensable qu'il ait un lien entre l'acte ou l'omission et le conflit armé en question. Cependant, il faut d'ores et déjà reconnaître que c'est un critère que les juridictions redoutent beaucoup. La grande difficulté à le prouver tiendrait au fait que souvent les accusés n'hésitent pas à défendre l'idée selon laquelle l'acte ou l'omission qui leur est reproché « n'a aucun lien avec le conflit armé » et donc ne nécessiterait pas l'application des règles du *DIH*. De leur côté, les juridictions pénales internationales tentent de toujours prouver qu'il y a « un lien de connexité » entre ces deux faits.

210. Ainsi selon le *jugement de Tadic I*, pour qu'un lien suffisant existe, « *il suffit que les crimes présumés aient été étroitement liés aux hostilités se déroulant dans d'autres parties des territoires contrôlés par les parties au conflit* »³⁹¹. En d'autres termes, le « lien suffisant » ne nécessitait pas que le conflit armé existât à la date et au lieu précis où les faits présumés sont censés s'être déroulés³⁹². Dans cette logique, le TPIY a même affirmé que la qualité de l'auteur du crime est un élément parmi tant d'autres à prendre en considération pour savoir si les actes perpétrés entretenaient un lien de connexité suffisamment étroit avec le conflit armé³⁹³.

211. S'agissant du TPIR, il a, dans un premier temps interprété ce « lien de connexité » de manière stricte, avant d'assouplir sa position. En effet, dans ses premières décisions la plupart des Chambres ont jugé que l'article 4 du Statut du TPIR, ne s'appliquait pas aux comportements accomplis dans le contexte du génocide, puisque n'entretenant pas de rapport « direct » ou « de cause à effet » avec celui-ci ; mais aussi parce qu'étant pas perpétrés par des

³⁹⁰ BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. 119.

³⁹¹ TPIY, Jugement, *Le Procureur c. Dusko TADIC alias « DULE »*, Affaire n°IT-94-1-T, 7 mai 1997, § 573, www.icty.org.

³⁹² D'ASPREMONT (J) et De HEMPTINNE (J), *Droit international humanitaire : Thèmes choisis*, Op, cit, p.466

³⁹³ Idem,

membres des forces armées expressément mandatés par la puissance de l'un des belligérants³⁹⁴. Mais, cette position sera abandonnée par le Tribunal lors du jugement de *Semanza*. Dans sa décision la Chambre de première instance conclut qu'il existait bel et bien un « lien étroit » entre les massacres à l'encontre de civils tutsis auxquels l'accusé avait pris part, et le conflit armé entre les forces gouvernementales rwandaises et le FPR (Front populaire rwandais)³⁹⁵.

212. Quant à la CPI, elle a opté pour une interprétation souple du lien de connexité et agit ainsi sur la conscience du prévenu. Il suffit juste de démontrer que le comportement de ce dernier ait eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international/conflit armé non international. En d'autres termes, il faut seulement que l'auteur ait eu connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé pour qu'il ait un lien de connexité³⁹⁶.

213. Par ailleurs, il n'y a pas que la nature des conflits qui rend la qualification des crimes de guerre difficile, il y a surtout la similitude entre les conflits armés internes à certaines formes de violences commises dans les Etats d'Afrique subsaharienne.

B/ Crimes de guerre et situations de « troubles internes » aux seins des Etats d'Afrique subsaharienne.

214. Au regard de ce qui précède, pour déterminer qu'un crime de guerre a été commis, il est donc nécessaire de démontrer, outre le crime sous-jacent (signifie ici l'élément matériel : homicide, torture, blessure, viol, etc.), l'existence de trois critères qui sont selon M. *Salvatore Zappalà* : i) *d'un conflit armé* ; ii) *d'un lien entre le crime et le conflit* ; et iii) *d'une règle qui impose l'application de sanction pénale aux responsables de violations*³⁹⁷. Malgré, l'évolution du droit international pénal, il existe des situations d'Afrique subsaharienne qui

³⁹⁴ TPIR, Jugement, *le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, Affaire n°ICTR-96-4, 2 septembre 1998, §§ 631 et s. ; TPIR, Jugement, *le Procureur c. Kayishema/ Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1, 21 mai 1999, §§ 185 et s. ; TPIR, Jugement, *le Procureur c. Georges Anderson Nderubumwe RUTAGANDA*, Affaire n° ICTR-96-3-T, 6 décembre 1999, §§ 434 et s. ; etc. www.ictor.org.

³⁹⁵ TPIR, Jugement, *le Procureur c. Laurent SEMANZA*, Affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, §§ 516 et s. www.refworld.org.

³⁹⁶ D'ASPROMONT (J) et De HEMPTINNE (J), Op, cit, p.466 et O, De FROUVILLE, Op, cit, p.215.

³⁹⁷ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 30.

sèment encore le doute quant à leur qualification. Il s'agit d'un côté les crises politiques (1) et de l'autre les actes commis par des organisations terroristes (2).

1 - Similitude entre conflits internes et situations de troubles internes comme obstacle à la détermination des crimes de guerre.

215. Selon M. *Olivier De Frouville*, les Etats, de peur de conférer une certaine légitimité internationale aux groupes armés opérant à l'intérieur de leur frontière, préfèrent de loin qualifier de situations de « troubles ou de tensions internes » leur agissement plutôt que de parler de conflit armé interne. Au-delà, la reconnaissance de l'existence d'un conflit armé interne conditionne aussi de l'applicabilité des règles du *DIH*. Or, à leurs yeux, les membres de tels groupes sont plutôt de simples criminels ou « terroristes » ne méritant pas d'être couverts par les dispositions dudit droit³⁹⁸.

216. En revanche, si les Etats ont su imaginer une telle possibilité c'est en grande partie dû au flou laissé par le droit de Genève et particulièrement par l'article 3 commun aux CG. Cette dernière disposition n'a pu fixer de façon précise les critères destinés aux conflits armés internes et d'autres propres aux situations de troubles internes. Certes, il est clair, selon M. *Olivier De Frouville* que l'idée de base, présente de façon implicite au sein de l'article 3 commun aux CG est surtout d'apporter une distinction entre « le conflit armé ne présentant pas un caractère international » de n'importe « quelle forme d'anarchie, de rébellion, même de simple banditisme »³⁹⁹, mais encore faudrait-il que les situations permettent de trouver une telle différence. Or, il existe en Afrique subsaharienne, d'un côté, des conflits internes qui sont proches à des troubles internes, et de l'autre des situations de troubles internes qui se « conflictualisent ». Ainsi, dans le souci de bien faire la différence entre les deux types de situations tout en tentant d'apporter des corrections aux failles de l'art. 3 commun, l'art. 1^{er} du Protocole Additionnel II disposa que: «*Le présent Protocole s'applique à tous les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article 1^{er} du Protocole additionnel (I) (...) et qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie Contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou de groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie du territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent*

³⁹⁸ O, De FROUVILLE, op, cit, p.207.

³⁹⁹ Idem, p.207.

Protocole». Dès lors, le Protocole II a ainsi dégagé un certain nombre de critères afin « facilement » de reconnaître l'existence d'un conflit armé interne. Cependant, la pratique des juridictions pénales internationales ainsi que leur statut permettent de réaliser que ces critères demeurent très discutables.

217. Le premier critère dégagé tient à la durée du conflit interne. Selon le protocole, afin qu'il y ait application des règles du *DHI*, il serait nécessaire de démontrer que le conflit armé a débuté avant la commission des faits allégués et qu'il n'a pas été mis fin par un accord de paix ou par un règlement pacifique au moment où les actes sont commis. Dans son arrêt *Tadic* rendu le 2 octobre 1995, le juge du TPIY a estimé que cette dispos met l'accent sur le caractère « prolongée » du conflit. En clair, au paragraphe 70 de l'arrêt *Tadic* le juge soutint qu' « un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre Etats ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un Etat »⁴⁰⁰. Le juge a été réconforté dans sa position par l'aliéna e) du § 2 de l'article 8 du Statut de Rome qui stipule : « ...qu'il s'applique (aliéna e, § 2 de l'article 8 du Statut de Rome) aux conflits armés qui opposent de *manière prolongée* sur le territoire d'un Etat les autorités du gouvernement de cet Etat et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux »⁴⁰¹. Or, ce critère relatif au temps, doit être relativisé au regard de certains conflits armes internes d'Afrique subsaharienne. En effet, il existe des situations de ni paix ni guerre et qui perdurent au point qu'il est difficile de déterminer la nature du conflit. C'est ainsi, qu'en Casamance, le mouvement des forces démocratiques de la Casamance (MFDC) mène une rébellion armée qui dure plus de 35 ans pour autant qu'il arrive à contrôler une partie de ce territoire. Toutefois, l'idée de base des juridictions pénales internationales sur le caractère « prolongé » du conflit doit être comprise. Ainsi, la Chambre préliminaire de la CPI dans l'affaire Omar El BECHIR a estimé que le « *caractère prolongé* » renvoie à l'exigence que le groupe armé organisé en question ait la *capacité de planifier et de conduire des opérations militaires sur un espace de temps assez prolongé* »⁴⁰².

⁴⁰⁰ TPIY, *le Procureur c. Dusko TADIC alias « DULE »*, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, op, cit, § 70.

⁴⁰¹ Voir l'aliéna e) du paragraphe 2 de l'article 8 du Statut de Rome, op, cit.

⁴⁰² ICC, *the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad AL BASHIR*, Public Redacted version of the decision on the Prosecution's application for Warrant of arrest against Omar Hassan Ahmad AL BASHIR, Doc. ICC -02/05-01/09, 4 March 2009, § 60, www.icc-cpi.int.

218. Le deuxième critère concerne l'intensité du conflit. C'est un critère qui est évalué à partir d'un certain nombre de faits, tels que la gravité des attaques, l'augmentation du nombre d'attaques dans le temps, l'extension des affrontements sur le territoire durant la période considérée, l'augmentation des effectifs des forces gouvernementales et la distribution des armes aux parties au conflit, l'attention portée par les NU à la situation, le nombre de réfugiés engendrés par les combats, le type d'armes utilisées etc.⁴⁰³. En réalité, ce critère constitue un sous élément du premier critère, puisque c'est le prolongement du conflit qui permet d'atteindre un certain « seuil d'intensité ». C'est d'ailleurs, la raison pour laquelle, il (le critère d'intensité) se retrouve dans la même disposition de l'alinéa e) § 2 de l'article 8 du Statut de Rome. Or, comme dans le premier critère, celui relatif au « seuil d'intensité » peut sembler des doutes dans la qualification des conflits interne d'Afrique subsaharienne. Ainsi, il n'est pas rare de rencontrer des conflits « dormants » ou en « somnambulisme » qui ne remplissent que difficilement les différents points évoqués (exemple celui en Casamance évoqué précédemment ; ou celui de l'Etat malien contre les touareg). A contrario, d'autres conflits se passent dans une période relativement courte, tout en atteignant un certain « seuil d'intensité ». C'est ainsi que la guerre entre la région sécessionniste de Biafra contre le Nigéria n'a duré que 3 ans (juillet 1967 à janvier 1970).

219. Enfin, le dernier critère tient à l'organisation du ou des groupes armés participant au conflit interne. C'est un critère qui avait déjà été dégagé par le DIH notamment par le PA II, mais c'est à la jurisprudence qu'il est revenu le mérite d'énumérer des éléments permettant de savoir qu'un groupe armé est *suffisamment organisé*⁴⁰⁴. En effet, c'est la Chambre de première instance du TPIY dans l'affaire *Haradinaj et Consorts*, qui a dégagé les différents éléments pouvant être pris en compte pour décider du caractère suffisamment organisé d'un groupe armé. Parmi ceux-ci, il faut citer *« l'existence d'une structure de commandement, de règles de disciplines et d'instances disciplinaires au sein du groupe; d'un quartier général; le fait que le groupe contrôle un territoire délimité; la capacité qu'a le groupe de se procurer des armes et autres équipements militaires, de recruter et de donner une instruction militaire; la capacité de planifier, coordonner et mener des opérations militaires, notamment d'effectuer des mouvements de troupes et d'assurer un soutien logistique; la capacité de*

⁴⁰³ O, De FROUVILLE, Op, cit, p.209.

⁴⁰⁴ Le critère relatif à l'organisation est évalué par rapport aux groupes armés et non aux forces armées des Etats. La raison en est que les autorités étatiques sont présumées disposer de forces armées remplissant cette condition.

définir une stratégie militaire unique et d'user de tactiques militaires; et la capacité de s'exprimer d'une seule voix et de conclure des accords comme des accords de cessez-le-feu ou de paix»⁴⁰⁵. Ce sont aussi des éléments qui peuvent soulever un certain nombre de points d'interrogation.

220. Cela dit, M. Olivier De Frouville précise, toutefois que ces critères méritent d'être compris. Selon lui, les critères mentionnés ne s'ajoutent pas aux éléments constitutifs des crimes de guerre dans les conflits armés non internationaux ; ils constituent simplement des limitations applicables à la notion même de conflit armé non international⁴⁰⁶.

2 - Crimes de guerres ou actes de natures terroristes dans les conflits armés internes de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

221. Afin de savoir si ce sont des crimes de guerre qui sont commis au sein des conflits armés internes ou ce sont plutôt des actes de nature terroriste, il est d'abord primordial de savoir la nature même des groupes qui agissent au sein des Etats d'Afrique subsaharienne. Or, au regard de leur organisation et des moyens qu'ils utilisent pour commettre leurs forfaits, les groupes armés classiques et les nouveaux groupes qualifiés par certains comme étant des groupes terroristes (exemple *Boko Harem*, *Al-Qaïda* au *Maghreb Sahel*, *Al Seebab* en Afrique de l'Est) agissent désormais de la façon quasi identique.

222. Ainsi, s'agissant d'abord de leur organisation, comme précédemment évoqué l'un des critères pris en compte pour savoir si le conflit est de nature interne est celui relatif à son mode d'organisation. Selon, le droit international humanitaire un groupe armé qui serait incapable d'atteindre un certain sein organisationnel de manière à arriver à exercer un contrôle effectif sur ses propres membres lui permettant ainsi de faire respecter les dispositions de l'art. 3 commun aux Conventions de Genève, ne mène pas un conflit armé interne. Faisant une interprétation de cette disposition, la chambre de première instance du TPIY dans l'arrêt *Haradinaj*, dégage quelques éléments pour établir que la condition « d'organisation » est remplie : parmi ceux-ci , il y a entre autres, le fait que le groupe contrôle un territoire délimité ; la capacité du groupe à se procurer des armes et autres équipements militaires, de recruter et de donner une instruction militaire, la capacité de

⁴⁰⁵ TPIY, Chambre de première instance, *le Procureur c. Ramush HARADINAJ, Idriz BALAJ et Lahi BRAHIMAJ*, Affaire n°IT-04-84-T, 3 avril 2008, § 60, www.icty.org.

⁴⁰⁶ O, De FROUVILLE, Op, cit, p.210.

planifier, coordonner et mener des opérations militaires ; etc.⁴⁰⁷ Or, la plupart des groupes qui sont qualifiés de terroristes et qui mènent des attaques en Afrique subsaharienne remplissent avec succès certains de ces éléments. C'est ainsi que dans son article intitulé : *Boko Haram : l'histoire d'un mouvement terroriste* », Madame Audrey Dumain, rappelle que depuis l'été 2014, le mouvement contrôle de vastes territoires, se trouvant entre le Tchad et le Nigéria. Cela l'a permis d'opérer des recrutements de manière plus large. En outre, en janvier 2015, les membres du groupe attaquent des villes et des villages autour du lac Tchad, notamment la ville martyre de *Baga*, plus 2 000 (deux milles) personnes y sont tuées. En réponse à cette situation sous-régionale devenue quasi incontrôlable, les Etats touchés (Nigéria, Tchad, Cameroun, Niger) tentent d'apporter une réponse militaire commune. Mais, en septembre 2018 le mouvement tue 48 soldats de cette coalition⁴⁰⁸.

223. Cependant, malgré ces différents éléments qui rapprochent ce mouvement (*Boko Haram*) des groupes rebelles traditionnels opérant en Afrique subsaharienne, d'autres auteurs appellent à la prudence sur le manque de structuration de Boko Haram. Ainsi selon MM. *Robert Crowley* et *Henry Wilkinson*, Boko harem est composé de différents acteurs ; des militants islamistes, des criminels opportunistes et des malfrats liés à certains élites des politiques du nord. Et cela a fait que le mouvement est perçu comme une organisation extrêmement diffuse, avec peu ou pas de direction centrale des opérations⁴⁰⁹.

224. Ensuit quant aux moyens utilisés, ils font allusion aux moyens militaires que les groupes armés utilisent pour arriver à leur fin. Ainsi, le droit international pénal précise que ce qui différencie un conflit armé interne à de simples troubles et tensions internes, en plus de la forme organisationnelle du groupe, c'est surtout sa capacité à mener des combats intenses. Et d'après la jurisprudence du TPIY, l'intensité d'un conflit est évalué à partir d'un certain nombre de facteurs, tels que la gravité de l'attaque, l'augmentation du nombre d'attaques dans le temps, l'extension des affrontements sur le territoire durant la période considérée, l'augmentation des effectifs des forces gouvernementales et la distribution des armes aux parties au conflit, l'attention portée par les Nations unies à la situation, le nombre de réfugiés

⁴⁰⁷ TPIY, Chambre de première instance, *le Procureur c. Ramush HARADINAJ, Idriz BALAJ et Lahi BRAHIMAJ*, Affaire n°IT-04-84-T, Op, cit. § 60.

⁴⁰⁸ DUMAIN, Audrey, « Boko Haram : l'histoire d'un mouvement terroriste », *France culture*, 22/03/2019, www.franceculture.fr, site consulté le 30 avril 2019.

⁴⁰⁹ WILKINSON, Henry, CROWLEY, Robert, « Boko Haram : Une nouvelle menace en Afrique de l'Ouest », in : OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.100-113.

causés par les combats, le type d'armes utilisées etc.⁴¹⁰. Dans cette perspective, dans l'affaire *Boskoski & Tarculovski* relative à une application à un très « bref » conflit armé sur le territoire de l'Ancienne République yougoslave de Macédoine (ARYM) en août 2001, la Chambre en refusant de trancher de façon claire, s'est particulièrement prononcée sur la question de savoir si les actes « terroristes » pouvaient être pris en compte dans la détermination de l'existence d'un conflit armé. Selon elle : *“in view of the above considerations, the Chamber considers that while isolated acts of terrorism may not reach the threshold of armed conflict, when there is protracted violence of this type, specially when they require the engagement of the armed forces in hostilities, such acts are relevant to assessing the level of intensity with regard to the existence of an armed conflict”*⁴¹¹. En clair, à travers cette décision la Chambre précise que tant que des actes de natures terroristes n'ont pas atteint un certain seuil d'intensité, ils ne peuvent être considérés comme étant commis dans le cadre d'un conflit armé interne. Or, cet argument apparaît paradoxal au regard de l'intensité des violences que mènent certains groupes (tels que *Al-Qaïda* au sahel, ou *Boko haram* dans des Etats tels que le Nigéria, le Niger, le Cameroun et le Tchad, ou encore les *Sheebab* en Somalie, en Ethiopie, au Kenya, etc.) en Afrique subsaharienne. Ainsi, dans son rapport de 2015, l'ONG Amnesty international a souligné que le conflit le plus grave en Afrique depuis 2009 est sans nul doute celui qui oppose le groupe islamiste Boko haram à l'armée nigériane. En effet selon l'organisation, *« en 2014 ce groupe a ouvert plusieurs fronts, marquant ainsi une intensification du conflit dans le nord-est du Nigéria et une percée dans les pays voisins comme le Cameroun, le Tchad et le Nigéria »*⁴¹². De l'autre côté, analysant le conflit au sahel, M. Yvan Guichaoua, déclare que ce qui caractérise les groupes armés opérant dans cette zone, c'est surtout leur fulgurante expansion. Il soutient à ce sens qu'*« ils ont depuis prospéré militairement et financièrement, au point d'occuper les trois grandes provinces du nord Mali-Kidal, Gao et Tombouctou- pendant l'essentiel de l'été 2012 »*⁴¹³. En outre, *« les mouvements historiques issus d'Al-Qaïda au Maghreb islamique (AQMI) ont pris pied dans le centre du Mali, ils opèrent au Burkina Faso et, plus sporadiquement, au Niger »*⁴¹⁴. Par-delà, preuve que ces différents groupes « terroristes » mènent plutôt des actes qui n'ont pas de différence particulière avec ceux rentrant dans la qualification des conflits armés internes, ils n'hésitent

⁴¹⁰ O, De FROUVILLE, Op, cit, p. 209.

⁴¹¹ Cette décision est citée par : O, De FROUVILLE, Op, cit, p.210

⁴¹² MBOG, Raoul, « Malgré la croissance économique, les conflits s'aggravent en Afrique », *Le Monde Afrique*, publié le 25-02-2015, www.lemonde.fr, site consulté le 18 avril 2019.

⁴¹³ GUICHAOUA, Yvan, « Comment le djihad armé se diffuse au Sahel », *Le Monde Afrique*, publié le 25-02-2019, www.lemonde.fr, site consulté le 1^{er} mai 2019.

⁴¹⁴ Idem.

plus à attaquer les armées régulières. C'est ainsi, que le groupe djihadiste Al-Qaïda au Maghreb islamique (AQMI) a revendiqué au mois de janvier 2019, une attaque au Mali au cours de laquelle dix casques bleus tchadiens ont été tués⁴¹⁵.

225. Quoi qu'il en soit, Amnesty international rappelle qu'au nord-est du Nigéria, des éléments probants indiquent que des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre ont été perpétrés à la fois par le groupe armé Boko Haram et les forces armées de sécurité nigériane⁴¹⁶.

§ 2 : Le crime de génocide et les crimes contre l'humanité au sein des conflits armés internes.

226. Selon toujours le classement établi par le Professeur *Chérif Bassiouni*, les infractions relatives à la protection des droits humains fondamentaux se situe à la troisième position⁴¹⁷. C'est une catégorie qui englobe au total sept crimes que sont : le génocide, les crimes contre l'humanité, l'apartheid, l'esclavage et les pratiques analogues à l'esclavage, la torture et autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et le crime d'expérimentations humaines illicites⁴¹⁸. En revanche, en raison de leur perpétration au sein de beaucoup de conflits internes d'Afrique subsaharienne, seuls le génocide et les crimes contre l'humanité seront abordés dans ce paragraphe.

227. Par ailleurs, le génocide et les crimes contre l'humanité restent des crimes en temps de paix comme en temps de guerre. Ils se chevauchent entre eux et parfois empiètent sur la catégorie des crimes de guerre⁴¹⁹. D'où la grande difficulté à faire la différence entre eux et les autres catégories de crimes commis au sein des conflits armés internes des Etats d'Afrique

⁴¹⁵ Le monde Afrique, « Au Mali, AQMI revendique l'attaque contre des casques bleus tchadiens », *Le Monde Afrique*, publié le 21-01-2019, www.lemonde.fr, site consulté le 1^{er} mai 2019.

⁴¹⁶ Amnesty international, *Our job is to shoot, slaughter and kill': Boko Haram's reign of terror in north-east Nigeria* (AFR 44/1360/2015), Avril 2015; *Amnesty international, Stars on their shoulders, blood on their hands, War crimes committed by the Nigerian military* (AFR 44/1657/2015), juin 2015.

⁴¹⁷ Le classement hiérarchique des crimes prôné par Ch. BASSIOUNI commence par le crime qui menace de plus la paix et la sécurité, c'est-à-dire l'agression, et se termine par celui relatif à la protection d'intérêts économiques. Au total il existe 9 crimes internationaux classés et hiérarchisés en fonction des biens sociaux protégés qui représentent certains intérêts internationaux et certaines valeurs communes à la communauté internationale ; BASSIOUNI (CH), op, cit, pp. 100-102.

⁴¹⁸ Idem, p. 101.

⁴¹⁹ Idem, p.105.

subsaharienne : sont-ils des crimes de guerre, ou des crimes de génocide ou encore des crimes contre l'humanité ?

228. Pour M. *Olivier De Frouville* distinguer ces différents crimes reste certes difficile, mais pas impossible. Ainsi, pour reconnaître si un fait appartient à la catégorie des crimes de génocide, il suffit de vérifier si l'auteur des faits avait l'intention de soumettre à un groupe de personnes des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ; ou s'il a imposé à ce groupe de mesures visant à entraver ses naissances, etc. Selon l'auteur ce sont là des actes qui ne sont propres qu'au crime de génocide⁴²⁰. Cependant, malgré cette spécificité, force est de reconnaître que le droit international pénal n'arrive toujours pas à dégager une liste définitive des éléments constitutifs du crime de génocide. Cela a comme conséquence, une hésitation à qualifier de faits commis dans certains conflits armés internes d'Afrique subsaharienne comme étant des faits de génocide. C'est notamment le cas de faits commis lors de la guerre du Biafra (Nigéria), et lors de la crise au Darfour (A). Les crimes contre l'humanité, quant à eux, restent plus présents au sein des conflits internes (B).

A / l'appréhension difficile du crime de génocide au sein des conflits armés internes.

229. Aussi surprenant que cela puisse paraître, l'incrimination du génocide n'était pas contenue dans les statuts des TMI instaurés au lendemain de la deuxième guerre mondiale. Mais des juristes avertis à l'image de *Raphaël LEMKIN* à travers son livre intitulé *Axis Rule in Occupied Europe*⁴²¹, s'en sont inspirés pour forger le terme qui est composé de deux mots⁴²². Toutefois, il a fallu attendre 1948 pour que la notion soit prise en compte par le droit international. En effet, lorsque l'organisation onusienne a été mise en œuvre ses premiers travaux ont consisté à élaborer une convention spéciale relative au fait de génocide. Il s'agit de la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* du 9 décembre

⁴²⁰ O, De FROUVILLE, Op, cit, pp.106-108.

⁴²¹ Ce livre fut édité en 1944.

⁴²² Genos signifie en grec ancien race ou tribu alors caedere qui veut dire tuer en latin.

1948. Aujourd'hui, elle est reconnue par 143 Etats parties dont 31 en Afrique subsaharienne⁴²³.

230. Cela dit, malgré des soupçons que le crime de génocide eut été commis au sein de certaines guerres civiles d'Afrique subsaharienne, le droit international pénal a souvent rencontré des difficultés pour prouver l'existence des deux critères fondamentaux notamment les éléments matériels et l'élément moral **(1)**. Cependant, il faut reconnaître le travail accompli par le TPIR pour apporter des éclairages dans la qualification du crime dans d'autres conflits (notamment au Rwanda) **(2)**.

1 - Les actes constitutifs du crime de génocide au regard des guerres civiles d'Afrique subsaharienne.

231. Défini comme étant l'infraction commise dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel⁴²⁴, le terme de génocide a été évoqué à plusieurs reprises pour qualifier certains actes commis lors de conflits armés internes en Afrique au sud du Sahara.

232. D'abord, c'est à la suite de tensions interethniques qui ont éclaté le 30 mai 1967 entre la région sécessionniste du Biafra et l'Etat fédéral du Nigéria que cette notion a été développée pour la première fois par la partie rebelle. En effet, au fondement de leur opinion, les autorités biafraises soutenaient que la guerre a causé au moins deux millions de morts, majoritairement de l'ethnie Ibo, et sept millions de réfugiés⁴²⁵. Ce qui justifie clairement à leurs yeux l'intention du gouvernement fédéral de détruire systématiquement le peuple Ibo. Mais, pour l'Etat du Nigéria, les éléments constitutifs du crime de génocide ne sont pas réunis, en ce sens que dans d'autres parties du pays, comme dans la capitale fédérale contrôlée par le gouvernement, des Ibo continuaient de mener paisiblement leur vie⁴²⁶. Finalement, malgré leur insistance, les sécessionnistes n'ont jamais obtenu gain de cause. La qualification de génocide pour ce qui s'est passé au Biafra entre 1967 et 1970 n'a pu prospérer. Pour M.

⁴²³ Nations unies, « Collection des traités », Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Etat au 09-10-2013, www.treaties.un.org.

⁴²⁴ Article II de la Convention sur le génocide.

⁴²⁵ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, op, cit, p. 80.

⁴²⁶ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Op, cit, p. 81.

Bessou Raymond Atche, ce rejet n'a rien de surprenant. La définition du génocide comportant un élément subjectif qui en rend les contours difficiles à saisir, ce ne serait pas étonnant que des actes de destruction dirigés, en temps de paix, contre un groupe national ou ethnique pouvant constituer un génocide se voient facilement contester⁴²⁷. Cependant, quand une propagande officielle se définit comme devant conduire à la destruction totale d'un groupe national donné et que ces déclarations s'accompagnent d'actes prémédités à cette fin, la réalisation du génocide ne fait aucun doute⁴²⁸. Parlant dans ce contexte, M. *Charles Zorgbibe* rappelle que les guerres civiles de l'époque étaient considérées comme étant des *conflits essentiellement internes, à incidence internationale limitées*⁴²⁹. A cet effet, malgré la violence de la répression, la guerre civile du Biafra ne pouvait être qualifiée que de *conflit purement interne*, qui devait être *maintenue à l'égard des tensions internationales*⁴³⁰.

233. Cependant, la manière dont la notion du groupe a été interprétée dans cette affaire peut susciter des interrogations, comme celle de savoir si les faits se seraient produits dans le contexte d'aujourd'hui marqué par la poursuite quasi systématique des crimes graves, la qualification ne serait-elle pas différente. Ainsi, faisant une interprétation de la Convention de 1948, le TPIY a répondu par l'affirmative. Le Tribunal, dans son arrêt *Krstic*, arrive à la conclusion que « des génocidaires peuvent n'avoir visé qu'une partie du groupe » tout en ignorant l'autre partie. Dans son raisonnement, la Chambre du TPIY, révèle que c'est pour des raisons militaires et stratégiques, que les responsables de l'armée serbe ayant décidé de massacrer plus de 8 000 personnes issues de la communauté musulmane de Bosnie avaient précisément l'intention de détruire cette partie spécifique du groupe victime, soit toutes les combattantes et tous les combattants potentiels du camp adverse vivant dans la région⁴³¹. Dans cette même dynamique la Cour internationale de justice dans son *arrêt Croatie c. Serbie* a adopté une approche similaire à celle du TPIY. Elle considère que l'appréciation du caractère substantiel de la partie du groupe visée prend en compte l'élément quantitatif, la

⁴²⁷ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Op, cit, p. 80.

⁴²⁸ BURGORGUE-LARSEN, (L), *sous la direction, La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Collection du CREDHO, 2003, p. 95.

⁴²⁹ ZORGBIBE (CH), *La guerre civile*, Paris, P.U.F, 1975, p. 8.

⁴³⁰ Idem, p.8.

⁴³¹ Voici la décision citée par : BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I), *Droit des crimes internationaux*, Op, cit. 152.

localisation géographique et la place occupée par cette partie au sein du groupe (§ 142 de l'arrêt)⁴³²

234. En revanche, l'argument du gouvernement nigérian selon lequel les éléments constitutifs du génocide ne sont pas réunis, ne manque pas de pertinence. En effet, lors de cette guerre, il s'est avéré que l'intention du gouvernement fédéral du Nigéria n'était pas d'exterminer tous les ennemis qui tombaient sur son pouvoir. Ainsi, dans la capitale, qui était placée sous l'autorité du gouvernement fédéral, de nombreux Ibos continuaient à vivre tranquillement sans être inquiétés⁴³³.

235. Ensuite en 1994, le cas d'un génocide fut évoqué au Rwanda. Il fait suite aux massacres perpétrés contre les tutsis et les hutus modérés. Et contrairement à la guerre civile du Biafra, les éléments étaient trop flagrants pour passer inaperçus. En effet, au lendemain de la tragédie, le CS des NU, pour ne pas être le témoin inactif de ces violences a adopté la résolution 955, portant création du TPIR. Selon le CS il y a des doutes raisonnables d'après les informations reçues de penser que des actes de génocide et d'autres violations flagrantes, généralisées et systématiques du droit international humanitaire soient commises au Rwanda⁴³⁴. De tels actes de génocides se seraient illustrés par une propagande médiatique menée par une radio nommée « radio des mille collines » qui appelait à « attaquer les Tutsis dans l'intention de détruire totalement leur groupe ». Pour cela, ni les enfants conçus ni les Tutsis invalides ne devaient être épargnés⁴³⁵. Par ailleurs, les craintes du CS se sont avérées vraies puisque les premiers accusés du TPIR ont été déclarés coupables de génocide ou de complicité de génocide⁴³⁶.

236. Enfin, tout récemment, au Soudan notamment, dans la crise du Darfour, des actes de génocide ont été supposés commis. En effet, le Darfour est cette province occidentale du Soudan qui connaît depuis 2003 un conflit interne opposant les forces armées régulières soutenues par des milices janjawides à plusieurs groupes armés rebelles en particuliers le

⁴³² Cour internationale de justice, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, (Croatie c. Serbie)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, Arrêt du 3 février 2015.

⁴³³ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Ibid. p. 81.

⁴³⁴ Résolution S/RES/955 (1994) du 8 novembre 1994 adoptée par le conseil de sécurité à sa 3453^{ème} séance.

⁴³⁵ ATCHE, Bessou Raymond, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, op, cit, p. 82.

⁴³⁶ Il s'agit principalement de Jean-Paul AKAYESU condamné le 2 septembre 1998 pour génocide et de Jean KAMBANDA condamné lui de complicité de génocide. Cf. BOSLY (H-D) et VANDERMEERSCH (D), *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 67.

M/ALS (Mouvement-Armée de libération du Soudan) et le MJE (Mouvement pour la justice et l'égalité). En janvier 2005, « une Commission internationale d'enquête sur le Darfour » établie par le Secrétaire général de l'ONU en application de la Résolution 1564 a présenté son rapport dans lequel elle indique qu'il y a des raisons de croire que des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre ont été commis au Darfour et a recommandé le renvoi de la situation à la CPI⁴³⁷. Après plusieurs mois d'enquête, le Procureur de la CPI a décidé le 14 juillet 2008 d'engager des poursuites à l'encontre du Président soudanais en personne, M *Omar Hassan Ahmad AL-Bashir* pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre. Toutefois, lors de la première tentative, la Chambre préliminaire I de la CPI n'a pu retenir que les charges du chef de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité et a ainsi délivré un mandat d'arrêt international à l'encontre du concerné⁴³⁸. Elle rejette de la même occasion le fait de génocide évoqué par la partie accusatrice. Selon elle, une condamnation pour génocide ne peut intervenir uniquement sur la base d'un acte accompli avec l'intention spécifique requise : il faut que cet acte s'inscrive dans un contexte plus large, qui fasse peser une menace réelle sur l'existence du groupe visé. Or, il n'est pas évident que les faits reprochés s'inscrivent dans cette logique⁴³⁹. Curieusement, en juillet 2010, cette même Chambre, après que sa décision ait été infirmée par la Chambre d'appel, revient pour émettre un second mandat international à l'encontre du Président El Béchir En juillet 2010, avec cette fois-ci trois chefs de génocide commis à l'encontre des groupes ethniques des Four, Masalit et Zaghawa⁴⁴⁰.

237. Sans pour autant remettre en cause l'existence des faits de génocides évoqués dans ces trois conflits, M. appelle à la prudence. Selon, elle beaucoup de crimes de masse commis au XXème siècles ne correspondent pas à la définition issue de la Convention de 1948 ou ne peuvent être poursuivis faute de prouver le dol spécial⁴⁴¹

⁴³⁷ BOSLY (H-D) et VANDERMEERSCH (D), Op, cit. p.137.

⁴³⁸ ICC, Pre-Trial Chamber I, Situation in Darfur, Sudan in the case of *the Prosecutor v. Omar HASSAN AHMAD AL BASHIR (Omar AL BASHIR)*, N. ICC-02/05-01/09 4 March 2009, www.icc-cpi.int.

⁴³⁹ Cour pénale internationale, Chambre de première instance, *Décision sur le mandat d'arrêt de Omar El Bachir*, 4 mars 2009, §§ 117-133.

⁴⁴⁰ CPI, Chambre Préliminaire I, Situation au Darfour (Soudan), Affaire le Procureur c. *Omar HASSAN AHMAD AL BASHIR (Omar AL BASHIR)*, N. ICC-02/05-01/09 12 juillet 2010, www.icc-cpi.int.

⁴⁴¹ EUDES, Marina, « Juger le crime de génocide : un enjeu historique et juridique », in GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, mare & martin, 2016, pp.41-57.

2 - L'apport du TPIR dans l'incrimination du crime de génocide.

238. L'incrimination du crime de génocide requiert d'abord que des actes soient accomplis, ensuite que des personnes aient participé à la commission de ces actes.

a) S'agissant des actes de génocide, ils se subdivisent en élément moral et en éléments matériels. L'élément moral est tiré de la définition même de la notion de génocide. Il réside dans l'intention de l'auteur du crime de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel⁴⁴². Ici donc l'élément moral est souvent synonyme à l'« intention spécifique » c'est-à-dire à l'« l'intention particulière » appelée *dolus specialis*⁴⁴³. En d'autres termes, l'intention c'est ce projet prémédité de destruction d'un groupe élaboré soit par un Etat soit par une organisation étatique. Mais, ce projet en soi n'est pas un élément constitutif du crime de génocide⁴⁴⁴. C'est pourquoi d'ailleurs, la preuve de l'intention génocidaire se fait essentiellement sur la base d'éléments circonstanciels qui révèlent « un système » ou un schéma bien établi de crimes⁴⁴⁵. La Chambre du TPIR dans son jugement *Seromba*, du 13 décembre 2006 a dégagé certains éléments pouvant aider à établir la preuve du génocide. Selon cette Chambre : «*au regard de la jurisprudence du Tribunal de Céans, l'élément intentionnel du génocide peut se déduire de certains faits et indices, notamment a) du contexte général de perpétration d'autres actes répréhensibles systématiquement dirigés contre le même groupe, que ces autres actes aient été commis par l'accusé ou par d'autres, b) de l'échelle des atrocités commises, c) de leur caractère général, d) de leur exécution dans une région ou un pays, e) du fait que les victimes ont été délibérément et systématiquement choisies en raison de leur appartenance à un groupe particulier, f) de l'exclusion, à cet égard, des membres d'autres groupes, g) de la doctrine politique qui a inspiré les actes visés, h) de la répétition d'actes de destruction discriminatoires et i) de la perpétration d'actes*

⁴⁴² Article II de la Convention, Op, cit.

⁴⁴³ SCHABAS (W. A), « Le génocide », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 125.

⁴⁴⁴ Pour O De FROUVILLE, « *une telle exclusion prend en considération la difficulté à prouver ce type de plan, dans la mesure où les auteurs de crimes de masse cherchent en général à dissimuler leur forfait et laissent par conséquent rarement des traces écrites ou officielles de leur projet génocidaire* », p. 99, de son livre *Droit international pénal*, op, cit.

⁴⁴⁵ De FROUVILLE (O), op, cit. p. 99.

portant atteinte au fondement du groupe ou considérés comme tels par leurs auteurs»⁴⁴⁶.

239. **b)** Les éléments matériels du génocide sont d'abord ceux qui ne présentent pas de différence particulière avec d'autres crimes tels que les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. C'est le cas du meurtre de membres du groupe et des atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale des membres du groupe⁴⁴⁷. Et il y a ensuite, des actes spécifiquement propres au génocide. Ainsi, la soumission intentionnelle à des conditions d'existence devant entraîner la destruction physique totale ou partielle d'un groupe relève essentiellement du crime de génocide. Cette dernière recouvre, selon Olivier De FROUVILLE toutes méthodes de destruction qui n'entraînent pas immédiatement la mort des membres du groupe mais qui les condamnent à mourir « à petit feu » (*slow death*)⁴⁴⁸. A cet effet, dans l'Affaire *Jean-Paul Akayesu*, le juge a énuméré une série de méthodes telles que «la soumission d'un groupe de personnes à un régime alimentaire de subsistance, l'expulsion systématique des logements, la réduction des services médicaux en deçà du minimum »⁴⁴⁹ qui constituent des éléments de génocide. A celles-ci, la jurisprudence *Kayeshima* et *Ruzindana* ajoute l'assujettissement à des travaux excessifs, le viol, la piraterie, la privation de nourriture, la détention des membres du groupe pendant une durée excessive dans les locaux dont la surface ne répond pas au minimum requis, dès lors que ces mesures sont de nature à entraîner la destruction du groupe, en tout ou en partie⁴⁵⁰. Enfin, dans l'Affaire *Omar AL –BASHIR*, le juge de la CPI est allé plus loin. Il considère que même des actes consistant à contaminer les pompes à eau et procéder au transfert forcé des populations, qui sont accompagnés de l'installation de membres d'autres tribus, faisaient partie d'une politique génocidaire du gouvernement soudanais menée pour détruire les groupes four, massalit et zaghawa⁴⁵¹. Un autre acte qui appartient uniquement au génocide est l'imposition de mesures visant à entraver les naissances. Ces mesures sont entre autres : l'interdiction ou la restriction des mariages, la pratique des avortements forcés et de la stérilisation, etc.⁴⁵². Là encore, la chambre de première instance du TPIR dans l'Affaire

⁴⁴⁶ TPIR, Chambre de première instance, *le Procureur c. Athanase SEROMBA*, affaire n°ICTR-2001-66-I, 13 décembre 2006, § 320, www.unict.org.

⁴⁴⁷ De FROUVILLE (O), *Ibdi*, pp.101-106.

⁴⁴⁸ *Idem*, p.106.

⁴⁴⁹ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, § 506, www.unict.org.

⁴⁵⁰ TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur c. Clément KAYSHEMA et Obed RUZINDANA*, Affaire n° ICTR-95-1-T, §§115-116, www.unict.org.

⁴⁵¹ CPI, Chambre Préliminaire I, Situation au Darfour (Soudan), Affaire le Procureur c. *Omar HASSAN AHMAD AL BASHIR (Omar AL BASHIR)*, N. ICC-02/05-01/09 12 juillet 2010, www.icc-cpi.int.

⁴⁵² De FROUVILLE (O), *op. cit.* p. 108.

Akayesu, a apporté un plus dans l'élargissement des mesures visant à entraver les naissances. En effet, elle estime que « les mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe peuvent être d'ordre physique, mais aussi d'ordre moral. Par exemple le viol c'en est un, lorsque la personne violée refuse subséquemment de procréer, ou lorsque les membres du groupe sont amenés par menace ou traumatismes infligés à ne plus procréer⁴⁵³.

240. c) Le troisième et dernier acte spécifique au crime de génocide est le transfert d'enfants d'un groupe à un autre groupe. Cette idée est tirée de la Seconde guerre mondiale et elle avait pour objectif de condamner les personnes impliquées dans les kidnappings d'enfants nés dans les territoires occupés particulièrement en Pologne. Elle est reprise par le jugement *Akayesu* qui a essayé de justifier son fondement. Selon ce jugement, au-delà de sanctionner uniquement un acte direct de transfert forcé, il est également question *de sanctionner les actes de menaces ou de traumatismes infligés qui aboutiraient à forcer le transfert d'enfants d'un groupe à un autre*⁴⁵⁴.

Concernant maintenant l'incrimination proprement dite ou la participation à la commission du crime de génocide, l'article III de la Convention énumère cinq modalités du crime de génocide. Selon cet article seront punis les actes suivants : a) *le génocide* ; b) *l'entente en vue de commettre le génocide* ; c) *l'incitation directe et publique à commettre le génocide* ; d) *la tentative de génocide* ; e) *la complicité dans le génocide*⁴⁵⁵. De ces cinq infractions, l'incitation directe et publique à commettre le génocide a fait l'objet d'une attention particulière devant le TPIR. Elle reste aussi l'unique infraction formelle propre au génocide à être reprise telle quelle au sein du Statut de Rome (Article 25-3 e)⁴⁵⁶. En outre, l'incitation directe et publique à commettre le génocide a été d'abord soulevée dans l'affaire *Akayesu*. Dans cette dernière, la Chambre de première instance apporte des précisions non seulement en ce qui concerne la notion d'incitation publique qu'elle estime pouvant être examinée à la lumière de deux facteurs: «le lieu où l'incitation a été formulée et le fait de savoir si l'assistance a été sélectionnée ou limitée»⁴⁵⁷ ; mais aussi sur la notion d'incitation directe dont «le caractère direct veut que l'incitation prenne une forme directe et

⁴⁵³ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, §§ 507-508, *Ibid.*

⁴⁵⁴ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, Affaire n° ICTR-96-4-T, 2 septembre 1998, § 509, *op. cit.*

⁴⁵⁵ Article III de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.

⁴⁵⁶ SCHABAS (W. A), « Le génocide », *op. cit.* p. 134.

⁴⁵⁷ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, *ibid.*

provoque expressément autrui à entreprendre une action criminelle et qu'une simple suggestion, vague et indirecte, soit quant à elle insuffisante pour constituer une incitation directe»⁴⁵⁸. Ensuite, dans l'affaire *Nahimana* et autre dite l'affaire des Médias de la haine, l'incitation directe et publique à commettre le génocide a été au cœur des débats. En l'espèce, *Nahimana* et *Barayagwiza* occupaient des postes de direction au sein de la RTLM (Radiotélévision Libre des Mille Collines). Lors du génocide avec d'autres journalistes comme *Ngeze* du journal *Kangura*, leurs médias diffusaient des émissions « incitant à commettre le génocide ». En première instance, *Nahimana* et *Barayagwiza* sont condamnés en tant que « responsables de la programmation » de la RTLM au titre des articles 6 §1 du Statut (commission) et article 6 § 3 (responsabilité du supérieur hiérarchique)⁴⁵⁹. La Chambre de première instance condamne également *Ngeze* « en qualité de fondateur, de propriétaire et de rédacteur en chef de *Kangura* »⁴⁶⁰. Toutefois, la Chambre d'appel n'est pas de cet avis. Elle annule la responsabilité de *Nahimana* et de *Barayagwiza* au titre de la responsabilité pour commission mais maintient la responsabilité de *Ngeze* pour le même crime.

241. A la lumière de ce qui précède, il y a lieu de constater que le crime de génocide a occupé et continue d'occuper une place importante dans les conflits internes aux Etats d'Afrique subsaharienne. Le TPIR quant à lui participe de façon déterminante à la précision et au développement de ce crime. S'agissant des crimes contre l'humanité, ils restent également très présents dans les conflits internes d'Afrique subsaharienne.

B/ l'étendu des crimes contre l'humanité dans les conflits internes.

242. Prononcé pour la première fois le 18 mai 1915 par la France, la Russie et la Grande Bretagne pour qualifier les massacres des Arméniens « *dont les membres du gouvernement turc seront tenus responsables* »⁴⁶¹, le concept de crimes contre l'humanité à l'image du crime de génocide relèvent aujourd'hui du *jus cogens*. Leur particularité réside dans le fait que ce

⁴⁵⁸ Idem, § 557.

⁴⁵⁹TPIR, Chambre de première instance, *le Procureur c. Ferdinand NAHIMANA Jean-Bosco BARAYAGWIZA Hassan NGEZE*, Affaire n°ICTR-99-52-T, du 3 décembre 2003, §§ 1033- 1034, www.unict.org.

⁴⁶⁰ Idem, § 1038.

⁴⁶¹Mario BETTATI, « Le crime contre l'humanité », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 103.

sont des crimes qui peuvent être commis en temps de paix mais aussi en temps de guerre. En ce sens, ce sont naturellement les crimes les plus évoqués au sein des conflits internes. Cependant, pour arriver à ce constat faudrait-il encore que les éléments constitutifs du crime dégagés par le droit international pénal notamment l'art. 7 du statut de Rome, l'art. 5 du statut du TPIY, l'art. 3 du statut du TPIR soient réunis. Or, ce n'est pas toujours évidents (1). L'incriminables de tels actes doit également respecter certains critères (2).

1 - La nécessité de certaines conditions pour qu'un acte commis lors d'un conflit armé interne soit qualifié de crime contre l'humanité.

243. Ces conditions sont nombreuses et variées de sorte que même les auteurs ne sont pas unanimes sur le nombre exact. C'est ainsi que *Mario Bettati* a dégagé cinq éléments indicateurs⁴⁶², tandis que pour *Olivier De Frouville*, en plus de ces cinq, il faut y ajouter d'autres conditions relevant de stipulations spéciales telles que l'existence d'un conflit armé, l'intention discriminatoire ou encore l'exigence d'accomplissement en lien avec un autre crime⁴⁶³. Cependant, en y regardant de plus près, on aperçoit que certaines conditions ont, non seulement acquis aujourd'hui une valeur coutumière mais en plus sont régies par des normes internes aux Etats. Par conséquent, il y a lieu de mettre l'accent sur ces dernières. Pour le faire, il faut partir de la définition même du crime contre l'humanité qui selon l'Article 7 du Statut de Rome est l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque : Meurtre ; extermination ; réduction en esclavage ; déportation ou transfert forcé de population ; etc.⁴⁶⁴. En d'autres termes pour qu'un crime contre l'humanité existe il faut au minimum que certains éléments soient réunis. Parmi ceux-ci, il faut citer :

Premièrement l'existence d'une attaque : cette dernière est définie au § 2 -a) de l'Article 7 du Statut de Rome qui estime qu'« on entend par attaque le comportement qui consiste en la commission multiple d'actes visés au paragraphe 1 à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un Etat ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque ». Cette

⁴⁶²Mario BETTATI, « Le crime contre l'humanité », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), *Droit international pénal*, Op, cit. p. 104.

⁴⁶³ Idem, pp. 141-145.

⁴⁶⁴ Voir la suite à l'Article 7 du Statut de Rome.

définition constitue un dépassement de Nuremberg et de Tokyo qui soutenaient que la criminalité de masse était l'apanage exclusif des Etats, *seule entité politico-administrative en mesure d'organiser l'attaque à grande échelle de population civile*⁴⁶⁵. Aujourd'hui, face à la multiplication des conflits à caractère interne et surtout à la puissance de certaines organisations criminelles tels que le VRS⁴⁶⁶ en Bosnie, le HVO⁴⁶⁷ ou encore l'ALK⁴⁶⁸ du Kosovo, les juridictions internationales ont eu raison d'élargir leur compétence à l'encontre des membres de telles organisations. En Afrique subsaharienne, notamment dans les Affaires kenyanes, la CPI a récemment conclu qu'il n'était pas nécessaire que le plan soit conçu au plus haut niveau de l'appareil étatique, et qu'une politique décidée par des organes régionaux ou même locaux peut être considérée comme une politique « étatique »⁴⁶⁹. Toutefois, pour que des actes soient imputables à une entité non étatique, il faut au préalable, selon la Chambre préliminaire II que cette « entité soit qualifiable d'organisation ». Pour le faire, la Chambre a dégagé un faisceau d'indices qui sont relatifs : à l'existence d'un commandement responsable qui contrôle le groupe, ou à la hiérarchisation du groupe ; à sa capacité à mener des attaques systématiques contre la population civile ; etc.⁴⁷⁰.

Deuxièmement, l'attaque doit être dirigée contre une population civile. Si les termes « dirigée contre » et « population » ne posent pas de grandes difficultés, tel n'est pas le cas s'agissant de la notion de « civile ». Tout le problème est de savoir si une population était civile au moment d'une attaque ou si elle ne l'était pas. Le Statut de Rome n'ayant pas pris le soin de définir cette notion, il revient à la jurisprudence la lourde tâche d'apporter des éclaircissements sur ce qu'on entendait par « civile ». Au

⁴⁶⁵De FROUVILLE (O), op, cit. p. 126.

⁴⁶⁶ VRS était l'armée de la République serbe de Bosnie qui était sous le commandement du général Ratko Mladic.

⁴⁶⁷ HVO signifie le Conseil de la défense croate.

⁴⁶⁸ ALK signifie l'Armée libre du Kosovo.

⁴⁶⁹ICC, Pre-Trial Chamber, *Situation in the Republic of Kenya*, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the authorization of an investigation into the situation in the Republic of Kenya, Case N° ICC-01/09, 31 March 2010, § 89, www.icc-cpi.int. En termes plus claires, dans cette décision la Chambre préliminaire II a estimé que: «*With regard to the definition of the terms 'State or organizational', the Chamber firstly notes that while, in the present case, the term 'State' is self-explanatory, it is worth mentioning that in the case of a State policy to commit an attack, this policy 'does not necessarily need to have been conceived' at the highest level of the State machinery. Hence, a policy adopted by regional or even local organs of the State could satisfy the requirement of a State policy*». Il faut rappeler que la Chambre préliminaire II s'est inspirée de la jurisprudence du TPIY notamment: ICTY, *Prosecutor v. Blaskic*, Case N° IT-95-14-T, Judgment, 3 March 2000, para. 204.

⁴⁷⁰ Au total la Chambre préliminaire en a dégagé six faisceaux d'indices non exhaustifs permettant de qualifier une entité non étatique comme étant une « organisation » au sens du Statut de Rome. A cet effet, Cf. ICC, Pre-Trial Chamber, *Situation in the Republic of Kenya*, § 93.

départ, la jurisprudence a opté pour une position peu convaincante, puis qu'elle estimait simplement que *la présence de non civils au milieu d'une majorité civils ne change pas le caractère civil de la population*⁴⁷¹. Ensuite, après certaines critiques formulées à l'encontre de la jurisprudence, elle s'est retrouvée divisée en deux courants selon M. Olivier De Frouville⁴⁷². Un premier courant s'est inspiré de l'article 3 commun aux CG et du PA II et a adopté une conception large de la notion de « personne civile » et de « population civile ». Selon ce courant, seraient « civiles » les personnes qui n'ont pas le titre de combattant et les personnes qui ont le statut de combattant mais ne participant pas ou plus aux hostilités⁴⁷³. Sur cette base, dans l'Affaire de l'hôpital de Vukovar, la Chambre du TPIY a jugé que *les patients d'un hôpital, civils ou résistants, qui avaient déposé les armes, pouvaient être indifféremment considérés comme des victimes de crimes contre l'humanité*⁴⁷⁴. Le deuxième courant, quant à lui, s'est inspiré des articles 50 et 43 du PA I mais aussi de l'Article 4 de la CG III. Ce courant a pris à contrepied le premier et soutient que sont « civils » toutes les personnes qui ne font pas parties des forces armées. En d'autres termes, les personnes hors de combat ne pouvaient pas être considérées de ce seul fait comme faisant partie de la « population civiles »⁴⁷⁵.

Finalement, c'est en 2008, dans l'affaire *Milan Martić*, qu'un troisième courant a permis de trancher ce débat. En effet, la Chambre d'appel du TPIY, a opté pour une solution intermédiaire, qui, selon Olivier De FROUVILLE, *sans conduire à un élargissement inconsidéré de la notion de « crime contre l'humanité », évite la restriction excessive issue de sa jurisprudence Blaskić*⁴⁷⁶. Pour ce faire, la Chambre d'appel retient que :

La notion de « population civile » s'interprète à la lumière de l'article 50 du Protocole I combiné à l'article 4 de la Convention de Genève III comme renvoyant à toute personne qui ne fait pas partie des forces armées, excluant ainsi la prise en considération à ce titre des personnes qui, tout en étant intégré à ces forces, sont « hors de combat » au moment de la commission du crime.

⁴⁷¹ Cf. § 638, Jugement Tadić du 7 mai 1997, op, cit.

⁴⁷² Op, cit. p. 131.

⁴⁷³ Idem, p.131.

⁴⁷⁴ Voir l'affaire du village de Vukovar p. 131 du livre de O. De FROUVILLE.

⁴⁷⁵ TPIY, Chambre d'Appel, le Procureur c. Tihomir. Blaskić, Affaire N° IT-95-14-T, 29 juillet 2004, § 114.

⁴⁷⁶ Op, cit. p.133.

Rien dans l'article 5 du Statut (crimes contre l'humanité) n'exige cependant que les individus victimes des crimes, commis dans le cadre de l'attaque généralisée ou systématique contre une population *civile*, aient eux –même la qualité de « civile » : à cet égard, une personne « hors de combat » mais faisant partie ou étant assimilée aux forces armées peut également être victime d'un crime contre l'humanité⁴⁷⁷.

Troisièmement, l'attaque doit être généralisée ou systématique. Cette condition renferme en principe deux *critères alternatifs et non cumulatifs*⁴⁷⁸. S'agissant des caractères « généralisé » ou « massif » de l'attaque, ils font allusion à la manière dont cette dernière a été menée. Elle doit avoir été menée sur une grande échelle et faire un nombre important de victimes. Toutefois, une série d'actes inhumains, s'ils ont un effet cumulatif peut être qualifié de « généraliser » ou « massif ». De même qu'un seul acte de grande ampleur, peut être un crime massif ou de grande échelle⁴⁷⁹. Concernant l'adjectif « systématique », il renvoie, au caractère organisé des actes de violence et à leur improbabilité fortuite⁴⁸⁰. En d'autres termes, la systématité équivaut à un « *scénario des crimes, c'est-à-dire à la répétition délibérée et régulière de comportements criminels similaires* »⁴⁸¹.

244. Au regard de ce qui précède, et particulièrement sur le fondement de ces deux critères (généralisé et systématique » la CPI affirmé qu'il y a des raisons de croire que des crimes contre l'humanité ont été commis à Conakry, lorsque l'armée guinéenne a investi le stade du 28 septembre 2009, pour tuer, violer et séquestrer la population civile qui était venue assister à une manifestation politique. Or, ces faits ne pouvaient rester impunis selon la Cour, il y a lieu d'ouvrir un examen préliminaire⁴⁸²

245. Quatrièmement, il doit exister un lien matériel entre l'acte commis et l'attaque. Ce lien signifie que l'acte ne pas être « isolé », c'est-à-dire très loin de l'attaque de tel sorte que

⁴⁷⁷ TPIY, Chambre d'appel, le Procureur c. Milan MARTIC, Affaire du 8 octobre 2008, §§ 291 et suivants.

⁴⁷⁸ A noter que c'est la jurisprudence qui est arrivée à cette conclusion puis que certains Statuts des juridictions pénales internationales, tel que celui du TPIR avaient eu fait état de critère cumulatif ; en choisissant la conjonction « et » en lieu et place de celle de « où ».

⁴⁷⁹ CDI, Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Rapport de la CDI 1996, 48^{ème} session, AGNU, Doc. Off., 51^{ème} session, suppl. n°10, pp.94-95.

⁴⁸⁰ De FROUVILLE (O), op, cit. p. 135.

⁴⁸¹ Idem.

⁴⁸² MORICE, Florence, « Massacre du 28 septembre 2009 : un long chemin vers la justice », *Radio France internationale (RFI), Afrique*, publié le 28 -09-2016, www.rfi.fr, site consulté le 07 mai 2019.

personne ne peut raisonnablement soutenir qu'il en faisait partie. A contrario, « un crime commis avant ou après l'attaque contre la population civile ou à distance de celle-ci, peut bel et bien être considéré comme en faisant partie »⁴⁸³. Il suffit qu'il y ait un lien « suffisant »⁴⁸⁴.

246. Enfin, il existe une dernière condition, qui vaut que l'attaque doive être menée en toute connaissance. En d'autres termes, pour qu'un acte inhumain soit susceptible d'être qualifié de crime contre l'humanité, son auteur doit comprendre non seulement le contexte général dans lequel s'inscrivent ses actes (il doit avoir connaissance de l'attaque), mais encore il doit avoir connaissance du rapport de connexité entre son action et ce contexte (l'accusé doit savoir que son acte s'inscrit dans le cadre de l'attaque)⁴⁸⁵. Cette condition constitue l'élément moral du crime contre l'humanité sans lequel ce dernier n'existe pas. Mais, selon Olivier De Frouville, l'élément de « connaissance » ne doit pas être interprété comme exigeant en ce sens qu'il n'est pas nécessaire de prouver que l'auteur avait connaissance de toutes les caractéristiques de l'attaque ou des détails précis du plan ou de la politique de l'Etat ou de l'organisation⁴⁸⁶.

2 - La présence permanente d'actes incriminables comme étant des crimes contre l'humanité au sein de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

247. L'affirmation selon laquelle les actes incriminables de crime contre l'humanité sont tout temps présents en Afrique subsaharienne tient au fait que ces actes sont commis même en « l'absence de conflit armé ». En d'autres termes, même s'il n'y a pas de guerre civile, les crimes contre l'humanité sont régulièrement commis dans certains Etats d'Afrique subsaharienne. Mais cet argument doit être nuancé en ce sens qu'il existe quand même des périodes de risques pendant lesquels les crimes contre l'humanité ont beaucoup plus de chance d'être commis. C'est ce qu'il convient d'appeler ici les périodes fécondes. Avant de les étudier, il faut au préalable mettre l'accent sur les actes incriminables proprement dits. Ces derniers sont nombreux et variés et sont généralement constitués par une violation manifeste des droits de l'homme. Il s'agit entre autres :

248. D'abord du meurtre. Considéré comme étant une infraction sous-jacente aux crimes internationaux (génocide, crime de guerre ou crime contre l'humanité), le meurtre comme

⁴⁸³ Arrêt Kunarac.

⁴⁸⁴ De FROUVILLE (O), op, cit. p. 139.

⁴⁸⁵ TPIR, Chambre préliminaire II, *le Procureur c. Clément KAYISHEMA et Obed RUZINDANA*, affaire n°ICTR-95-1-T, § 133.

⁴⁸⁶ De FROUVILLE (O), *Ibid*, p. 140.

crime contre l'humanité a acquis une définition constante depuis la jurisprudence de *Krstic*. En effet, depuis cette dernière, le meurtre est considéré « *comme le décès de la victime causé par un acte ou une omission de l'accusé, avec intention de donner la mort ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique dont il devait raisonnablement prévoir qu'elles étaient susceptibles d'entraîner la mort* »⁴⁸⁷. Dans les Etats d'Afrique subsaharienne, ce genre de meurtre est fréquent. Il est souvent commis à l'occasion de manifestations où la population civile descend dans la rue pour réclamer le respect de son droit. C'est le cas au Sénégal où au moins neuf personnes ont été tuées par la police à l'occasion des violences pré-électorales de 2012⁴⁸⁸. Ce fut également le cas au Cameroun où plusieurs personnes ont été tuées par la police en 2008, alors qu'elles manifestaient contre la hausse du prix des carburants⁴⁸⁹. Toutefois, ce meurtre dont il est question ici, ne doit pas être confondu avec celui de crime de droit commun. Il dépasse largement cette qualification dans la mesure où la police qui tire avec des balles réelles dans une foule non armée avait « sûrement l'intention de donner la mort ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique » des personnes visées.

249. Ensuite, la persécution. Cette notion est définie par M. Ch. Bassiouni comme étant une « *action ou politique d'un Etat visant à harceler, tourmenter, opprimer ou discriminer à l'égard d'une personne en vue de lui causer des souffrances physiques ou mentales ou de lui nuire économiquement, en raison des convictions ou opinions de la victime ou de son appartenance à un groupe identifiable donné* »⁴⁹⁰. La persécution doit donc être comprise. Elle renferme selon les dires de M. Bassiouni une gamme d'actes ou d'omissions très large. Ces actes ou omissions peuvent non seulement être énumérés ailleurs que dans les Statuts des juridictions internationales exemple meurtre, assassinat, viol, violences et voies de fait, vol, vol qualifié, destructions de biens etc. mais aussi peuvent figurer dans les statuts des juridictions internationales par exemple les crimes de guerre⁴⁹¹. S'agissant de la première catégorie d'actes ou d'omissions, selon la jurisprudence, *ils ont la qualification de crime de persécution dès lors qu'ils ont pour but d'assujettir des individus ou des groupes d'individus à une forme de vie où la jouissance de certains de leurs droits fondamentaux leur est niée*

⁴⁸⁷ TPIY, Chambre de première instance, *le Procureur c. Radislav KRSTIC*, Affaire n°IT-98-33-T du 2 août 2001, §§. 484- 485, www.icty.org.

⁴⁸⁸ Voir Journal le Télégramme « Sénégal : les violences pré-électorales ont fait neuf morts », Article du 21 février 2012, www.letelegramme.fr, site consulté le 24 octobre 2014.

⁴⁸⁹ Voir l'Article de Wikipédia, « Emeutes de 2008 au Cameroun », www.wikipedia.org, site consulté le 24 octobre 2014.

⁴⁹⁰ BASSIOUNI (CH), *Crimes against humanity in international criminal law*, Kluwer, Dordrecht, 2nd édition, 1999, p. 317.

⁴⁹¹ BETTATI, Mario « Le crime contre l'humanité », Op, cit. p. 121

*d'une façon répétée ou permanente*⁴⁹². Sur la base de ces éléments, il est à noter que le crime de persécution en tant que crime contre l'humanité n'est pas totalement absent de la pratique des Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, ne serait-ce que pour des raisons politiques, il n'est pas rare de voir des individus persécutés, en temps de paix. Ainsi, en voulant exercer leurs droits civils et politiques, certains membres de l'opposition guinéenne ont été frappés d'autres blessés par des forces armées venues disperser leur manifestation le 28 septembre 2009 au Stade de Conakry⁴⁹³. De plus, les atteintes aux libertés fondamentales font du crime de persécution une infraction permanente dans la plupart des Etats de l'Afrique subsaharienne. Ces atteintes se manifestent dans la plupart des cas par une interdiction de manifester sous menace d'une répression énergique. Par exemple, au lendemain de l'élection présidentielle au Togo en 2010, le gouvernement avait interdit toute manifestation de l'opposition qui voulait contester les résultats⁴⁹⁴.

250. Concernant les périodes pendant lesquelles les crimes contre l'humanité ont beaucoup plus de chances d'être commis, ou bien les « périodes fécondes », elles gravitent autour des élections. En effet, les élections, qu'elles soient présidentielles, parlementaires voire même municipales, constituent un moment de psychose en Afrique subsaharienne. Il n'est pas rare de voir des débordements qui peuvent aboutir à des commissions massives de crimes contre l'humanité. Ces débordements peuvent engendrer aussi bien des violences pré-électorales (exemple l'élection présidentielle du Sénégal en 2012) que post-électorales. Par exemple l'élection présidentielle de 2010 en Côte d'Ivoire a été suivie de violences qui avaient fait plusieurs morts et des disparues⁴⁹⁵....tandis qu'au Kenya, les contestations post-électorales de 2007 avaient poussé le pays à sombrer dans une guerre interethnique qui a fait plus de 1300 morts amenant ainsi la CPI à ouvrir des enquêtes pour situer les responsabilités⁴⁹⁶. C'est dire

⁴⁹² BETTATI, Mario « Le crime contre l'humanité », Op, cit. p. 122.

⁴⁹³ La FIDH et l'OGDH parlent de près de 1500 personnes blessées, y compris les chefs de file de l'opposition et des arrestations arbitraires. Voir, le Rapport de la FIDH & de l'OGDH, « Guinée-Conakry 1 an après le massacre du 28 septembre 2009 : Nouveau pouvoir, espoir de justice ? », Rapport n°546f septembre 2010, www.fidh.org pp.1-44.

⁴⁹⁴ Jeune Afrique, «Togo: le gouvernement interdit une manifestation de l'opposition», article publié le 8 mars 2010, www.jeuneafrique.com, site consulté le 24 octobre 2013.

⁴⁹⁵ Rapport de Amnesty International, « Ils ont regardé sa carte d'identité et l'ont abattu: Retour sur six mois de violences post-électorales en Côte D'Ivoire », Index: AFR 31/002/2011, mai 2011, pp.1-84, www.amnestyinternational.org

⁴⁹⁶ En guise de rappel, après ces violences, plusieurs tentatives au niveau national avaient été prises en vue de rendre justice aux nombreuses victimes. D'abord, une commission d'enquête nationale dite Commission WAKI du nom de son président le juge Philip WAKI, avait été chargé d'enquêter et de faire des propositions pour juger les responsables. La commission avait parvenu à la conclusion que des crimes contre l'humanité avaient été commis et qu'il faut établir un tribunal spécial afin que la répression soit faite au niveau national. Toutefois,

que le fait que les violences peuvent intervenir avant ou après les résultats de l'élection prolonge les périodes de risque de commission de crime contre l'humanité. Toutefois, même «si la période électorale va de pair avec le crime contre l'humanité », elle n'est pas le seul facteur déclencheur de leur commission au sein des Etats d'Afrique subsaharienne. Il est en effet, fréquent que des manifestations soient organisées dans certains Etats et qu'elles engendrent la commission de crime contre l'humanité ; et cela en l'absence de toute élection. Ainsi, comme cela a été mentionné plus haut, la manifestation organisée par l'opposition guinéenne le 28 septembre 2009 avait occasionné plus de 150 morts et un nombre important de femmes violées⁴⁹⁷.

251. Néanmoins, pour finir, il faut toujours avoir à l'esprit qu'un grand débat entoure aujourd'hui le crime de persécution et particulièrement «la portée des éléments constitutifs de ce crime ». Du coup ce qui peut paraître comme étant un crime de persécution pour certains, peut ne pas forcément l'être pour d'autres⁴⁹⁸.

252. A la lumière de ce qui précède, il faut constater que les infractions internationales de nature générale, ou « les grands crimes internationaux » tels que les crimes de guerre, le crime contre l'humanité ou le crime de génocide, sont présents en Afrique subsaharienne. Ils sont commis et continuent d'être commis même en l'absence de conflit armé (crime contre l'humanité). Pourtant, il existe d'autres infractions plus spécifiques qui affectent également les populations.

du fait des querelles politiques, cette juridiction n'a pu être établie. Ensuite, une Commission vérité, justice et réconciliation (TJRC) avait été créée dont la compétence se situait entre 1963 et 2008, mais en l'absence d'unanimité sur son Président (Bethuel KIPLAGAT), elle n'avait pu convaincre les kenyans de sa crédibilité. Finalement, face à l'inertie des autorités kenyanes, le Procureur de la CPI avait déposé une requête d'ouverture en novembre 2009 et en mars 2010 la Chambre préliminaire II, fit droit à cette requête. Aujourd'hui, les plus hauts responsables de l'Etat kenyans sont entendus par la CPI (William RUTO, Vice-président, Jomo Kenyatta, Président de la République, etc.). Pour plus de détails sur la situation kenyane, cf. BROWN, Stephen, «Justice pénale internationale et violences électorales: Les enjeux de la CPI au Kenya», *Revue Tiers Monde*, n°25 (mars 2011), pp.85-100.

⁴⁹⁷ Rapport de HRW, «Un lundi sanglant: le massacre et les viols commis par les forces de sécurité en Guinée le 28 septembre 2009» n°1-56432-587-7 du 9 décembre 2009, www.hrw.org, pp.1-109.

⁴⁹⁸ Pour plus de détails sur cette controverse, cf. DE HEMPTINNE, Jérôme, « Controverses relatives à la définition du crime de persécution », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n°53/2003, pp.15-48.

SECTION II : Les crimes sous-jacents aux infractions internationales : les crimes relatifs aux violences sexuelles et au crime de torture.

253. Contrairement aux infractions étudiées dans la section précédente, l'accent sera mis ici sur deux cas d'infractions plus particulières et qui ont une certaine spécificité. D'abord, les crimes relatifs à la violence sexuelle et celui de la torture qui ont tous deux la particularité d'être des éléments sous-jacents aux crimes de guerre, de génocide et de crime contre l'humanité. Ensuite, les deux ont en commun d'être perpétrés en masse, le plus souvent en situation de conflit. Enfin, ce sont des crimes qui affectent profondément les victimes, mais paradoxalement qui sont peu dénoncés en Afrique subsaharienne.

254. Pourtant, depuis quelques années des instruments de protections et de répressions sont mis en place par les Etats d'Afrique subsaharienne afin de combattre efficacement leur commission. En ce sens, *le Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatifs aux droits de la femme en Afrique*, adopté à Maputo le 11 juillet 2003 est l'un des meilleurs instruments protégeant la femme en temps de conflit armé. De son côté, les Etats se sont également dotés d'instruments aussi bien internes qu'internationaux pour combattre la torture. Mais du fait de l'existence de facteurs culturels, religieux voir sociaux, les crimes relatifs à la violence sexuelle en situation de conflit armé persistent en Afrique subsaharienne (**paragraphe I**) ; quant à la torture et autres formes de peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradant, elle suscite peu d'intérêt dans la pratique des Etats (**paragraphe II**).

§ 1 : La persistance des crimes sexuels dans les conflits armés d'Afrique subsaharienne.

255. « Être par nature vulnérable », la femme d'Afrique subsaharienne devient « un objet » de toutes les convoitises lorsqu'un conflit armé éclate ; à telle enseigne que M. *Patrick Cammart*, ex-Commandant de la Mission des Nations unies en RDC (MONUC), trouve qu'il

est « *probablement plus dangereux d'être femme qu'être soldat dans un conflit armé* »⁴⁹⁹. Cette précarité de la femme pendant les conflits armés s'explique principalement à travers deux facteurs. Un premier facteur tient à la détérioration des mécanismes traditionnels de protection. En effet, dans les Etats d'Afrique subsaharienne, les sociétés sont généralement patriarcales où l'homme est considéré comme ayant « plus de pouvoirs » que la femme ; et doit à cet effet assurer « la sécurité » de cette dernière. Mais, lorsque cet homme devient absent soit parce qu'il est devenu un combattant soit parce qu'il est tué, la femme s'expose à toute forme d'agressions. Un deuxième facteur est relatif à la place privilégiée de la femme au sein de la société africaine. Malgré, ce qu'on peut imaginer, d'après M. *Innocent Biruka*, en Afrique subsaharienne, la femme est considérée comme un *être sacré*, car *incarnant les valeurs fondatrices du milieu*⁵⁰⁰. Et, c'est justement là d'où vient son mal en temps de conflit, car elle devient une « *arme de guerre* » utilisable pour non seulement atteindre militairement son adversaire, mais en plus l'atteindre psychologiquement en l'humiliant.

256. Dans ce paragraphe, il s'agira de mettre l'accent sur les violences sexuelles en tant que facteur commun des conflits armés internes (A) et de l'impunité dans la légalité en matière de répression des crimes sexuels en temps de conflit armé en Afrique subsaharienne (B).

A/ La violence sexuelle : un dénominateur commun de tous les conflits armés.

257. S'il est vrai que la violence sexuelle peut frapper aussi bien des hommes que des femmes, force est de constater que c'est surtout la femme qui est la plus touchée par le phénomène. A titre d'illustration, ces statistiques données par les NU qui estiment que plus de 500 000 femmes ont été violées pendant le conflit du Rwanda, 50 000⁵⁰¹ ont été déplacées ou ont subi des violences sexuelles durant le conflit sierra léonais, tandis que des milliers de femmes et de jeunes filles ont subi un ou plusieurs cas de violences sexuelles lors de la crise

⁴⁹⁹DETESEAU, Daniela- Anca, «La protection des femmes en temps de conflit armé», in *La protection des personnes vulnérables en temps de conflit armé*, Jean-Marc SOREL et Corneliu- Liviu POPESCU, (sous la direction), Bruxelles, Bruylant, 2010, pp.257-294.

⁵⁰⁰ BIRUKA (I), *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 2006, p.83.

⁵⁰¹ Ces deux chiffres sont cités par DETESEAU, Daniela- Anca, «La protection des femmes en temps de conflit armé», Ibid. p. 258.

ivoirienne de 2002 à 2007⁵⁰². Le phénomène est d'autant plus alarmant que même l'absence de véritable conflit armé ne met pas la femme africaine à l'abri de la violence sexuelle. Par exemple, en Guinée Conakry, un simple affrontement entre forces de l'ordre et partis politique dans un stade de football a suffi pour que des *dizaines de jeunes filles et de femmes*⁵⁰³ soient agressées sexuellement. Tout ceci confirme l'ampleur des violences sexuelles au sein des conflits (1), lesquelles violences sont souvent caractérisées par une absence de dénonciation de la part des victimes (2).

1 - L'ampleur des violences sexuelles au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne.

258. Les violences sexuelles particulièrement faites aux femmes pendant les conflits armés sont nombreuses et variées. Mais, les plus fréquentes sont : le viol, qu'il soit commis individuellement ou en masse, la prostitution forcée, l'esclavage sexuel, les tortures sexuelles, etc. au-delà de l'aspect de guerre recherché par les auteurs, les buts visés peut-être plus variés

259. D'abord, il peut être la dislocation familiale ou communautaire. Cette dislocation réside dans la place même que la femme occupe dans la société. En effet, considérée comme l'élément central de la famille autour duquel tout gravite, la femme d'Afrique subsaharienne jouit d'un grand respect dans son environnement. Par exemple, il n'est pas rare de voir des hommes se battre à la suite d'une simple insulte à la mère. Ainsi, lorsqu'on veut atteindre un mari, un fils, un neveu, ou même un père, il suffit simplement d'atteindre sa femme, sa mère, sa tante ou sa fille. Comprenant cette importance de la femme, les combattants n'hésitent pas à violer, ou torturer les femmes, en présence de leurs maris. Incapable de défendre leurs femmes, les hommes se sentent ainsi humiliés, déshonorés voire déshumanisés. Il s'agit là d'un message d'«*émasculat*ion»⁵⁰⁴ lancé par les combattants aux hommes ou au groupe ennemi. Dans ce contexte, le rejet familial ou social reste le sentiment le mieux partagé. Car, même si ce n'est pas de sa faute, la femme victime de violences sexuelles est souvent considérée comme étant «responsable» de son malheur. Ainsi, par exemple selon le rapport de HRW, sur les violences sexuelles commises en Côte d'Ivoire de 2002 à 2007, «*une étude*

⁵⁰²Rapport de HRW, «Mon cœur est coupé: Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire», Volume 19, N° 11(A), Aout 2007, pp.1-157, www.hrw.org.

⁵⁰³Rapport de HRW, «Un lundi sanglant: le massacre et les viols commis par les forces de sécurité en Guinée le 28 septembre 2009», op, cit.

⁵⁰⁴BIRUKA (I), *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, op, cit. p.86.

*réalisée en 2005 par une ONG internationale en Côte d'Ivoire a établi que 58 pour cent des victimes d'agression sexuelle étaient blâmées et rejetées par leur famille ou leur communauté à la suite d'agression*⁵⁰⁵. Pire, d'autres maris ou compagnons ne se limitent pas au seul rejet, mais feront en sorte que la communauté se retourne contre leurs épouses ou compagnes victimes d'agression sexuelle. A ce propos, beaucoup de femmes violées lors des événements du 28 septembre 2009 à Conakry partageaient ce sentiment⁵⁰⁶.

260. Ce sentiment de rejet n'est pas l'apanage exclusif de l'Afrique occidentale. Une étude menée au *Congo Brazzaville* par Madame *Véronique Goblet* pour le compte de l'UNICEF montre que la marginalisation et les critiques combinées aux rejets familiaux poussent les victimes à l'abandon scolaire ou du travail⁵⁰⁷. Tandis qu'en *RDC*, ce rejet social peut pousser la femme violée jusqu'à commettre l'irréparable c'est-à-dire le suicide⁵⁰⁸. Quant au Docteur *Denis Mukwege*, officiant à l'hôpital de Panzi, c'est justement ce sentiment de rejet que recherchent les assaillants en commettant leur forfait. Ainsi, selon lui : « *les femmes qu'il soigne ne sont pas uniquement violées, traumatisées et infectées par des maladies sexuellement transmissibles, elles sont littéralement détruites par leurs agresseurs. Ceux-ci, ou à tout le moins, certains d'entre eux, utilisent consciemment le viol comme un moyen de déconstruction de la société traditionnelle dans l'Est du Congo* »⁵⁰⁹.

261. Voilà l'intérêt précis que suscite la femme vis-à-vis des assaillants qui ont compris que s'ils parviennent à l'exaspérer, ils atteindront ainsi le moral de la population dans son ensemble. Du coup, il vaut mieux privilégier cette « arme » plus que les autres qui ne font que « tuer sans laisser de trace psychologique ».

262. Ensuite, le but est de visé la disparition progressive du groupe ennemi. Pour ce faire, les belligérants ont une stratégie très réfléchi, qui consiste à éliminer progressivement l'ennemi en atteignant aussi bien les naissances que la maternité.

⁵⁰⁵ Rapport de HRW, « Mon cœur est coupé: Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire », op, cit.

⁵⁰⁶ Rapport de HRW, « Un lundi sanglant: le massacre et les viols commis par les forces de sécurité en Guinée le 28 septembre 2009 », op, cit

⁵⁰⁷ GOBLET Véronique, « Lutte et réponses aux violences sexuelles en république du Congo: Analyse de la situation », UNICEF, www.unicef.org.

⁵⁰⁸ Rapport de HRW, « En quête de justice: Poursuivre les auteurs de violences sexuelles commises pendant la guerre au Congo », N° 1(A), mars 2005 vol. 17, pp. 1-65, www.hrw.org.

⁵⁰⁹ NOORDHOUT, Florence Maertens, « Violences sexuelles en République Démocratique du Congo : « Mais que fait la police ? ». Un état de non-droit à la recherche d'un système normatif. Le cas d'EUPOL en RDC », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 2013/2 (71), p. 213-241.

263. S'agissant de l'atteinte aux naissances, elle se manifeste par le rejet de l'enfant issu d'une agression sexuelle. En effet, dans la plupart des situations de viol suivi de grossesse forcée, la jeune fille se retrouve dans une position très inconfortable. D'abord, parce que l'enfant à naître est le symbole de l'affront subi lors de l'abus sexuel. Du coup, cet enfant sera considéré comme étant « *une croix à porter tout le reste de la vie* »⁵¹⁰. Cela est d'autant plus vrai que dans les *expériences rwandaises ou sierra léonaises, le violeur commençait souvent son acte par éliminer les parents et protecteurs de la victime*⁵¹¹. Ensuite, l'atteinte se manifeste par « l'avortement dans la clandestinité » qui peut dans certains cas être fatal pour la mère porteuse. Cela est dû au fait que dans la plupart des législations des Etats d'Afrique subsaharienne, l'avortement est considéré comme une infraction. En Côte d'Ivoire par exemple, l'article 366 du code pénal punit *de six mois à deux ans et d'une amende de 30 000 à 300 000 francs, la femme qui se procure l'avortement en elle-même ou tente de se le procurer, ou qui consent à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet*⁵¹². L'article 307 du code pénal guinéen sanctionne de son côté, la femme qui se procure un avortement⁵¹³. Néanmoins, il faut souligner avec *Innocent BIRUKA*, que la question des grossesses issues de viol est traitée au cas par cas et que chaque Etat se réserve le droit d'autoriser à la victime d'avorter ou non, du moins c'est le cas au *Rwanda*, en *Sierra Léone* et au *Congo Brazzaville*⁵¹⁴. Dans tous les cas, l'enfant à naître est condamné : soit on le laisse venir avec tous les mépris que la communauté lui réserve, soit on se débarrasse tout simplement de lui, pour lui éviter de venir dans un monde où il ne sera pas bien accueilli.

264. S'agissant de l'atteinte portée à la maternité, elle affecte directement la femme. Selon la pratique courante des conflits armés en Afrique subsaharienne, les combattants violent ou mutilent les femmes du camp adverse dans le seul but d'éradiquer leur race. Ainsi, la technique consiste d'abord à rendre la femme stérile en détruisant ses appareils génitaux. Ce risque est d'autant plus important, que dans la plupart des pays en situations de conflit, les services médicaux sont quasi inexistantes ou détruits. Par exemple, selon HRW en Côte d'Ivoire, « *avec le déclenchement des combats en 2002-2003 beaucoup d'infrastructures*

⁵¹⁰BIRUKA (I), *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, op, cit. p.94.

⁵¹¹ Idem.

⁵¹² Loi n° 1981-640 du 31 juillet 1981, instituant le Code pénal de la Côte d'Ivoire (modifiée par la Loi n°1995-522 du 6 juillet 1995), op, cit.

⁵¹³ Cet article stipule que « *Sera puni d'un emprisonnement de 16 jours à un an et d'une amende de 50 000 à 150 000 francs guinéens, ou l'un de ces deux peines seulement, la femme qui sera procurée l'avortement à elle-même ou aura tenté de se procurer ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet* », Article 397 § 3, de la Loi n°98/036 du 31 Décembre 1998 portant code pénal de la République de Guinée, op, cit.

⁵¹⁴ Ibid, p. 95.

médicales dans le nord ont été pillées et partiellement détruites »⁵¹⁵. Ensuite, et c'est la technique la plus courante, il faut détruire la race de l'ennemi à jamais et reconstruire une autre sur ses cendres. Et pour y arriver, il faut utiliser la femme, la féconder et s'assurer que la « graine » prendra.

2 - Du manque de dénonciation des violences sexuelles par les victimes.

265. C'est aussi l'une des caractéristiques majeures des violences sexuelles commises en Afrique subsaharienne en période de conflit. Elles ne sont pas dénoncées et les victimes ont souvent des raisons avérées pour le faire. Ces dernières se tournent autour de certains axes dont :

266. La première raison est d'ordre culturel. Elle réside dans le fait que tout sujet lié au sexe reste tabou dans la plupart des sociétés. Ainsi chez les peuls par exemple (une ethnie qui vit dans les Etats d'Afrique occidentale), le fils ne doit jamais dire à son père que sa femme est tombée enceinte. Il faut que ce dernier le découvre de lui-même. Dans ce contexte, comment une fille ou une épouse pourra avouer à sa famille ou à son entourage qu'elle a été victime de viol ? La victime préférera de loin s'auto-blâmer plutôt que partager ce secret avec le reste de la famille. A cet effet, une survivante de viol de rebelles dans la région de 18 Montagne à l'ouest de la Côte d'Ivoire violées en même temps que sa fille a témoigné à HRW que *«je n'ai jamais dit à personne que j'avais été violée et ma fille aussi. Tu es la seule personne à qui j'ai dit ça. J'ai peur. C'est une honte»*⁵¹⁶. En Guinée également, un pareil témoignage a été fait par une victime de 42 ans. Lors d'une réponse à une question posée par HRW, elle affirme: *« je ne pourrai jamais le lui dire. Dans notre culture, c'est si honteux et mes enfants sont jeunes. S'il me quitte je ne peux pas les élever facilement toute seule. Quand il veut faire l'amour avec moi, je donne des excuses- je suis fatiguée, je vois mes règles, je ne vais pas bien. Je ne peux pas le lui dire. Je pense trop au sida- est ce je l'ai, je vais l'infecter ?»*⁵¹⁷. C'est donc, la culture qui constitue le premier fardeau de la victime d'une agression sexuelle en Afrique subsaharienne et qui empêche ainsi cette dernière de dénoncer son bourreau.

⁵¹⁵Rapport de HRW, «Mon cœur est coupé: Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire», op, cit

⁵¹⁶ Rapport de HRW, «Mon cœur est coupé: Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire», op, cit.

⁵¹⁷Rapport de HRW, «Un lundi sanglant: le massacre et les viols commis par les forces de sécurités en Guinée le 28 septembre 2009», op, cit.

267. La deuxième raison est la peur des représailles. Les violences sexuelles intervenant pendant les conflits armés ont la particularité d'être perpétrées dans des zones où l'Etat n'est plus maître de lui. En d'autres termes, avec le conflit l'Etat peut apparaître «faible» de sorte qu'il n'est plus en mesure d'assurer la protection nécessaire aux civils particulièrement aux couches les plus vulnérables telles que les femmes. Parfois, les violences sexuelles sont commises dans un contexte de conflit généralisé où personne ne sait qui fait quoi ou qui contrôle quoi. C'était le cas lors du génocide rwandais, lors des conflits sierra léonais ou libériens. Dans ce contexte, toute dénonciation peut s'avérer impossible, ou sans effet si elle parvient à s'opérer, à la limite risquer pour le dénonciateur, mais aussi pour l'ensemble de sa famille. A ce titre une fillette violée en 2006 en Côte d'Ivoire à Man par des rebelles a rapporté à HRW, que les violeurs l'avaient mise en garde en soutenant que *si elle est emmenée à l'hôpital ou si elle tente de les poursuivre en justice, tous ses parents seront tués*⁵¹⁸.

268. La troisième et dernière raison est liée à l'effet de la dénonciation. Cette dernière dans la plupart des cas peut s'avérer sans suite. Les survivantes de violences sexuelles qui, malgré le risque qu'elles encourent, arrivent à traduire leurs assaillants en justice constatent avec amertume, que le plus souvent leur cause n'est jamais entendue. D'abord, parce que les victimes sont dans une ignorance totale de la procédure à suivre pour introduire une requête respectant une procédure normale, en raison notamment de leur analphabétisme. Et le fait qu'elles sont souvent démunies pécuniairement, ne leur permet pas d'engager les services d'un avocat. D'où le mérite des ONG qui s'activent dans ce domaine. Ensuite, l'effondrement du système judiciaire affecté par le conflit n'arrange en rien les choses. En effet, dans la majeure partie des cas, après le conflit le système judiciaire est quasi inexistant. En Côte d'Ivoire par exemple, après le début du conflit en 2002, ordre avait été donné aux autorités judiciaires exerçant dans la partie nord du pays, d'évacuer les lieux. Du coup, cette partie est restée sans justice alors que des milliers de femmes étaient agressées sexuellement tous les jours. C'est ce que HRW a appelé «l'effondrement du système judiciaire au nord»⁵¹⁹. A partir de là, il ne peut avoir d'effet pour toute plainte portée par une victime de violence sexuelle. Cela est d'autant plus vrai qu'il y a des situations où ce sont les forces de police ou de l'armée qui soient les auteurs des viols. Ainsi, Madame *Florence Maertens Noordhout* a fait savoir

⁵¹⁸ Rapport de HRW, Côte d'Ivoire, ibid.

⁵¹⁹ Rapport de HRW, « Mon cœur est coupé : Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire », Op, cit.

que l'armée ou la police congolaise n'hésite pas à utiliser le viol comme un moyen d'asseoir leur autorité⁵²⁰

269. Pour finir, il faut admettre, que les violences sexuelles faites aux femmes en période de conflits armés persistent et touchent l'ensemble des situations de trouble en Afrique au sud du Sahara. Les belligérants, ayant compris l'efficacité de ces violences en tant que « technique de guerre » n'épargnent aucune femme, qu'elle soit jeune, vieille, vilaine ou belle. Dans ces conditions, la justice pénale internationale aurait dû être utile pour combattre ce phénomène en ce sens que les instruments l'incriminant existent.

B/ L'impunité des crimes sexuels malgré l'existence de normes d'incrimination et de répression.

270. L'Afrique subsaharienne est bien outillée en matière d'instruments juridiques protecteurs de femmes en période de conflits armés. Cette protection découle aussi bien de règles de droit international humanitaire que de normes de droit international pénal. Il y a même des normes de droit international des droits de l'homme qui incitent les Etats à criminaliser les violences sexuelles faites aux femmes en situation de conflit. A ce titre, il faut souligner que le « Protocole de Maputo » constitue une avancée notoire, puis que le § 3 de son article 11 exhorte les Etats parties à s'assurer que *les violences faites aux femmes pendant les conflits armés, tel le viol et autres formes d'exploitation sexuelle, soient considérées comme des crimes de guerre, de génocide et/ou de crime contre l'humanité et que les auteurs de tels crimes soient traduits en justice devant les juridictions compétentes*⁵²¹. Par ailleurs, si les normes sont nombreuses et variées, il reste que les plus importantes sont celles qui élèvent les violences sexuelles en temps de conflit au rang de crimes internationaux (1), mais cela n'enlève en rien le fait que l'impunité demeure la caractéristique fondamentale de ces violences dans les Etats d'Afrique subsaharienne (2).

⁵²⁰ NOORDHOUT, Florence Maertens, « Violences sexuelles en République Démocratique du Congo : « Mais que fait la police ? ». Un état de non-droit à la recherche d'un système normatif. Le cas d'EUPOL en RDC », Op, cit. p. 213-241.

⁵²¹ Article 11 § 3 du Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatifs aux droits des femmes: Ce protocole aussi appelé «Protocole de Maputo» a été adopté le 11 juillet 2003 à Maputo (Mozambique). Il est entré en vigueur le 25 novembre 2005. Il dispose aujourd'hui de 48 Etats signataires dont 36 ratifications. Pour plus de détails Cf. OUA/AU: Treaties, conventions, protocoles & Charters au www.au.int/fr. Site consulté le 31 octobre 2013.

1 - Incrimination et répression des violences sexuelles commises pendant les conflits armés par le droit international pénal.

271. La protection de la femme par le droit international pénal a été renforcée depuis que la communauté internationale a découvert l'atrocité avec laquelle les violences sexuelles ont été perpétrées lors des conflits en ex-Yougoslavie et au Rwanda. Ce renforcement s'est manifesté à travers des normes conventionnelles et coutumières d'incrimination plus pointues et plus détaillées mais aussi à travers une jurisprudence plus exigeante.

272. En ce qui concerne l'incrimination par des normes conventionnelles et coutumières, elle s'est faite de manière tardive. Au début, ce sont seulement les CG et leur PA qui contenaient des dispositions expresses sur les actes de violence sexuelle et cela de façon très générale. Ainsi, si l'article 27 de la CG IV prévoit que les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur, et notamment contre le viol, l'article 3 commun aux CG quant à lui, se contente seulement d'interdire le viol et les autres formes de violences sexuelles, « les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle » et cela de manière implicite⁵²². Ensuite, malgré leur commission en masse durant la seconde guerre mondiale⁵²³, les statuts des tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, ne comprenaient aucune disposition particulière relative aux violences sexuelles comme crime de guerre.

273. Finalement c'est l'avènement des juridictions pénales contemporaines qui a provoqué l'avancée en matière normative. A cet effet, l'article 5-g du Statut du TPIY incrimine le viol comme crime contre l'humanité tandis que le Statut du TPIR, en plus de reconnaître le viol comme crime contre l'humanité⁵²⁴, se permet d'ajouter le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur, «aux atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants» énumérées par l'article 3 commun aux CG et du PA II⁵²⁵. Toutefois, l'innovation majeure en matière d'incrimination des violences sexuelles faites aux femmes

⁵²²DETESEAU, Daniela- Anca, «La protection des femmes en temps de conflit armé», op. cit. p.276.

⁵²³ Lors de la prise de Nankin beaucoup de viols ont été commis. A ce titre le Tribunal de Tokyo a condamné le 12 novembre 1948 trois accusés pour des violences sexuelles commises lors de la prise de Nankin. Selon la Cour, près de 20 000 viols auraient été commis au cours du premier mois d'occupation de la Ville. CF. FOURÇANS Claire, «La répression par les juridictions pénales internationales des violences sexuelles commises pendant les conflits armés», *Archives de politique criminelle*, 2012/1 n°34, p. 155-165.

⁵²⁴ Article 3-g du Statut du TPIR. Mais il faut souligner que cet article a dégagé des conditions pour que le viol soit reconnu comme étant un crime contre l'humanité. Parmi celles-ci, il faut que le viol soit commis dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre une population civile quelle qu'elle soit, en raison de son appartenance nationale, politique, ethnique, raciale ou religieuse.

⁵²⁵DETESEAU, Daniela- Anca, « La protection des femmes en temps de conflit armé», Ibid. p.277.

durant les conflits armés est intervenue avec l'adoption du Statut de Rome. Ce dernier incrimine désormais, les actes de violence sexuelle distinctement et implicitement selon qu'on est en face, de crime contre l'humanité ou de crime de guerre⁵²⁶.

274. En matière de violence sexuelle c'est surtout le rôle joué par la jurisprudence du TPIY et celle du TPIR qui a été novateur. La jurisprudence de ces deux tribunaux a amené l'incrimination des violences sexuelles à un niveau jamais égalé. Ainsi, aussi bien dans l'Affaire *Jean-Paul AKAYESU* que dans celle d'Antonio *FURUNDIZA* et de *Kunarac*, les juges ont, pour la première fois dans l'histoire, défini le viol au niveau international. À cet effet, la Chambre de première instance du TPIR, a non seulement estimé que *le viol peut être qualifié comme génocide* mais aussi le considère comme « *tout acte sexuel commis sur la personne d'autrui sous l'empire de la coercition. L'acte de violence sexuelle, loin de se limiter à la pénétration physique du corps humain peut comporter des actes qui ne consistent pas dans la pénétration ni même dans des contacts physique* »⁵²⁷. Toutefois, cette décision a été critiquée parce que jugée trop large et un peu obscur. C'est pourquoi la décision de la Chambre de première instance du TPIY qui va intervenir quelques mois plus tard a tenté d'être plus précise et plus concise de ce qu'on entendait par viol. Selon cette Chambre « *le viol s'analyse comme la pénétration du vagin, de l'anus ou de la bouche par le pénis, ou du vagin ou de l'anus par un autre objet. Il englobe la pénétration, fut-elle légère, de la vulve, de l'anus ou de la cavité orale par le pénis, la pénétration sexuelle de la vulve ou de l'anus n'étant pas limitée au pénis* »⁵²⁸. Cette décision indique de façon claire que le viol ne se limite plus à une seule pénétration du vagin, d'autres actes peuvent bien être considérés comme des actes de viol à la condition, que leur perpétration *s'accompagne de l'emploi de la force, de la menace de son emploi ou de la contrainte sur la personne de la victime ou d'un tiers*⁵²⁹. Sans aller à contre fait de cette définition, la Chambre de *Kunarac* la complète en apportant un sens plus simple de ce qu'on attend par la force, la menace de son emploi ou la contrainte. Selon celle-ci, « *la pénétration sexuelle constitue un viol dès lors que la victime n'est pas consentante ou ne l'a pas voulu* »⁵³⁰.

⁵²⁶ DETESSEAU, Daniela- Anca, « La protection des femmes en temps de conflit armé », Op, cit. p.277.

⁵²⁷ TPIR, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU*, op, cit. §731.

⁵²⁸ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Antonio FURUNDIZA*, op, cit. § 174.

⁵²⁹TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T du 22 février 2001, § 438, www.icty.org.

⁵³⁰ Idem, § 440.

275. En fin de compte, les violences sexuelles faites aux femmes restent largement incriminées dans la mesure où les normes du DIH sont devenues aujourd'hui coutumières et donc engagent l'ensemble des Etats du monde y compris ceux d'Afrique subsaharienne. De son côté, le Statut de Rome de la CPI lie beaucoup d'Etats d'Afrique subsahariens en ce sens que plus de 33 l'ont déjà ratifié. Mais, force est de constater que malgré ces incriminations, l'impunité persiste dans les Etats.

2 - L'impunité injustifiée des crimes liés aux violences sexuelles commises pendant les conflits armés.

276. Comme cela a été affirmé précédemment, l'impunité des crimes sexuels est un fait réel dans les Etats africains. En dehors des raisons liées aux victimes, qui, dans certains cas «préfèrent se taire» plutôt que de traduire leurs auteurs, il existe d'autres raisons, qui cette fois-ci, émanent des autorités étatiques et qui favorisent l'impunité de ces crimes.

277. La première raison est relative à la commission des violences sexuelles par l'armée régulière de l'Etat. Il arrive, et cela de façon assez fréquente que des militaires qui combattent pour le compte d'un Etat d'Afrique subsaharienne commettent des violences sexuelles dans les zones de conflits. Ainsi, en Côte d'Ivoire, le rapport de HRW indique que : *«depuis 2000, les forces pro-gouvernementales se sont rendues coupables de nombreuses violences sexuelles à l'encontre de femmes et de jeunes filles, tels que le viol, le viol collectif, les actes de torture sexuelle, et l'esclavage sexuel»*⁵³¹. Ce même rapport montre que les souffrances des femmes commises par les forces de pro-Gbagbo *«ont atteint leur apogée pendant les hostilités armées de 2002-2003, mais continuèrent par la suite (2004-2006), en particulier pendant les périodes de forte tension politique»*⁵³². Tout récemment, c'est-à-dire lors des violences postélectorales de 2010-2011, les mêmes faits se sont reproduits. A la différence majeure que cette fois-ci les violences sexuelles ont été commises par des forces favorables à *Alassane Ouattara*, l'actuel Président de la République de Côte d'Ivoire. Le prouve ce témoignage fait par une victime dans le rapport d'Amnesty internationale. Cette dernière a précisé que : *«ils nous ont accusées de soutenir Laurent GBAGBO (l'ancien président). Ils nous ont demandé de nous coucher et nous ont frappées avec du Gbinhin, (liane tissée), et*

⁵³¹ Rapport de HRW, «Mon cœur est coupé: Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire», op, cit.

⁵³² Rapport de HRW, « Mon cœur est coupé : Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire», op, cit.

*avec des branches de palmier. Ils nous ont demandé de chanter 'ADO (c'est le diminutif du nom de Alassane Ouattara) solution'. Deux d'entre eux m'ont violée à tour de rôle»*⁵³³. Si quelques efforts ont été faits pour sanctionner ces violences, notamment en envoyer *Laurent Gbahbo*, force est de reconnaître que la plupart des auteurs ne sont pas aujourd'hui inquiétés, surtout ceux ayant combattu pour le compte de l'actuel Président. En Guinée des violences sexuelles et particulièrement des viols ont été commis lors de la manifestation politique organisée par l'opposition à la date du 28 septembre 2009.

278. Or, les violences sexuelles commises par les forces de l'ordre restent généralement impunies. Ainsi, Amnesty international révèle que malgré des progrès réalisés pour enfin juger les auteurs des massacres et des viols commis par les soldats guinéens en 2009 au stade du 28 septembre de Conakry, il manque encore un soutien politique au plus haut niveau pour garantir la mise en place d'une justice forte et impartiale⁵³⁴.

279. En RDC, ce sont également des militaires de l'armée gouvernementale qui s'en sont pris à des femmes qu'ils étaient censés protéger. En effet, des militaires qui étaient partis combattre le M23 (Mouvement du 23 du nom d'un groupe rebelles qui s'active dans la zone de Goma), mais se sentant humiliés par l'ennemi, ont décidé, sous les ordres de leur supérieur hiérarchique de laver leur affront sur les femmes de la localité. Ils ont réveillé ces dernières en plein sommeil pour les violer⁵³⁵. Or, Madame *Florence Maertens Noordhout* rappelle de nouveau que ce qui caractérise les viols faits par les soldats congolais c'est surtout l'absence de poursuite pénale de leurs auteurs. Ainsi, «*en 2008, bien que l'ONU ait répertorié plus de 7 703 cas de violence au Kivu, seuls 27 soldats ont effectivement été reconnus coupables de leurs agissements*»⁵³⁶.

280. La seconde raison est liée aux lois d'amnistie. Ces lois constituent également de véritables obstacles pour l'accès à la justice des victimes de violences sexuelles. Généralement ces lois d'amnistie n'ont qu'un seul but : « protéger » les hommes qui auraient

⁵³³ Rapport de HRW, « Mon cœur est coupé : Violences sexuelles commises par les forces rebelles et gouvernementales en Côte d'Ivoire », op. cit. pp.1-84.

⁵³⁴ Amnesty international, « Guinée : Neuf ans après les massacres du 28 septembre, rendre enfin la justice », 27 septembre 2018, www.amnesty.org. site consulté le 8 mai 2019.

⁵³⁵ Voir le Documentaire de la chaîne de télévision France24, Fiona LLOYD-DAVIES/Julien SAUVAGET, « viols en RDC: victimes et bourreaux témoignent », Reporter, www.france24.com. Site consulté le 4 novembre 2013.

⁵³⁶ NOORDHOUT, Florence Maertens, « Violences sexuelles en République Démocratique du Congo : « Mais que fait la police ? ». Un état de non-droit à la recherche d'un système normatif. Le cas d'EUPOL en RDC », Op. cit. p. 213-241.

commis de crimes durant le conflit armé. A ce titre, en avril 2007, le Président Laurent Gbagbo avait signé une loi d'amnistie pour les crimes contre l'état, soi-disant dans le contexte de l'Accord de paix d'Ouagadougou et les autres initiatives récentes pour réunir le pays. La teneur de l'article 2 de cette loi est très révélatrice. Cet article dispose que: «*sont amnistiés les faits et leurs effets collatéraux relatifs aux opérations de défense des institutions républicaines menées par les forces de défense et de sécurité aux dates et périodes des faits amnistiés par la présente ordonnance*»⁵³⁷. En d'autres termes, même si cette loi d'amnistie vise spécifiquement les crimes contre l'état, il est clair qu'elle garantit aussi une impunité pour les forces de sécurités.

281. Dans cette même optique, en République de Congo, une loi d'amnistié a été voté et promulguée le 30 aout 2003⁵³⁸. De l'autre côté de la rive, c'est-à-dire en RDC, le Président *Joseph Kabila* a promulgué sa troisième loi d'amnistie le 7 mai 2009, après celle de 2003 et de 2005. Celle-ci couvre les faits de guerres et d'insurrections commis dans le nord et le sud-Kivu de juin 2003 jusqu'à la date de sa promulgation⁵³⁹.

282. En définitive, les crimes sexuels sont commis et continuent d'être commis pendant les situations de conflits en Afrique subsaharienne. Malgré, les efforts faits par le droit international pour que ces crimes soient réprimés, des limites existent encore. Seulement, avec l'œil attentif de la CPI qui veille sur toute sorte de crime, il y a des chances d'espérer que la situation change un jour. C'est dans ce contexte que s'inscrit le crime de torture commis en Afrique subsaharienne.

§ 2 : Le crime de torture en Afrique subsaharienne : Entre prohibition et manque d'organes préventifs internes aux Etats.

283. La torture à l'image d'autres infractions internationales a acquis le statut de crime international de *jus cogens*⁵⁴⁰. Elément constitutif du crime contre l'humanité, du crime de guerre et ayant aussi acquis le caractère d'une infraction internationale autonome, la torture

⁵³⁷ Loi d'amnistie de la Côte d'Ivoire: Ordonnance n°2007 457 du 12 avril 2007, portant amnistie, www.koffi.net.

⁵³⁸ Plus d'infos sur cette loi, cf. www.fil-info-france.com.

⁵³⁹Loi n°09/003 du 7 mai 2009 portant amnistie pour faits de guerres et insurrections commis dans les provinces du nord- Kivu et sud- Kivu, www.leganet.cd/jo.htm.

⁵⁴⁰BASSIOUNI (CH), *Introduction au droit pénal international*, p.129.

peut être commise aussi bien en temps de conflit qu'en temps de paix. A cet effet, après quelques années de tergiversation sur les éléments définitoires, la notion de torture semble aujourd'hui avoir une signification unique. Toutefois, il a fallu un effort considérable des juridictions pénales internationales pour que des éléments tels que le statut de l'auteur de la torture, l'exigence d'un dol spécial ou encore l'intensité des souffrances exigées deviennent plus explicites.

284. L'Afrique subsaharienne dispose d'organes régionaux à caractère juridictionnel telle que la Commission et la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples devant lesquels la responsabilité d'un Etat peut être engagée pour actes de torture. En dehors de ces institutions, la prohibition internationale de la torture bénéficie d'un cadre normatif suffisant pour dissuader sa commission en Afrique subsaharienne (A). Paradoxalement, la plupart des Etats ne disposent toujours pas de mécanismes nationaux de prévention de la torture (B).

A/ La torture : une infraction théoriquement prohibée en Afrique subsaharienne.

285. La torture a toujours occupé une place dans les Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, avant même l'accession des Etats à l'indépendance, la plupart des sociétés traditionnelles pratiquaient la torture, dont la seule finalité était de *guérir celle-ci de sa torpeur*⁵⁴¹. Ainsi, dans le Congo traditionnel, on n'hésitait pas à introduire un morceau de fer rouge dans le sexe d'une femme accusée d'adultère. L'objectif de ce geste était de détruire le mal que renferme le corps⁵⁴². Devant le caractère ignoble de tels actes, les Etats d'Afrique subsaharienne ont adopté des normes les interdisant. Toutefois, avant de mettre l'accent sur ces dernières (2), il serait intéressé de savoir comment se manifeste la torture en tant qu'infraction internationale dans les Etats d'Afrique subsaharienne (1).

⁵⁴¹ LEGRE, Henri-Okou, «La torture dans les sociétés africaines», in DURANT (B) (sous la direction), *La torture judiciaire: Approches historiques et juridiques*, Lille, Centre d'histoire judiciaire Editeur, volume 1, 2002, p.168.

⁵⁴² Idem, p. 172.

1 - La caractéristique des actes de torture dans les conflits armés internes aux Etats d’Afrique au sud du Sahara.

286. Il est clair que les actes de torture ne sont pas l’apanage exclusif des conflits armés internes aux Etats d’Afrique subsaharienne. De pareils actes ont été commis durant le conflit de l’ex Yougoslavie, au Kosovo, en Bosnie, etc. Mais, que ce soit en Afrique subsaharienne ou ailleurs les actes de torture se caractérisent par trois éléments fondamentaux.

287. Premièrement, une souffrance aiguë, physique ou mentale. C’est l’élément déterminant de la torture qui la différencie des traitements inhumains, ou de certaines autres formes d’atteintes graves à l’intégrité physique ou mentale. En d’autres termes, c’est l’intensité de la douleur ou de la souffrance qui permet de savoir si oui ou non on est en présence de la torture. Ainsi, *«la torture consiste à infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales»*⁵⁴³. Néanmoins, jusqu’à présent la jurisprudence n’est pas parvenue à dégager un «seuil » à atteindre pour caractériser un acte de torture par rapport à d’autres traitements. A cet effet, dans l’Arrêt du 12 juin 2002 de la Chambre du TPIY, *Kunarac et autres*, le juge d’appel a estimé qu’il *«...n’y a pas de conditions plus spécifiques permettant d’opérer une classification exhaustive et d’énumérer les actes susceptibles de recevoir cette qualification. La jurisprudence existante n’a pas déterminé en termes absolus le degré de souffrance à partir duquel la torture est réputée constituée»*⁵⁴⁴. Le niveau de souffrance de la victime sera apprécié par le juge au cas par cas. Toutefois, en matière de violences sexuelles et de viol, le juge ne peut les qualifier autrement que de la torture⁵⁴⁵. Dans l’affaire *Furundzija*, le juge a ainsi été «choqué» par l’argument de la défense qui soutenait que *«le fait de froter un couteau contre les cuisses et le ventre d’une femme tout en la menaçant d’introduire ce couteau dans son vagin, n’étaient pas suffisamment graves pour constituer des actes de torture»*⁵⁴⁶.

288. En Afrique, particulièrement chez les femmes de telles souffrances sont souvent administrées durant les conflits armés. Par exemple, au cours du conflit rwandais de 1994 des explorations corporelles étaient pratiquées sur les femmes par des milices sous prétexte de

⁵⁴³ De FROUVILLE (O), op, cit. p. 158.

⁵⁴⁴ TPIY, Chambre d’Appel, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-A du 12 juin 2002, § 149, www.icty.org

⁵⁴⁵ De FROUVILLE (O), Ibid. p. 158.

⁵⁴⁶ TPIY, Chambre d’Appel, *Le Procureur c. Antonio FURUNDZIJA*, Affaire n° IT-95-17/1-A du 21 juillet 2000, § 114, www.icty.org.

vérifier qu'elles ne portaient pas en elles des armes légères ou de savoir si elles n'avaient pas de signes distinctifs prouvant de leur appartenance au camp adverse⁵⁴⁷. La pratique en question consistait à ce qu'un jeune milicien soulève le pagne d'une femme parfois plus âgée que lui, par le canon d'une kalachnikov ou d'une arme blanche en inspectant l'intérieure telles que les cuisses ou la poitrine⁵⁴⁸. A noter que de telles pratiques étaient fréquentes lors des conflits sierra léonais⁵⁴⁹ et congolais où des cas d'ablation des seins et d'autres parties génitales ainsi que le supplice du bambou⁵⁵⁰ étaient signalés.

289. Deuxièmement, des actes ou omission commis avec un dol spécial. Selon M. *Edouard Delaplace*, l'exigence d'un dol spécial est aujourd'hui un élément clef pour opérer la distinction entre la torture d'une part, pour lequel cet élément est requis, et les traitements cruels, inhumains ou dégradants d'autre part, pour lesquels il n'est pas nécessaire⁵⁵¹. Il s'agit notamment du critère relatif au but recherché qui figure dans la définition de la torture contenue à l'article première de l'UNCAT. Selon cet article pour qu'une douleur ou une souffrance soient qualifiées de torture, elles devaient viser l'un des buts suivants :

- Obtenir de la victime ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux ;
- Punir la victime ou d'une tierce personne d'un acte que la victime ou la tierce personne a commis ou est soupçonné d'avoir commis ;
- Aux fins d'intimider la victime ou la tierce personne ou de faire pression sur elles⁵⁵².

290. La jurisprudence des TPI⁵⁵³, va non seulement dans le même sens de cette définition, mais en plus, après quelques hésitations, elle est tombée d'accord sur le fait que la liste des buts prohibés n'est pas exhaustive, qu'elle était simplement illustrative.

⁵⁴⁷BIRUKA (I), *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, op, cit. p.90.

⁵⁴⁸ BIRUKA (I), *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, op, cit. p.90.

⁵⁴⁹ Rapport de HRW, *Sierra Leone: getting away with murder, mutilation and rape: new testimony from Sierra Leone*. Report on Sierra Leone, vol. 11 n°3 (A), June 1999, p.4

⁵⁵⁰ BIRUKA (I), *Ibid*, p. 90. Selon l'auteur le supplice du bambou est certainement, avec l'ablation des parties génitales, l'une des tortures sexuelles les plus terribles perpétrées contre les femmes. La technique du «supplice du bombe» consiste à ce qu'une tige de bambou aiguisée soit enfoncée dans le corps de la femme à partir de la vulve. Le décès intervient après un laps de temps assez court, mais la victime subit une souffrance terrible.

⁵⁵¹DELAPLACE, Edouard, «La torture» in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 226.

⁵⁵² Article premier de la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, Adoptée et ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984.

⁵⁵³ Voir par exemple Le Procureur c. Jean-Paul AKAYESU, op, cit. §§ 593-594; Chambre d'Appel, *Le Procureur c. Antonio FURUNDZIJA*, op, cit. § 111.

291. Paradoxalement le Statut de Rome de la CPI a opéré une distinction pour ce critère relatif au but visé ou dol spécial⁵⁵⁴. Ainsi, s'agissant du crime contre l'humanité, le Statut n'a pas exigé ce critère pour que le crime de torture soit consommé⁵⁵⁵. En revanche, en ce qui concerne le crime de guerre, cette exigence est retenue pour que la torture devienne un élément du crime.

292. Le troisième et dernier élément de la manifestation d'un acte de torture est relatif au statut de l'auteur de l'acte. Dans l'article premier de la Convention (UNCAT), seul un agent public peut commettre un acte de torture. En effet, selon cet article, la torture requiert que les actes soient commis « *par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant pour à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite* »⁵⁵⁶. Cette définition restrictive a été dépassée par le Statut de Rome qui n'a nullement évoqué la qualité de l'agent. De son côté la jurisprudence des TPI, pour ne pas cultiver une certaine forme d'impunité pour une catégorie importante de personnes privée, a fait évoluer la définition coutumière de la torture. Ainsi, la Chambre de première instance du TPIY dans l'affaire Kunarac, a déclaré que : « *la définition de la torture en droit international humanitaire ne comporte pas les mêmes éléments que celle généralement appliquée dans le domaine des droits de l'homme* ». En outre, elle conclut que « *la présence d'un agent de l'Etat ou de toute autre personne investie d'une autorité n'est pas requise pour que la torture soit constituée en droit international humanitaire* »⁵⁵⁷.

293. Cet « élargissement » de ce critère à des personnes n'ayant pas de qualité officielle au sein des Etats trouve toute son importance en Afrique au sud du Sahara. En effet, dans la plupart des cas de torture commis durant les conflits internes, ce sont surtout des groupes rebelles qui sont impliqués. Certes, il arrive que l'armée régulière soit impliquée dans la commission des actes de torture, mais du fait de la présence des ONG qui n'hésiteront pas à signaler de telles pratiques, le nombre d'actes de torture perpétrés par les rebelles est souvent supérieur à ceux des militaires de l'Etat.

⁵⁵⁴ DE FROUVILLE (O), op.cit. p. 157.

⁵⁵⁵ Voir Article 7 § 1-f et § 2-e du Statut de Rome, relatif au crime contre l'humanité, et Article 8 § 2-a-ii et 8-2-c-i-4.

⁵⁵⁶ Article premier de l'UNCAT, op, cit.

⁵⁵⁷ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T du 22 février 2001, op, cit. § 496.

2 - Le cadre normatif prohibant la torture en Afrique subsaharienne.

294. L'interdiction de la commission de la torture en Afrique subsaharienne est consacrée d'une part par des normes de droit international des droits de l'homme qui ont soit une valeur universelle soit régionale, d'autres part par des normes de droit international pénal qui ont élevé la torture au rang de crime international.

295. Concernant le droit international des droits de l'homme, c'est d'abord les normes à valeur générale qui ont prohibé la torture. Ainsi, l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) estime que: «*nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*»⁵⁵⁸, l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civiques et politiques (PIDCP) va dans le même sens puisqu'il dispose que «*nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre à une personne sans son libre consentement à une expérience médicale scientifique*»⁵⁵⁹. Le point culminant de l'interdiction de la torture est intervenu en décembre 1984 avec l'adoption par l'Assemblée générale des Nations unies de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. L'importance de cette convention réside dans le fait qu'elle est non seulement contraignante aux Etats parties qui ne peuvent invoquer aucun motif valable *pour justifier la torture*⁵⁶⁰, mais aussi que tous les Etats membres *doivent veiller à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de leur droit pénal*⁵⁶¹.

296. Toutes ces normes lient aujourd'hui les Etats d'Afrique subsaharienne. Par exemple, parmi les 154 Etats parties à la Convention contre la torture⁵⁶² 37 sont en Afrique subsaharienne⁵⁶³.

297. Il y a ensuite des normes à valeur régionale spécifiques à l'Afrique qui prohibent la torture. A cet effet, il faut même souligner que la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP) est allée plus loin que la DUDH et du PIDCP. En effet, l'article 5 de

⁵⁵⁸ Voir l'article la Déclaration universelle des droits de l'homme au www.un.org.

⁵⁵⁹ Voir l'article du Pacte international relatif aux droits civils et politiques au www.ohchr.org

⁵⁶⁰ Article 2 § 2 de la Convention, Op, cit.

⁵⁶¹ Article 4 § 1 de la Convention, Idem.

⁵⁶² Nations unies, Collection des traités « Chapitre IV Droits de l'homme : Convention contre la torture et autres peines et traitements cruels, inhumains ou dégradants» www.treaties.un.org. Site consulté le 22 novembre 2013.

⁵⁶³ Toutes ces informations sont disponibles sur le site de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples sur la partie intitulée « Base de données sur la prévention de la torture», site consulté le 19 novembre 2013.

cette Charte fait désormais mention d'une torture qui peut être à la fois *physique* ou *morale*. Il dispose à ce titre que: «...*la torture physique ou morale, et les peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants sont interdits*»⁵⁶⁴. En dehors de la Charte, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a adopté en 2002, des Lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique, dites les Lignes directrices de *Robben Island*. Ces lignes incitent les Etats de l'Afrique à interdire la torture, notamment en la criminalisant, à prévenir la torture (en créant des mécanismes de surveillance) et à répondre aux besoins des victimes (indemnisation et soutien adéquats).⁵⁶⁵

298. Quant aux normes de droit international pénal, elles reconnaissent toutes la torture comme infraction internationale passible de poursuite aussi bien devant des juridictions nationales des Etats que celles internationales. Comme précédemment mentionné, la torture est un élément constitutif du crime contre l'humanité, du crime de guerre et est aussi une infraction internationale autonome.

299. Par ailleurs, en tant qu'élément constitutif du crime contre l'humanité, la torture l'est devenue de façon tardive. Les Statuts des TMI n'incriminaient pas expressément la torture. A ce titre l'article 6 c du Statut du Tribunal de Nuremberg ne parlait que: « *d'acte inhumain commis contre une population civile quelle qu'elle soit, de la persécution pour des motifs politiques, raciaux ou religieux.* »⁵⁶⁶. Néanmoins, avec l'arrivée des juridictions pénales internationales, après la guerre froide, la torture est aujourd'hui sans équivoque un élément à part entière du crime contre l'humanité. Ainsi que ce soit l'article 5f du Statut du TPIY, de l'Article 3f du Statut du TPIR, de l'Article 5 § 2 f du Statut du TSSL, ou enfin de l'Article 7-1-f de la CPI, tous incriminent la torture commise dans le contexte d'une attaque massive ou systématique contre une population civile comme crime contre l'humanité⁵⁶⁷.

⁵⁶⁴ Article 5 CADHP, Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples, instruments juridiques, www.achpr.org.

⁵⁶⁵ Résolution sur les lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique: Lignes directrices de Robben ISLAND, adoptée à Banjul par la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, le 23 octobre 2002, www.achpr.org.

⁵⁶⁶ Article 6 c du Statut du Tribunal militaire international et l'Accord concernant la poursuite et le châtime des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe, Londres 8 août 1945, CICR, «Traités et Etats parties à ces Traités», www.icrc.org.

⁵⁶⁷ DELAPLACE, Edouard, «La torture» in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), op. cit. p. 220.

300. En tant qu'élément constitutif du crime de guerre, la torture trouve son incrimination dès l'article 6-b du Statut du Tribunal international de Nuremberg. Ce dernier prévoyait que «*les mauvais traitements*» étaient constitutifs de crime de guerre⁵⁶⁸. Toutefois, selon M. Edouard Delaplace, ce sont surtout les quatre Conventions de Genève de 1949 et leurs deux PA qui constituent le fondement de l'incrimination de la torture en tant que crime de guerre⁵⁶⁹. Ainsi, les articles 50, 51, 130 et 147 des CG classent la torture parmi les infractions graves au DIH. Il en va de même de l'Article 85 du PAI qui considère la torture comme crime de guerre. De leur côté, les Statuts du TPIY, du TPIR, du TSSL et du Statut de la CPI, reconnaissent une telle incrimination de la torture en tant que crime de guerre (voir respectivement Article 2-b, 4-a, 3-a et Article 8 § 2-a-ii relatif aux CAI et Article 8 § 2-c-i relatif aux CANI).

301. Enfin, en tant qu'infraction internationale autonome, la torture trouve le fondement de son incrimination aux articles 4 et 5 de la Convention contre la torture⁵⁷⁰. L'instrument régional notamment les Lignes directrices de *Robben Island*, en leurs art. 4 et 6 attend des Etats qu'ils incriminent les actes de torture comme une infraction pénale internationale de l'article 12 de la Convention interaméricaine pour⁵⁷¹.

302. En définitive, la population civile en Afrique subsaharienne est bien protégée contre la torture en période de conflit armé. Les Etats à travers des instruments juridiques à valeur régionales et universelles disposent d'un arsenal juridique qui, non seulement définit bien le crime de torture, mais aussi l'incrimine en tant qu'infraction internationale. Mais, cette protection ne dispense pas pour autant les populations de subir de telles pratiques.

B / Les insuffisances des mesures prises par l'Etat d'Afrique subsaharienne dans la protection de la population contre les actes de torture.

303. Les actes de torture persistent en Afrique au sud du Sahara et cela nonobstant l'existence de normes combattant le phénomène. Pour s'en convaincre, il suffit de faire un tour dans des pays sortis de conflits tels que la Côte d'Ivoire, la Sierra Léone, le Libéria, etc.),

⁵⁶⁸ Idem.

⁵⁶⁹ Idem.

⁵⁷⁰ Convention contre la torture op, cit.

⁵⁷¹ Lignes directrices de Robben Island, op, cit.

mais aussi dans des pays sans guerre civile tels que la Gambie, le Cameroun, le Togo, etc. Cette persistance se justifie par deux raisons majeures : le non-respect des obligations internationales prises par les Etats (1) et l'absence de mécanisme national de surveillance ou de vérification de l'application des mesures prises (2).

1 - Le non-respect des obligations internationales prises par les Etats.

304. La particularité des normes de prohibition de la torture réside dans leur difficulté à être appliquées au sein des Etats. Ces derniers après avoir pris des engagements internationaux, n'hésitent pas à les vider de leur substance notamment en les violant. A cet effet, des conditions de mise en œuvre des conventions contre la torture devraient être prises par les Etats subsahariens pour les rendre effectives. Ainsi, des efforts supplémentaires seraient nécessaires au moins sur deux niveaux.

305. D'abord au niveau de l'incrimination. C'est la problématique de l'article 5 de la Convention contre la torture qui est soulevée ici. En effet selon ce texte «*Tout Etat partie prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées à l'article 4...*»⁵⁷². Au premier rang de ces mesures figurent celles relatives à l'incrimination de la torture et à la poursuite de ses auteurs. Il s'agit ici d'inciter les Etats parties à dépasser le seul cadre de la ratification et de créer de véritables infractions autonomes, notamment en établissant des normes législatives internes. D'autres instruments internationaux appuient cette thèse. C'est le cas des CG du 12 août 1949 et le PAI (article 49 CGI), (article 50 CGII), (article 129 CGIII), (article 146 CGIV) et (article 85 § 1^{er} PAI). En Afrique, c'est surtout l'article 4 des Lignes directrices de Robben Island, qui demandent aux Etats de «*...veiller à ce que les actes de torture, tels qu'ils sont définis à l'article 1 de la Convention contre la torture, soient des infractions au regard de leur législation*»⁵⁷³.

306. Pour autant que les conventions laissent les Etats parties le choix de se conformer à cette obligation, en optant soit à une adaptation par incorporation soit à une adaptation par renvoi⁵⁷⁴, ceux d'Afrique au sud du Sahara ne sont jamais pressés d'aller plus loin qu'une simple ratification. Ainsi, en ce qui concerne la Convention contre la torture, parmi les vingt-

⁵⁷² Voir l'article 5 § 1 de la Convention contre la torture, op, cit.

⁵⁷³ Voir l'article 4 des Lignes directrices de Robben Island, op, cit.

⁵⁷⁴ BOSLY (H-D) et VANDERMEERSCH (D), *Génocide, crimes contre l'Humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, op, cit. pp. 209-210.

deux Etats parties qui l'ont ratifiée en Afrique, seule une dizaine dispose aujourd'hui d'une législation incriminant la torture⁵⁷⁵. Il s'agit de l'Algérie (article 263 bis du CP), du Burundi (articles 196, 197, 200-209 de la loi n° 1/05 du 22/04 2009 portant modification du code pénal), du Cameroun (article 132 du CP), de l'Egypte (article 126 du CP), de la Guinée Equatoriale (article 3 de la loi n°6/2006 sur la prévention et des mesures disciplinaires contre la torture), de l'Ile Maurice (article 78 du CP), du Madagascar (articles 2, 10-12 de la loi n°08/2008 du 25 juin 2008 sur la torture et autres traitements cruels, inhumains et dégradants), du Sénégal (article 296-1 du CP), de la Tunisie (article 101 du CP), et enfin de la RDC qui, bien que n'ayant pas terminé la procédure mais a déjà franchi un pas, notamment en faisant adopter le projet de loi par le Parlement⁵⁷⁶.

307. Il s'agit, certes, un chiffre qui n'est pas négligeable, mais au regard du nombre important des Etats où des actes de torture sont perpétrés, il y a lieu de soutenir que des efforts doivent être faits pour accélérer le rythme de l'incrimination. En atteste le *Rapport 2012 d'Amnesty International sur la situation des droits humains dans le monde*. Ce Rapport montre qu'en Afrique subsaharien, même les Etats considérés comme démocratique pratiquent des actes de torture. En *Afrique du sud* par exemple, le Rapport soutient que six gardiens de prison auraient infligés à un détenu des actes de torture au moyen d'un dispositif à décharge électrique. Et qu'à la fin de 2011 aucun projet de loi visant à ériger la torture en infraction pénale, n'avait encore été présenté au Parlement⁵⁷⁷. C'est aussi le cas du *Sénégal* où il arrive régulièrement que des policiers torturent des suspects. D'ailleurs, une personne du nom de *Aladji Konaté* avait été tuée et le corps dénudé et menotté avait été retrouvé près d'une rivière à Bakel. Il présentait des traces de torture⁵⁷⁸.

308. Ensuite, au niveau des enquêtes. En effet, pour donner plein effet à l'approche répressive, les Etats parties après avoir établi des normes législatives d'incrimination, doivent se doter des mécanismes nationaux pour permettre aux victimes d'actes de torture de faire valoir leurs droits. Concrètement, les Etats doivent garantir le droit des victimes non seulement de porter plainte mais aussi de voir des enquêtes rapides et impartiales se

⁵⁷⁵Toutes ces informations sont disponibles sur le site de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples sur la partie intitulée «Base de données sur la prévention de la torture», site consulté le 19 novembre 2013.

⁵⁷⁷ Rapport 2012 d'Amnesty International sur la situation des droits humains dans le monde, Londres, 2012, www.amnesty.org, pp. 7-8.

⁵⁷⁸ Idem, p. 299.

déployer⁵⁷⁹. Cette responsabilité de l'Etat est mentionné à l'article 13 de la Convention contre la torture qui dispose que: «*Tout Etat partie assure à toute personne qui prétend avoir été soumise à la torture sur tout le territoire sous sa juridiction le droit de porter plainte devant les autorités compétentes dudit Etat qui procéderont immédiatement et impartialement à l'examen de sa cause...*»⁵⁸⁰. Les Lignes directrices de Robben Island vont dans ce même sens. Son article 19 estime qu'«*en cas d'allégation de torture ou de mauvais traitements, une enquête impartiale et efficace doit être ouverte sans délai et menée selon les recommandations du Manuel des Nations unies pour enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*»⁵⁸¹.

309. Dans la pratique des Etats d'Afrique au sud du Sahara, cette obligation est loin d'être respectée. Bien au contraire, il arrive très fréquemment que certains Etats soient condamnés par les institutions régionales pour non-respect de cet engagement. Ainsi, dans l'affaire *Commission nationale des droits de l'homme et libertés c. Tchad*, la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP) a estimé que l'article 1^{er} de la Charte africaine, qui stipule que les Etats parties sont non seulement tenus de reconnaître les droits contenus dans la Charte, mais doivent également s'engager à adopter⁵⁸² «des mesures (...) pour les appliquer», impliquait que «si un Etat néglige de faire respecter les droits énoncés dans la Charte africaine, cela constitue une violation, même si l'Etat ou ses agents ne sont pas la cause immédiate de cette violation»⁵⁸³. A cet effet, le fait que le gouvernement tchadien n'ait pas assuré la sécurité de ses citoyens contre des acteurs non-étatiques, ou n'ait pas enquêté sur des violations commises par des acteurs non-étatiques, permet de conclure que ledit gouvernement a violé l'article 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁵⁸⁴. Dans ce même sillage, la Commission Africaine dans sa communication de mai 2006, a eu de nouveau à se prononcer sur la nécessité de mener des enquêtes en cas d'allégation d'actes de torture. En l'espace l'affaire opposait *Zimbabwe Human rights NGO forum* et la République du Zimbabwe. L'ONG estimait que des citoyens étaient victimes d'allégations de torture et d'exécutions extrajudiciaires qui auraient été commises par l'Union

⁵⁷⁹DELAPLACE Edouard, «La torture» in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), op. cit. p. 229.

⁵⁸⁰ Article 13 de la Convention contre la torture, op. cit.

⁵⁸¹ Pour plus de détails cf. les articles 17, 18 et 19 des Lignes directrices de Robben Island, op. cit.

⁵⁸² Association pour la prévention de la torture et Center for justice and international law, «La torture en droit international, guide de la jurisprudence», Genève et Washington D.C, 2008, p. 144, www.apt.ch. & www.cejil.org.

⁵⁸³ Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples, *Commission nationale des droits de l'homme et libertés c. Tchad*, Communication n° 74/1992, 18^{ème} session, 2-11 octobre 1995, §20,

⁵⁸⁴ Idem, § 22, www.achpr.org.

nationale africaine du Zimbabwe-front patriotique (ZANU-FP, parti au pouvoir.). Dans sa réponse, la Commission africaine a conclu que, étant donné que l'Etat avait enquêté sur les allégations de torture portées à son attention et que le requérant n'avait pas apporté d'éléments de preuve démontrant la responsabilité ou le consentement tacite des organes de l'Etat dans des actes spécifiques de violence, il n'y avait pas lieu de conclure à une violation des article 1 ou 5 eu égard aux violences perpétrées par des acteurs non-étatiques⁵⁸⁵.

310. L'importance de ces deux communications ne réside pas uniquement sur le seul fait que la responsabilité d'un Etat partie est engageable lorsqu'il n'a pas agi avec la diligence voulue pour faire cesser des actes de torture, mais en plus le fait que même si ce sont des acteurs non-étatiques qui commettent ces actes, il a une obligation positive de protéger les citoyens ou les individus placés sous sa juridiction des actes dommageables commis par d'autres (acteurs privés ou non-étatiques).

2 - Le manque de mécanismes nationaux de prévention de la torture au sein de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara.

311. La torture est une pratique courante en Afrique subsaharienne particulièrement dans les prisons. Cela est d'autant plus vrai qu'il existe des Etats où depuis leur accession à l'indépendance la violence dans les prisons est un phénomène banal. Ainsi par exemple en République de Guinée, depuis le régime de *Sékou Touré* (Premier président du pays) en passant par celui de *Lansana Conté* (deuxième président) ou encore celui de *Moussa Dadis Camara* (troisième président), jusqu'à celui d'*Alpha Condé* (actuel président), la pratique de la torture est quasi systématique pour toutes infractions sensibles, atteintes à la sûreté de l'Etat, neutralisation de mouvements de contestation, etc.⁵⁸⁶. Pire encore, du fait de l'ancrage de la pratique dans les services de sécurité et les forces de l'ordre telles que la police et la gendarmerie, certaines méthodes de tortures semblent devenues aujourd'hui « héréditaires » et se transmettent de génération à génération. Tel est le cas de cette méthode rudimentaire utilisée depuis l'époque de *Sékou Touré* et qui consiste à « *mettre des personnes à genoux, en*

⁵⁸⁵ CADHP, *Zimbabwe Human Rights NGO Forum c. Zimbabwe*, Communication n°245/2002, 39ème session, 11-15 mai 2006, §§ 164, 183, www.achpr.org.

⁵⁸⁶Rapport des ONG, L'Action des chrétiens pour l'abolition de la torture (ACAT-France), L'Association des victimes, parents et amis du 28 septembre 2009 (AVIPA), Les Mêmes droits pour tous (MDT), L'Organisation guinéenne de défense des droits de l'homme et du citoyen (OGDH), «Torture: La force fait loi: étude du phénomène tortionnaire en Guinée», novembre 2011, p. 27, www.acatfrance.fr.

plein soleil au moment où celui-ci est au zénith, et ce pendant de longues périodes en les obligeant à regarder le soleil sans fermer les yeux »⁵⁸⁷.

312. En vue de lutter contre de telles perpétrations, il existe aujourd'hui des mécanismes universels et régionaux. C'est ainsi que depuis les années 80, la Commission des droits de l'homme des Nations unies a mis en place des groupes de travail et désigné des rapporteurs spéciaux chargés d'étudier des violations particulières des droits humains et de faire des recommandations à leur propos⁵⁸⁸. L'un des plus importants de ces organes est le Rapporteur spécial sur la torture. Ce dernier dans le cadre de ses fonctions et avec l'accord d'un gouvernement concerné peut réaliser des visites pour s'enquérir directement de la question de la torture dans le pays. S'inscrivant dans cette optique, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples a créé des rapporteurs spéciaux. L'un est le Rapporteur spécial sur les prisons et les conditions de détention en Afrique établi en octobre 1996. Il a pour mission d'examiner la situation des personnes privées de libertés, d'évaluer les conditions de détention et de faire des recommandations en vue de les améliorer⁵⁸⁹. Pour ce faire, il peut mener des visites dans tous les lieux de détention des Etats membres de la Commission. L'autre organe est le Rapporteur spécial sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires et arbitraires créée en octobre 1994. Ce dernier est chargé de proposer la mise en place d'un système permettant de répertorier les cas d'exécutions extrajudiciaires, sommaires et arbitraires dans les Etats africains et d'enquêter de toutes les allégations sérieuses qui lui sont soumises.⁵⁹⁰

313. Cependant malgré ces dispositifs, des cas de tortures continuent d'être dénoncés soient par des ONG, soient par les victimes elles-mêmes. D'où la nécessité de songer à se conformer aux recommandations de l'art. 17 du Protocole facultatif à la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains dégradants qui stipule que : *«Chaque Etat partie administre, désigne ou met en place au plus tard un an après l'entrée en vigueur ou la ratification du présent Protocole, ou son adhésion audit Protocole, un ou*

⁵⁸⁷ Rapport des ONG, L'Action des chrétiens pour l'abolition de la torture (ACAT-France), L'Association des victimes, parents et amis du 28 septembre 2009 (AVIPA), Les Mêmes droits pour tous (MDT), L'Organisation guinéenne de défense des droits de l'homme et du citoyen (OGDH), op, cit. p.27.

⁵⁸⁸ ROUGET Didier, «Prévenir la torture: Mécanismes universels et régionaux de lutte contre la torture», Genève août 2000, p. 31, www.worldcat.org.

⁵⁸⁹ Idem, p. 51.

⁵⁹⁰ Idem, pp. 51-52.

plusieurs mécanismes nationaux de prévention indépendants en vue de prévenir la torture à l'échelon national... »⁵⁹¹.

314. Mais, dans de nombreux Etats d'Afrique subsaharienne de tels mécanismes se font encore désirés. Certes, il y'a de la volonté de la part de certains Etats qui ont initié des réformes de leur institution, mais dans la plupart des cas ils sont confrontés à beaucoup de blocages.

315. Ainsi, un Etat comme le Bénin tente depuis 2007 d'établir un observatoire national de prévention de la torture, mais n'y parvient toujours pas. En effet, depuis le 23 août 2007, un projet de loi a été déposé et le 23 septembre 2008 a été adopté par la Commission nationale de législation et de codification. Mais, pour des raisons encore inconnues, ce projet est toujours pendant devant l'Assemblée nationale et n'a pour l'instant pas abouti à une adoption⁵⁹². C'est le cas également du Togo qui est dans un processus de mise en œuvre d'un observatoire national des lieux de privation de libertés depuis le 20 juillet 2010, date à laquelle il a déposé son instrument de ratification du Protocole facultatif à la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains dégradants, auprès de la section des traités du Bureau des affaires juridiques des Nations unies à New York⁵⁹³.

316. Par ailleurs, les quelques pays qui parviennent à franchir le pas de la mise en œuvre d'un mécanisme et qui disposent aujourd'hui d'un organe opérationnel, n'octroient pas ce dernier les ressources nécessaires pour lui permettre d'exercer correctement ses compétences. C'est ainsi que le Sénégal a adopté la loi portant création d'un observatoire national des lieux de privation de liberté qui est déjà entrée en vigueur depuis le 2 mars 2009. Cependant, la *Fédération internationale de l'action des chrétiens pour l'abolition de la torture* soutient que si aujourd'hui cet organe dispose de ressources humaines pour effectuer son mandat, force est de constater que les moyens financiers lui font encore défaut⁵⁹⁴. Or, il s'agit là d'une violation

⁵⁹¹ Article 17 du Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants, Doc, ONU, A/RES/57/199, 18 décembre 2002. Il faut rappeler que ce Protocole adopté par l'AGNU le 18 décembre a pour but de prévenir la pratique de la torture et autres mauvais traitements en instaurant un système de visites régulières de tous les lieux de détention placés sous la juridiction ou le contrôle des Etats parties.

⁵⁹² Fondation Joseph The Worker/ structure Lazarienne, «Prévenir la torture au Bénin: Guide de vulgarisation», Bénin, 2013, p. 76, www.fondationjosephtheworker.org.

⁵⁹³Haut commissariat des Nations unies aux droits de l'homme, Bureau du Togo «Mise en place d'un Mécanisme national de prévention de la torture, le Comité de suivi de l'OPCAT et les acteurs togolais valident l'avant-projet de loi», www.hcdh-togo.org.

⁵⁹⁴ Rapport de la Fédération internationale de l'Action des chrétiens pour l'abolition de la torture, «Pré-session EPU sur le Sénégal: Suivi de l'examen de 2009», Genève, septembre 2013, p. 2, www.fiacat.org.

de l'article 18 (3) de l'OPCAT qui exige que « *l'Etat partie dégage les ressources nécessaires, notamment financières, au fonctionnement du mécanisme national de prévention* »⁵⁹⁵.

317. Pour conclure ce chapitre, il y a lieu de reconnaître que les infractions internationales commises pendant les conflits armés en Afrique au sud du Sahara sont de nature disparate. Les plus courantes sont le génocide, le crime de guerre, le crime contre l'humanité, les violences sexuelles et la torture. Toutes sont aujourd'hui considérées comme étant des crimes internationaux pouvant être jugés soit par des tribunaux nationaux soit par des juridictions pénales internationales. Malgré cette avancée du droit international pénal, beaucoup d'obstacles subsistent encore, particulièrement au sein des Etats qui préfèrent garder jalousement leur souveraineté pénale.

318. Cela dit, il faut également retenir que depuis 1990 aux Etats d'Afrique subsaharienne se sont engagés dans un vaste processus de démocratisation qui va de pair avec l'établissement d'un système de répression des crimes internationaux. Ce système s'illustre à travers la reconnaissance de la responsabilité pénale individuelle de tout individu auteur d'une infraction internationale, faisant ainsi ce dernier un acteur incontournable des relations internationales d'aujourd'hui. Certes, la commission des crimes reste toujours un phénomène d'actualité dans la plupart des conflits internes, mais au regard de la voie prise par de nombreux pays, il est incontestable que des mécanismes de répression des crimes internationaux commencent à prendre forme.

⁵⁹⁵Article 18 (3) du Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants, Doc, ONU, A/RES/57/199, 18 décembre 2002.

TITRE II : LA JUXTAPOSITION DE DEUX ORDRES JURIDIQUES POUR UNE REPRESSION EFFECTIVE DES CRIMES INTERNATIONAUX.

319. La gravité avec laquelle les crimes internationaux sont commis dans les Etats d'Afrique subsaharienne a inéluctablement conduit à une prise de conscience de la situation. Toutefois, cette prise de conscience n'a d'importance que si un mécanisme répressif est établi pour contrecarrer cette criminalité. Dans cette optique, les efforts menés, depuis l'entrée en vigueur du Statut de Rome instituant la CPI, ont eu comme conséquence directe une influence positive sur les mécanismes internes de répression.

320. En effet, depuis quelques années, l'Etat d'Afrique subsaharienne ne voit plus l'impunité des crimes internationaux comme étant une certaine fatalité insurmontable. Bien au contraire. Il demeure conscient que seuls des mécanismes de répression peuvent combattre efficacement ce phénomène. Ainsi, la pratique révèle qu'il existe aujourd'hui trois modèles de système répressif constamment mis en branle en Afrique subsaharienne.

321. Le premier modèle relève des juridictions pénales internationales. Il s'agit principalement du TPIR, et de la CPI, qui bien que n'étant pas exclusivement établis par des Etats d'Afrique subsaharienne, couvrent largement leurs espaces pénaux. Sans remettre en cause leur apport en faveur de la répression des infractions internationales, il faut néanmoins être d'accord avec M. *Antonio Cassese* et Madame *Mireille Delmas-Marty* pour reconnaître que face à l'ampleur et à la gravité du phénomène, les seules juridictions pénales internationales ne suffiront pas⁵⁹⁶. Parlant dans cette optique, le sieur *Savatore Zappalà*, croit même qu'avec l'institution de la CPI, un élément essentiel du système de justice pénale internationale en éclosion a été franchi. Ainsi soutient-il qu'avec cette institution, le monde contemporain a certainement réussi à mettre fin « l'esprit d'urgence », qui jusqu'à ce jour, caractérisait la création des organisations internationales, ou des organisations mixtes (comme

⁵⁹⁶CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p.3.

ceux qui jugent les crimes au Kosovo, en Sierra Léone, ou à Timor de l'Est) de répression des crimes internationaux⁵⁹⁷.

322. Le second concerne principalement une certaine catégorie de juridictions pénales hybrides dont le développement ne cesse de croître en Afrique subsaharienne (le *TSSL* en Sierra Léone, les *Chambres extraordinaires africaines* au Sénégal, la *Cour pénale spéciale* en République centrafricain, etc.). Cette dernière catégorie s'inscrit particulièrement, selon *Jean-Marc Sorel* dans le cadre de nouveaux organes, avec un élément d'extranéité, en prenant désormais place à côté de la CPI, des Tribunaux pénaux *ad hoc*, mais aussi des possibilités ouvertes, dans le droit interne, par le maniement de la compétence universelle⁵⁹⁸. Mais pour des raisons de cohérence, il serait mieux de revenir sur ces juridictions dans la deuxième partie de la recherche.

323. Enfin, le Rapport réalisé conjointement entre l'UA et l'UE, révèle qu'un nombre assez important d'Etats d'Afrique subsaharienne ont consacré, dans le seul but de sanctionner les crimes internationaux, le principe de compétence universel dans leur ordre juridique interne (*Afrique du sud, Congo Brazzaville, Ethiopie, Ghana, Mali, Niger, Rwanda, RDC, RDC, Sénégal, etc.*)⁵⁹⁹.

324. Néanmoins, cette évolution doit tout de même être nuancée. En effet, elle n'est pas en soi un phénomène tout à fait extraordinaire qui serait propre qu'à l'unique Etat d'Afrique subsaharienne. Loin de là. Elle s'inscrit dans un vaste mouvement irréversible enclenché depuis la fin de la deuxième guerre. En clair, la prise de conscience de l'Etat d'Afrique subsaharienne pourrait s'expliquer en grande partie par la nature même du droit international pénal formé de traités et de conventions vagues et insuffisants et dont l'application directe dans l'ordre interne des Etats serait quasiment impossible. Or l'on sait que si une norme internationale n'est accompagnée par aucun mécanisme de contrôle, ni de mise en œuvre, elle demeure fragile aux yeux des Etats qui n'hésiteront pas à la vider de sa substance.

325. En revanche quelle que soit la situation, il faut reconnaître que le système pénal universel en constant progression a produit deux mécanismes de répression des infractions

⁵⁹⁷ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, 2007, p. 136.

⁵⁹⁸ SOREL, Jean-Marc, « Introduction », in ASCENSIO Hervé, LAMBERT-ABDELGAWAD Elisabeth et SOREL Jean-Marc, (sous la direction), *Les juridictions pénales internationalisées: Cambodge, Sierra Léone, Timor Leste*, Paris, Société de législation comparée, 2006, p. 11.

⁵⁹⁹ Rapport Union Africaine-Union Européenne du groupe d'experts techniques *ad hoc* sur le principe de la compétence universelle, Avril 200, Document disponible sur le www.africa-union.org, consulté le 21 février 2019.

internationales pour l'Etat d'Afrique subsaharienne : un ordre juridique qui lui est interne (**Chapitre I**) et un autre ordre juridique qui lui arrive de l'exterieur (**Chapitre II**).

CHAPITRE I : UN ORDRE JURIDIQUE DE REPRESSION INTERNE A L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.

326. Quelle que soit la nature d'une infraction ou la nationalité de l'auteur ou encore de la victime, tous les crimes commis sur le territoire d'un Etat sont punis conformément aux lois de cet Etat et ce sont ses tribunaux qui ont la compétence primaire pour en connaître⁶⁰⁰. C'est le principe de la souveraineté nationale des Etats en matière pénale sur leurs territoires respectifs qui les octroie cette prérogative.

327. Ainsi, à première vue, même si l'infraction internationale est relative à un génocide, à un crime de guerre, ou à un crime contre l'humanité, etc. il ne devrait en aucun cas y avoir de difficultés majeures pour sa répression en ce sens qu'elle est sûrement commise sur le territoire d'un Etat et que le droit international oblige cet Etat où elle s'est produite à agir. Mais, selon M. *Didier Rebut* cette impression est néanmoins trompeuse, dans la mesure où il arrive des situations où le système judiciaire d'un Etat devient défaillant après certains événements⁶⁰¹. Ainsi, au lendemain de la survenance du génocide au Rwanda en 1994, le système pénal était quasiment inexistant⁶⁰². Il arrive également que certains Etats bien que pouvant agir, ne veulent pas le faire pour des raisons qui leur sont propres. C'est l'exemple du Kenya qui a préféré que les crimes commis lors des violences postélectorales de 2007-2008 soient traduits devant la CPI plutôt que devant ses propres tribunaux. Enfin, la particularité de ces crimes réside dans le fait qu'ils sont le plus souvent définis à travers la coutume ou des conventions internationales dont les Etats ne peuvent appliquer que si elles sont intégrées dans leur droit interne.

328. D'où la nécessité de s'interroger sur la place que les crimes internationaux occupent aujourd'hui dans les différents systèmes pénaux des Etats d'Afrique subsaharienne (**Section I**). Si pendant longtemps, c'est le flou total qui prévalait, force est de constater que le droit international (Statut de Rome) combiné à certaines affaires (Affaire Habré) ont largement contribué à la progression du droit pénal de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara qui désormais octroie une certaine compétence extraterritoriale de ses tribunaux en matière de crimes internationaux (**Section II**).

⁶⁰⁰ DAVIDE, (E), *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 14-19.

⁶⁰¹ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 521-522.

⁶⁰² Après le génocide, l'Etat du Rwanda a reconnu l'incapacité de son système judiciaire pour poursuivre les crimes commis sur son territoire et a ainsi réclamer l'aide de l'ONU pour les juger.

SECTION I : La place étroite des « grands crimes internationaux » dans le système pénal national de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

329. Le droit international pénal serait dépourvu de tout sens si les Etats n'apportaient pas leur contribution dans son application. Ainsi, ne disposant pas d'organes généraux d'exécution, il appartient aux Etats de s'acquitter de cette tâche⁶⁰³. Cependant cette ultime phase doit être préalablement précédée par un certain nombre de règles et de procédures prises au niveau interne. Parmi celles-ci l'incrimination occupe une place primordiale.

330. Définie comme étant « *le fait pour les Etats ou les organisations internationales, par voie conventionnelle de constituer un comportement en infraction* »⁶⁰⁴, l'incrimination peut être faite en suivant deux procédés. D'abord, elle est dite indirecte lorsque la norme internationale ne fait que prohiber le comportement dénoncé, laissant aux Etats la faculté de le définir et de le rendre punissable en droit interne⁶⁰⁵. *Par opposition, l'incrimination est directe si la norme internationale prévoit, une définition complète et précise du crime, ainsi que les modalités de répression, qui s'imposent aux Etats*⁶⁰⁶. Dans les deux sens, des mesures nationales d'exécution seront requises, afin de rendre l'incrimination effective en droit interne⁶⁰⁷.

331. En Afrique subsaharienne, beaucoup de faits atroces ne trouvaient pas leur incrimination pendant les premières années d'existence des Etats. Les Etats se limitaient souvent dans la phase de ratification des traités ou des conventions. Cette période de « vide juridique » (§ 1) a prévalu jusqu'à l'avènement des lois pénales intervenu dans la plupart des cas au lendemain de l'entrée en vigueur du Statut de Rome (§ 2).

⁶⁰³ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université Lille 2, Décembre 2007, p.17.

⁶⁰⁴ SALMON (J) (sous la direction), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant-AUF, 2001, pp. 568-569.

⁶⁰⁵ BAUCHOT, Bertrand, *Ibid*, p. 19.

⁶⁰⁶ *Idem*, p.19.

⁶⁰⁷ *Idem*, p.19.

§ 1 : La période de « vide juridique » en matière d'incrimination internationale.

332. Dans son analyse relative aux critères de compétence des juridictions nationales, M. *Angelos Yokaris* trouve qu'il y a principalement deux manières pour qu'un comportement soit qualifié de crime international. Soit parce qu'une convention le définit en tant que tel (exemple la Convention contre la torture, ou celle contre le génocide) ; soit il résulte d'une coutume internationale (c'est l'exemple de la piraterie maritime). Mais, l'auteur ajoute -t-il qu'en réalité dans la pratique, il existe un troisième cas d'incrimination qui résulte d'un acte institutionnel d'une organisation internationale ; tel est le cas des TPI ou de la CPI⁶⁰⁸. Dans le premier procédé, c'est-à-dire lorsque le crime est issu d'une convention internationale, les Etats ont généralement besoin de l'intégrer dans leur ordre juridique respectif afin qu'il soit effectif. Cependant, s'agissant d'une incrimination coutumière, les Etats ne sont pas tenus par une obligation internationale. En revanche cette distinction n'a qu'un effet doctrinal, car au nom de la lutte contre l'impunité, la coutume internationale demeure aujourd'hui une véritable source en matière de crimes internationaux.

333. Ainsi, dans les deux cas de figure, c'est la question même de l'applicabilité du droit international dans l'ordre interne des Etats qui est soulevée. En effet, le droit international est-il en mesure de créer de sa propre autorité des droits et des obligations directement applicables au sein de l'Etat d'Afrique subsaharienne ? La réflexion montre que la période de vide juridique a résulté d'un défaut d'incorporation des conventions internationales par l'Etat. **(A)**. Mais ce défaut d'incorporation ne peut, à lui seul, justifier cette période de grâce en Afrique subsaharienne, dans la mesure où l'incrimination internationale par voie coutumière a toujours existé **(B)**.

A / Une période de « vide juridique » résultant d'un défaut d'incorporation des conventions internationales par l'Etat.

334. Dans la période qui a suivi les indépendances, l'incrimination des infractions internationales était quasiment absente des codes pénaux des Etats d'Afrique au sud du

⁶⁰⁸ YOKARIS Angelos, «Les critères de compétence des juridictions nationales», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal: Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, p.997.

Sahara. En effet, les catégories d'infractions que sont le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre ou encore la torture, étaient presque méconnues en Afrique subsaharienne. Mais, pour M. *Herman Blaise Ngameni* pour bien cerner cette période de « grâce » il serait préférable de porter l'appréciation en fonction des deux grands systèmes judiciaires qui existent en Afrique subsaharienne. C'est ainsi que dans les systèmes dits monistes une convention internationale n'a pas forcément besoin d'une intervention législative pour produire ses effets⁶⁰⁹. Bien au contraire. Selon, Madame *Bérangère Taxil* cette dernière est censée s'insérer automatiquement puisqu'appartenant à l'ordre juridique interne et, selon les clauses constitutionnelles elle a une primauté relative, avec rang généralement supra-légal⁶¹⁰.

335. C'est une méthode très répandue dans les Etats d'Afrique subsaharienne de tradition de droit civil. Ainsi, on la retrouve au *Burkina Faso*⁶¹¹, en *Côte d'Ivoire*⁶¹², en *Guinée*⁶¹³, au *Kenya*⁶¹⁴, au *Sénégal*⁶¹⁵, etc. Dans les systèmes dits dualiste en revanche, l'adoption de mesures internes d'exécution, voire de transformation de la convention est généralement requise. C'est d'ailleurs pourquoi on parle de réception des traités. C'est le système dit de *Common Law*. On le retrouve dans des Etats tels que *l'Afrique du Sud*⁶¹⁶. Toutefois, lorsqu'une convention internationale est destinée à des individus, cette distinction demeure purement doctrinale, puisque la plupart des Etats du monde y compris ceux d'Afrique subsaharienne préfèrent recevoir la norme internationale d'abord, ensuite procéder à son intégration dans leur système respectif.

⁶⁰⁹ NGAMENI, (H-B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Paris, L'Harmattan, 2017.

⁶¹⁰Bérangère TAXIL, « Méthodes d'intégration du droit international en droits internes » dans AHJUCAF, « internationalisation du droit, internationalisation de la justice », 3^{ème} congrès, Ottawa, 21-23 juin 2010, pp. 103-115, www.ahjucaf.org.

⁶¹¹ Article 151 de la Constitution de 1991.

⁶¹²Article 87 de la Constitution de la Côte d'Ivoire du 23 juillet 2000 (les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie, etc.).

⁶¹³Article 151 de la Constitution de la République Guinée du 7 mai 2010 (les traités ou accords régulièrement approuvés ou ratifiés ont dès leur publication une autorité supérieure à celle des lois sous réserve de leur réciprocité).

⁶¹⁴ Voir Article 2 de la Constitution du Kenya de 2010 (Article 2 (5): The general rules of international law shall form part of the law of Kenya; Article 5(6): any treaty or convention ratified by Kenya shall form part of the law of Kenya under this Constitution.

⁶¹⁵Voir article 98 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 (les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque traité ou accord, de son application par l'autre partie)

⁶¹⁶ Voir Article 231 (4) de la Constitution sud-africaine de 1996.

336. Par ailleurs, dire qu'il existait un « vide juridique » pour défaut d'incorporation des conventions internationales en Afrique subsaharienne doit être relativisé. En effet, plusieurs facteurs interviennent dans cette appréciation. D'abord, tous les Etats n'avaient pas eu le même comportement vis-à-vis du droit écrit pendant cette période. Ensuite, toutes les conventions n'ont pas été rejetées. Enfin, il est nécessaire de replacer cette méfiance des Etats vis-à-vis des normes internationales dans son contexte. En réalité chaque Etat a une certaine réticence à faire intégrer de façon hasardeuse une norme créant une infraction internationale dans son ordre interne. Ainsi, M. *Mikaël Benillouche* rappela que ce n'est pas pour rien si les cinq catégories d'infractions internationales (génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre, terrorisme et torture) n'ont trouvé leur définition en France que dans le code pénal entré en vigueur le 1^{er} mars 1994⁶¹⁷.

337. Dès lors, il y a lieu d'étudier cette incrimination selon qu'elle est directe (1) ou indirecte (2).

1 - Une certaine préférence pour l'Etat d'Afrique subsaharienne de type moniste à la technique de l'incrimination conventionnelle directe.

338. Cette incrimination qui a été mentionnée précédemment signifie que les éléments constitutifs d'une infraction internationale sont définis par la convention de façon précise et claire et que l'Etat n'a pas à prendre de mesures législatives allant dans ce sens ; il doit seulement établir sa compétence⁶¹⁸. M. *Angelos Yokaris* rappelle que ce qu'on demande à l'Etat ce sont surtout des résultats pas plus ni moins. Ainsi l'auteur affirme qu'« *il s'agit en réalité d'une obligation de résultat : les Etats conviennent de punir et s'engagent à édicter les règles internes nécessaires pour les modalités de répression* »⁶¹⁹. En clair, dans cette technique, l'intervention interne des Etats parties à la convention n'est sollicitée que pour rendre la norme effective.

339. Dans cette dynamique certaines conventions internationales préviennent à leurs Etats parties que leur compétence ne doit se limiter uniquement qu'à la définition des sanctions applicables aux violations des faits dont elles prescrivent. Ainsi, les quatre Conventions de

⁶¹⁷BENILLOUCHE, Mikaël, « Droit français » in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.159-160.

⁶¹⁸YOKARIS Angelos, « Les critères de compétence des juridictions nationales », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op. cit, p. 997.

⁶¹⁹ Idem.

Genève de 1949 et leur PA I, exigent à ce que «*les Hautes Parties Contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente convention*»⁶²⁰. Ces deux normes constituent les rares à incriminer directement des faits et gestes sans pour autant laisser aux Etats cette prérogative.

340. En revanche, c'est une affirmation qui doit être prise avec beaucoup de prudence. Ainsi, il n'est pas rare de voir un Etat de façon générale et d'un Etat d'Afrique subsaharienne de manière particulière de ne se limiter qu'à la phase de ratification des Conventions de Genève de 1949 et de leur Protocole Additionnel I sans pour autant prendre les mesures nécessaires pour assurer la répression. Or, dans l'Etat d'Afrique subsaharienne de type moniste, ce problème ne devrait logiquement pas se poser. Bien au contraire. Un tel Etat est appelé à suivre l'esprit et la lettre des textes de Genève, sans aucune contrainte. Il s'agit d'une exige souvent constitutionnelle qui laisse entre que le droit international appartient à l'ordre interne et lui donne une primauté généralement supra-légale. Ainsi, la disposition constitutionnelle de l'Etat moniste d'Afrique subsaharienne est claire. Elle stipule que les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur ratification une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque traité ou accord de son application, par l'autre partie (*art. 79 de la Constitution du Sénégal du 22 janvier 2001 ; art. 56 de la Constitution de Côte d'Ivoire du 3 novembre 1960 ; art. 94 de la Constitution de la République centrafricaine du 15 décembre 2015 ; etc.*).

341. Toutefois, Madame *Taxil* rappelle que malgré ces dispositions constitutionnelles qui recommandent à l'Etat l'application directe de la norme internationale, dans son ordre juridique interne une fois que cette dernière est régulièrement ratifiée, il faut constater une grande tendance à l'Etat moniste de procéder à une transposition législative de la norme. Il s'agit là surtout d'une grande marge de manœuvre dont dispose le législateur dans l'application des principes constitutionnels à l'égard du droit international qui justifie cette intervention⁶²¹. A contrario, M. *Joe Verhoever* soutient qu'en réalité, il ne suffit pas qu'une règle soit directement applicable pour qu'elle puisse effectivement être appliquée par une autorité interne. Encore faudrait-il que d'autres conditions soient respectées. Ainsi, l'auteur

⁶²⁰ Article 39 de la Convention I

⁶²¹Bérangère TAXIL, « Méthodes d'intégration du droit international en droits internes » dans AHJUCAF, « internationalisation du droit, internationalisation de la justice », 3^{ème} congrès, Ottawa, 21-23 juin 2010, pp. 103-115, www.ahjucaf.org.

ajoute que : pour qu'application puisse être faite, dans l'ordre interne, d'une règle de droit international, il importe de vérifier d'entrée de jeu si cette règle : a force obligatoire dans l'ordre international (a) ; a pour objet de d'énoncer par elle-même une norme de conduite régissant ses destinataires (b) ; a, le cas échéant, été régulièrement introduite (reçu) dans l'ordre interne où l'application en est demandée (c) ⁶²².

342. Par ailleurs quelle que soit l'option choisie, le constat reste le même. Avant, l'adoption du Statut de Rome ayant institué la CPI, L'Etats moniste d'Afrique subsaharienne avait une forte propension de se limiter qu'à la phase de ratification ou à l'adhésion aux Conventions de Genève et de leur P.A.I. sans pour autant juger nécessaire de voter une loi d'incorporation. Il en ainsi des Etats tels que : le Benin qui a adhéré le 14 décembre 1961 aux quatre CG, le Burkina Faso le 07 novembre 1961, le Cameroun le 16 septembre 1963, la RCA le 01 aout 1966, le Tchad le 05 aout 1970, le Congo le 04 février 1967, la RDC le 24 février 1961, du Djibouti 27 juin 1978, de la Guinée Bissau 21 février 1974, etc.⁶²³. Ce n'est qu'après avoir ratifié le Statut de Rome, qu'une bonne partie de ces Etats ont adopté une loi d'incorporation profitant de la même occasion pour redéfinir et prévoir des sanctions pour la violation aux infractions graves aux Conventions de Genève de 1949. Ainsi, au Burkina Faso, le crime international (génocide, crime contre l'humanité, crimes de guerre, actes de torture) a été défini et des sanctions prévues à cet effet à travers la loi n°052-2009/AN du 03 décembre 2009 portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabés. Au Sénégal, la loi n°2007-02 du 12 février 2007 modifiant le Code pénal précise même, à travers son préambule, « que la mise en œuvre du statut de Rome est une opportunité d'intégration de règles internationales d'origines conventionnelle et coutumière qui, parce qu'elles sont de droit international humanitaire, s'appliquent en temps de conflit armé pour alléger les souffrances causées ».

343. En revanche, il importe de préciser que, ce n'est pas parce que l'Etat moniste d'Afrique subsaharienne ne s'est limité qu'à la phase de ratification des Convention de Genève et de leur P.A.I, avant l'adoption du statut de Rome que cela signifie forcément que les infractions graves du DIH ne constituaient pas pour autant des crimes internationaux en vigueur de son droit interne. Bien au contraire. Certains Etats avaient déjà incriminés ces faits

⁶²² Verhoever, Joe, « La notion d' « applicabilité directe » du droit international », *Revue belge de droit international*, 1980, p. 243.

⁶²³ Idem.

dans leur code pénal. Ainsi, dans son code pénal de 1981, la République ivoirienne incriminait et sanctionnait déjà les crimes de guerre, à travers notamment son article 138 (crimes contre la population civile en temps de guerre ou d'occupation) et son article 139 (crimes contre les prisonniers de guerre)⁶²⁴ ; tandis que d'autres Etats avaient déjà promulgué des lois avant même l'entrée en vigueur du statut de Rome en 2002. C'est ainsi qu'à travers sa loi n° 8-98 du 31 octobre 1998, le crime de génocide (Chapitre I), les crimes de guerre (Chapitre II) et les crimes contre l'humanité (Chapitre III) constituaient des infractions au regard du droit pénal congolais⁶²⁵ ; le Burundi quant à lui soutient qu'après son adhésion à certaines conventions internationales dont celles relatives aux Conventions de Genève du 12 août 1949 qu'il se devait de promulguer une loi portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre (loi n°1/004 du 08 mai 2003 portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre)⁶²⁶.

344. Or, dans son Rapport de la troisième réunion universelle des commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire, intitulé : Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une « approche intégrée » fondée sur la pratique nationale, le *CICR* affirme que l'incorporation des crimes de guerre, ou autres crimes internationaux dans la législation des Etats peut être réalisée de différentes manières. Ainsi, le Rapport précise qu'une des options consisterait pour un Etat à faire figurer les crimes de guerre dans sa législation en criminalisant les violations graves du DIH par un renvoi global aux traités auxquels il est partie, au droit international en général ou, plus communément, aux « lois et coutumes de la guerre », et en définissant une série de sanctions correspondantes. Selon toujours le Rapport, c'est une option privilégiée dans des constitutions nationales et codes pénaux, et son avantage est qu'elle offre une base légale s'il n'existe rien d'autre. Dès lors, elle peut servir de solution transitoire avant que les réformes législatives nécessaires à la pleine mise en œuvre du statut de Rome au niveau national ne soient achevées⁶²⁷. A cet effet, un Etat tel que l'Ethiopie a d'abord signé les Conventions de Genève de 1949 le 08 décembre 1949 et les a ratifiées le 02 octobre 1969 ; avant de procéder à leur définition dans sa

⁶²⁴ Voir Loi n° 81-640 du 31 juillet 1981 Instituant le Code pénal, www.loidici.com. Site consulté le 20 janvier 2014.

⁶²⁵ Loi n°8-98 du 31 octobre 1998, portant définition et répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, adoptée par le Conseil national de transition.

⁶²⁶ Loi n°1/004 du 08 mai 2003, portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, adoptée par l'Assemblée nationale et le Sénat de transition.

⁶²⁷ Comité international de la Croix rouge, Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale, *Rapport de la troisième réunion universelle des commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire*, Volume I, pp. 1-120

Constitution de 1994 notamment à son art. 28 mais auparavant le pays avait décidé d'incorporer « *tout le droit conventionnel avant même la ratification de ces conventions* »⁶²⁸, dans son code pénal promulgué le 2 novembre 1955 et entré en vigueur le 5 mai 1958⁶²⁹.

345. Une autre option serait d'une mise en œuvre fondée sur une approche mixte de la criminalisation combinant renvoi générique au DIH et intégration express dans le code pénal des Etats de certains crimes internationaux (souvent infractions grave ou crime de génocide). C'est à se demander si ce n'est pas la méthode qui convient au mieux à l'Etat moniste d'Afrique subsaharienne ? Ainsi, fréquente dans la pratique nationale avant l'adoption du statut de Rome, elle permet à un Etat de satisfaire pleinement à ses obligations conventionnelles et, en même temps de bien différencier les crimes. En outre, le Rapport ajoute que cette dernière méthode est généralement autorisée par une loi constitutionnelle ou une disposition de la Constitutionnelle qui, soit reconnaît le droit international (écrit et/ ou coutumier) comme fondement juridique de la criminalisation de certains actes, soit lui confère la primauté sur le droit national⁶³⁰.

346. Enfin il faut noter que ce qui caractérise surtout l'Etat moniste d'Afrique subsaharienne c'est surtout le fait qu'il reconnaît que les traité, conventions ou accords une fois ratifiés ont une primauté sur le droit interne.

2 - La technique de l'incrimination conventionnelle indirecte souvent utilisée par l'Etat d'Afrique subsaharienne de type dualiste.

347. Cette technique consiste à ce qu'un Etat partie à un traité ou une convention internationale incrimine lui-même certains actes ou faits sur la base de son obligation

⁶²⁸ LAMBERT-ABDELGAWAD, Elisabeth, «Les pays d'islam» in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 531.

⁶²⁹ Cet Article intitulé : Crimes Against Humanity dispose que:

"1- Criminal liability of persons who commit crimes against humanity, so defined by international agreements ratified by Ethiopia and by other laws of Ethiopia, such as genocide, summary executions, forcible disappearances or torture shall not be barred by statute of limitation. Such offences may not be commuted by amnesty or pardon of the legislature or any other state organ.

2- In the case of persons convicted of any crime stated in sub-Article 1 of this Article and sentenced with the death penalty, the Head of State may, without prejudice to the provisions here in above, commute the punishment to life imprisonment"; Cf. Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia, adoptée le 8 décembre 1994 et entrée en vigueur le 21 aout 1995, publiée dans "World intellectual property organization" www.wipo.int. Site consulté le 18 janvier 2014.

⁶³⁰ Comité international de la Croix rouge, Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale, *Rapport de la troisième réunion universelle des commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire*, Op, cit. pp. 1-120

internationale. En d'autres termes, l'incrimination indirecte consiste en ce que l'Etat réalise « deux opérations »⁶³¹: une opération relative à la définition des éléments constitutifs de l'infraction, et une autre qui concerne la fixation de la peine. Cela revient à dire que dans le procédé de l'incrimination indirecte, les Etats parties aux conventions internationales disposent d'une plus grande marge de manœuvre. Mais cela ne doit être vu aucunement comme étant une liberté qui leur est donnée de violer leurs engagements internationaux. En ce sens l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités du 23 mai 1969 rappelle que «*Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi*»⁶³².

348. Différentes conventions réprimant des infractions internationales optent pour cette technique de l'incrimination indirecte. Ainsi, conformément à l'article 4 de la Convention des Nations unies contre la torture, «*Tout Etat partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal....* ». Le paragraphe 2 ajoute que: «*Tout Etat partie rend ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité*»⁶³³. La Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide va dans ce sens. Son article 5 dispose que: «*Les Parties contractantes s'engagent à prendre, conformément à leurs constitutions respectives, les mesures législatives nécessaires pour assurer l'application des dispositions de la présente Convention, et notamment à prévoir des sanctions pénales efficaces frappant les personnes coupables de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article 3*»⁶³⁴.

349. Au-delà de ces deux conventions, d'autres renferment des dispositions similaires. Tel est le cas par exemple de la Convention de 1973 contre l'apartheid (art. IV b)⁶³⁵ ou de la Convention contre le trafic illicite des stupéfiants (art. 3)⁶³⁶.

⁶³¹ FICHET-BOYLE, Isabelle et MOSSE, Marc, «L'obligation de prendre des mesures internes nécessaires à la prévention et à la répression des infractions», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal: Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, p.1058.

⁶³² Nations-Unies : Collection des traités, www.treaties.un.org. Site consulté le 21 janvier 2014.

⁶³³ Voir le § 1 et 2 de l'Article 4 de la Convention des Nations unies contre la torture, op, cit.

⁶³⁴ Voir l'Article 5 de la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide, op, cit.

⁶³⁵ Selon cet article, les Etats parties à la présente Convention s'engagent :

« a) à prendre toutes les mesures, législatives ou autres, nécessaires pour empêcher que le crime d'apartheid et autres politiques ségrégationnistes semblables ou leurs manifestations ne soient encouragés de quelque manière que ce soit ainsi que pour éliminer tout encouragement de cette nature et pour punir les personnes coupables de ce crime;

b) à prendre des mesures législatives, judiciaires et administratives pour poursuivre, faire juger et punir conformément à leur juridiction les personnes responsables ou accusées des actes définis à l'article II de la présente Convention, qu'elles résident ou non sur le territoire de l'Etat dans lequel ces actes ont été perpétrés, et qu'il s'agisse de ressortissants de cet Etat ou d'un autre ou de personnes apatrides», «Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, adoptée par l'Assemblée générale des

350. Dans tous ces instruments, l'objectif recherché est clair. Il s'agit de pousser l'Etat partie à prendre les mesures législatives nécessaires à l'exécution des obligations d'incriminer et de poursuivre imposées par la Convention. Il est ainsi question d'obligation de moyen vis-à-vis de l'Etat partie⁶³⁷.

351. Toutefois, il faut souligner ici que l'Etat partie à une convention, se réserve toujours le droit de rendre la norme « inapplicable » sur son territoire. Ainsi, par exemple l'Etat partie peut refuser d'abroger certaines normes internes en contradiction avec ses obligations ou refuser d'adopter de nouvelles normes lui donnant la possibilité de rendre l'infraction punissable. C'est ainsi que le Sénégal a ratifié la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en 1986; mais lorsque le pays a été mis à l'épreuve dans l'affaire Habré, le Juge de la Cour de cassation a tout bonnement déclaré que « le Sénégal après s'être conformé à l'article 4 de la Convention de New York, en incriminant les actes de torture, à travers l'article 295-1 du Code pénal, n'a pas pris parallèlement les dispositions nécessaires sur le plan de la procédure en modifiant l'article 669 du Code de procédure pénale. Ce qui aurait permis de rendre les juridictions sénégalaises compétentes pour connaître des faits de torture commis même en dehors du territoire sénégalais par des étrangers »⁶³⁸. Et puisque la plupart des dispositions conventionnelles sont directement inapplicables, en ce sens qu'elles sont « incomplètes et ne définissent pas les infractions au sens strict »⁶³⁹, il n'est pas rare de voir des crimes internationaux restés impunis.

352. Par ailleurs, l'Etat d'Afrique subsaharienne, qu'il soit moniste ou dualiste, a pendant longtemps, su « profiter » de cette lacune du droit international pénal, en ratifiant les conventions ou traités internationaux, mais prenant toujours le recul nécessaire pour incriminer, poursuivre voire même de sanctionner les infractions que ces derniers créent.

Nations unies le 30 septembre 1973», Nations-Unies : Collection des traités, www.treaties.un.org. Site consulté le 26 janvier 2014.

⁶³⁶Selon le paragraphe 1 de cet article 3, « chaque partie adopte les mesures nécessaires pour conférer le caractère d'infractions pénales conformément à son droit interne, lors que l'acte a été commis intentionnellement », Convention des Nations- unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, Adoptée par la Conférence à sa 6^{ème} séance plénière, le 19 décembre 1988, Nations-Unies : Collection des traités, www.treaties.un.org. Site consulté le 26 janvier 2014.

⁶³⁷YOKARIS Angelos, « Les critères de compétence des juridictions nationales », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 997.

⁶³⁸ CISSE, Abdoullah, « Droit sénégalais », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 444.

⁶³⁹FICHET-BOYLE, Isabelle et MOSSE, Marc, « L'obligation de prendre des mesures internes nécessaires à la prévention et à la répression des infractions », op, cit, p.1056.

353. Ainsi, certains pays ont ratifié les Conventions pour la prévention et la répression du génocide de 1948 ou celle relative contre la torture de 1984 sans pour autant prendre de mesures législatives nécessaires d'incrimination et de poursuites. Dans ce type de pays, on ne rencontre pas de dispositions relatives à ces crimes dans le code pénal. Tel est le cas de la République de Guinée qui a ratifié la Convention sur le génocide le 07 décembre 2000⁶⁴⁰ et celle contre la torture le 10 octobre 1989⁶⁴¹ et dont la loi n° 98/036 du 31 décembre 1998 portant code pénal ne mentionne aucun acte de torture ou de génocide. Sauf à remarquer que l'article 287 du CP guinéen parle de malfaiteurs qui commettent leurs crimes en employant des actes de torture ou de barbarie⁶⁴². Tel est également le cas de la République du Mali qui est devenu partie à la Convention contre le génocide le 16 juillet 1974 et la Convention contre la torture depuis le 26 février 1999 et dont le code pénal de 1961⁶⁴³ ne contenait aucune disposition relative à ces deux infractions. Toutefois, le code pénal du Mali de 2001 notamment en son article 30 définit de façon claire le crime de génocide⁶⁴⁴. Quant à la torture, elle constitue expressément une infraction autonome dans ledit code⁶⁴⁵. La République du Togo s'inscrit dans cette catégorie. En effet, devenu partie à la Convention sur le génocide depuis le 24 mai 1984 et celle contre la torture depuis le 18 novembre 1987, le Togo n'incrimine aucune de ces deux infractions dans son code pénal de 1980⁶⁴⁶.

354. D'autres pays parties aux deux Conventions ont, cependant, soit incriminé les actes constitutifs de l'une des infractions en ignorant l'autre, soit ont décidé que l'une des infractions ne sera pas autonome mais restera plutôt un élément définitoire d'une autre infraction. Ainsi dans le code pénal du Sénégal de 1965⁶⁴⁷, on n'y retrouvait pas la notion de crime de génocide. Cependant par la loi n°96-15 du 28 août 1996 le pays s'était acquitté de son engagement international en incriminant le crime de torture. Aux termes de cette loi insérée dans le code pénal, notamment à son article 295-1, «Constituent des tortures, les

⁶⁴⁰Voir La Convention des Nations unies sur la prévention et la répression du génocide, «Etat de la ratification», www.icrc.org. Site consulté le 28 janvier 2014.

⁶⁴¹Voir la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, op, cit.

⁶⁴² Voir Article 287 de la Loi N°98/036 du 31 décembre 1998, portant Code pénal de la République de Guinée, op, cit.

⁶⁴³Cf. Loi n° 61-99AN-RM du 30 Aout 1961, portant Code pénal de la République du Mali.

⁶⁴⁴ Loi n°01-079 du 20 Aout 2001, portant Code pénal de la République du Mali, adoptée par L'Assemblée Nationale en sa séance du 29 juin 2001.

⁶⁴⁵Voir le paragraphe f) de l'article 29 intitulé des crimes contre l'humanité du Code pénal de 2001, Ibid.

⁶⁴⁶ Cf. loi n°80-1 du 13 août 1980, instituant code pénal de la République du Togo, «Lois, règlements et jurisprudence du Togo», www.legitogo.gouv.tg. Site consulté le 31 janvier 2014.

⁶⁴⁷Loi de base n° 65-60 du 21 juillet 1965 portant code pénal de la République du Sénégal, www.justice.gouv.sn. Site consulté le 31 janvier 2014.

blessures, coups, violences physiques ou mentales ou autres voies de fait volontairement exercés par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec consentement express ou tacite, soit dans le but d'obtenir des renseignements ou des aveux, de faire subir des représailles, ou de procéder à des actes d'intimidation, soit dans un but de discrimination quelconque». Le Burkina Faso de son côté avait pris des dispositions pour que les actes de génocide deviennent un crime au regard de son code pénal de 1996. En effet au titre de l'article 313 dudit code qui, paradoxalement mentionne de « crimes contre l'humanité », «Sont punis de morts, ceux qui, en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique racial ou religieux ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire, commettent ou font commettre à l'encontre des membres de ce groupe, l'un des actes suivants:

- *Atteinte volontaire à la vie ;*
- *Atteinte grave à l'intégrité physique ou psychique ;*
- *Soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction totale ou partielle du groupe ;*
- *Mesure visant à entraver les naissances ;*
- *Transferts forcés d'enfants »⁶⁴⁸.*

355. Mais il faut souligner que les actes de torture ne constituaient pas une infraction au regard du code pénal burkinabé de 1996. La Côte d'Ivoire a, elle aussi, incriminé les actes de génocide dans son code pénal de 1981⁶⁴⁹, mais a préféré que la torture ne soit pas une infraction autonome. Cette dernière est diluée dans les crimes de guerre dont elle constitue un élément définitoire⁶⁵⁰.

356. En revanche, si rien n'impose à un Etat moniste d'Afrique subsaharienne de rendre applicable une convention internationale sans procéder à un vote d'une quelque loi d'incorporation (bien que le vote d'une loi d'incorporation soit courant), force est de reconnaître toutefois, que la logique dualiste impose à leur Etat de passer « impérativement » par le législateur avant qu'une norme internationale, de façon générale, et une norme internationale pénale de manière particulière puisse produire ses effets. Ainsi, selon la

⁶⁴⁸ Article 313 de la Loi n°43/96/ADP du 13 novembre 1996, portant code pénal de la République du Burkina Faso.

⁶⁴⁹ Voir à ce titre l'article 137, intitulé « génocide » de la Loi n° 81-640 du 31 juillet 1981 Instituant le code pénal, op, cit.

⁶⁵⁰ Voir les articles 138, intitulé « crimes contre la population civile » et 139 intitulés « crimes contre les prisonniers de guerre », Ibid.

Madame *Claudia Sciotti-Lam*, cette loi dite d'incorporation, habituellement utilisée par l'Etat dualiste d'Afrique subsaharienne « consiste en une loi de portée générale qui déclare que le traité, en tout ou en partie, s'applique en tant que tel en droit interne⁶⁵¹. Et M. *Herman Blaise Ngameni* précise, qu'en générale cette loi se voit annexer le texte du traité à incorporer dans l'ordre juridique interne. A cet effet, il ne croit pas être justifiée la critique d'une certaine doctrine sur la confusion relative à la notion d'incorporation⁶⁵². Ainsi, l'Etat dualiste d'Afrique subsaharienne a procédé à l'incrimination des violations graves aux Conventions de Genève de 1949, en passant le plus souvent par le vote d'une loi d'incorporation. Or, ce que ces dernières exigeaient de lui c'était surtout de voter des lois nécessaires aux sanctions adéquates sans forcément redéfinir ses infractions dans son droit interne. Tel est le cas du *Botswana* avec sa Loi de 1970⁶⁵³ ; du *Ghana* avec le Geneva Convention Act de 2009⁶⁵⁴, du *Malawi* avec son Geneva Convention Act de 1967⁶⁵⁵, de la *Namibie* avec le Geneva Convention Act de 2003⁶⁵⁶, du *Nigéria* avec Geneva Convention Act de 1960⁶⁵⁷, des *Seychelles* qui a également son Geneva Convention Act de 1985, lequel a été modifié et étendu aux deux Protocoles Additionnels par Geneva Convention Act de 1991⁶⁵⁸, et du *Zimbabwe* avec son Geneva Convention Act de 1996.

357. Enfin il faut signaler, quel que soit la manière, le plus important est que l'Etat d'Afrique subsaharienne a su utiliser une technique qui lui convenait de mieux afin que certains actes graves deviennent des crimes. Ainsi, un Etat comme l'Ethiopie a très tôt incriminé les faits de génocide dans son droit interne, notamment à travers l'article 281 de son code pénal de 1957⁶⁵⁹.

B / La limite à l'absence d'incorporation de certaines conventions internationales pénales dans le code pénal de l'Etat d'Afrique

⁶⁵¹ SCIOTTI-LAM, (C), *L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme en droit interne*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 162.

⁶⁵² NGAMENI, (H-B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Op, cit, p. 158.

⁶⁵³ Voir Article 3 (1) qui parle des Conventions, Cf. au document d'Amnesty international, Ibid.

⁶⁵⁴ La loi est relative aux crimes de guerre.

⁶⁵⁵ La section s. 4(1) fait état de grave breaches of the Geneva Convention, Idem.

⁶⁵⁶ La section s. 2 parle de grave breaches of Geneva Conventions and Protocol I, Idem.

⁶⁵⁷ Voir le document d'Amnesty, Idem

⁶⁵⁸ Voir le document d'Amnesty,

⁶⁵⁹ Cf. The Penal Code of Ethiopia 1957, op, cit.

subsaharienne : l'existence d'une incrimination internationale par voie coutumière.

358. Avant de voir comment la coutume internationale constitue une source d'incrimination internationale, il serait intéressant de savoir comment elle se définit. Il faut, ici emprunter la définition à M. *Dominique Carreau* qui la voit comme « *une règle non écrite mais de caractère obligatoire pour les sujets de droits, et cela dans un système juridique ordonné* »⁶⁶⁰. Cependant, il faut distinguer la coutume comme règle de droit dans l'ordre interne et celle qui a été expressément consacrée comme une source du droit international par l'article 38 du Statut de la CIJ, lequel la définit comme « *preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit* »⁶⁶¹.

359. Ainsi, le défaut d'incorporation de certaines conventions internationales dans le droit interne de certaines Etats d'Afrique subsaharienne ne saurait, à lui, constituer un motif suffisant pouvant justifier l'inertie en matière de poursuite pour crimes internationaux. Loin de là. Certaines raisons justifient que la coutume internationale soit reconnue comme étant une source valable du droit international pénal pouvant fonder une incrimination. La première raison est l'absence de convention établissant certains crimes (1) ; tandis que la deuxième est relative aux insuffisances de certaines conventions (2).

1 - L'absence de référant conventionnel pour certains crimes.

360. Malgré les efforts fournis depuis la fin de la deuxième guerre mondiale pour créer certaines infractions internationales à partir de traités ou de conventions, il existe toujours des crimes qui ne sont pas couverts par le droit écrit. Parmi ces derniers, les crimes contre l'humanité occupent une place importante.

361. En effet, le fait que le crime contre l'humanité n'a pas été établi par une convention internationale a eu comme conséquence logique sa consécration coutumière. Mais la notion coutumière du crime contre l'humanité doit être comprise.

362. Elle remonte aux procès organisés contre les nazis. Ainsi, au lendemain de ces derniers, l'Assemblée générale des Nations unies, avait décidé de ne pas tout mettre à la «

⁶⁶⁰ CARREAU (D), *Droit international*, Paris, Pedone 10^{ème} Edition, 2009, p. 245.

⁶⁶¹ Article 38 du Statut de la CIJ, « Cour Internationale de Justice : Documents de base », www.cji-cij.org.

poubelle » mais d'en tirer profit pour la postérité. Pour ce faire, elle avait pris deux mesures importantes :

363. La première était relative à une prise de résolution. Il s'agissait de la Résolution 95 (I) du 11 décembre 1946⁶⁶². L'importance de cette résolution résidait non seulement sur la « *confirmation des principes de droit international reconnus par le Statut et le jugement de la Cour de Nuremberg* », mais aussi et surtout sur « *la définition du crime contre l'humanité* »⁶⁶³. Au surplus, cette résolution invitait la CDI à codifier les règles de droit dégagées lors de cette expérience.

364. Quant à la seconde mesure, son orientation était de donner une expression spécifiquement juridique et générale aux principes de Nuremberg⁶⁶⁴. A cet effet, la CDI consacra sept principes⁶⁶⁵ d'origine coutumière, issus de Nuremberg, dont la définition du crime contre l'humanité, rendant ainsi officielle cette définition du crime et sa cristallisation coutumière⁶⁶⁶.

365. C'est ainsi que les sieurs *Henry D. Bosly* et *Damien Vandermerersch* trouvent que le fait qu'une convention « générale » portant uniquement sur le crime contre l'humanité le définissant de manière autonome et imposant aux Etats une obligation explicite d'incrimination, faisant défaut, ses mesures restent toujours salutaires⁶⁶⁷. En revanche, il importe de souligner toutefois que cette position des auteurs doit être relativisée. En effet, depuis 2013 la Commission du droit international (CDI) a décidé d'inscrire le sujet des « crimes contre l'humanité » à son programme de travail de long terme. Dans le prolongement de cette décision, la CDI a nommé, en 2014, comme *Rapporteur spécial*, le Professeur, *Sean D. Murphy* qui a déjà présenté trois rapports successifs. Sur la base de ces rapports, la CDI a adopté en première lecture, en 2017, un projet de « convention contre les crimes contre l'humanité (A/NC.4/L.892), et le processus suit son cours⁶⁶⁸. Or, au terme du projet d'article

⁶⁶² Assemblée générale des Nations unies, Résolution 95 (I) du 11 décembre 1946, *Confirmation des principes de droit international reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg*, www.icrc.org.

⁶⁶³ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Op, cit. 118.

⁶⁶⁴ TAMUSCHAT, Christian, « La cristallisation coutumière » in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal : Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, p.38.

⁶⁶⁵ Rapport de la Commission du Droit Internationale sur les travaux de sa deuxième session du 5 au 29 juillet 1950, Documents officiels 5^{ème} session, Supplément N° 12 (a/1316), Nations unies, New York, 1950, pp. 12-16.

⁶⁶⁶ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Ibid. p.118.

⁶⁶⁷ BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. p. 32.

⁶⁶⁸ Commission nationale consultative des droits de l'homme, *Avis relatif au projet de convention internationale sur les crimes contre l'humanité*, 27 mars 2018, pp.1-58.

6.7 « tout Etat prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, les infractions visées [...] soient passibles de peines appropriées qui prennent en compte leur gravité »⁶⁶⁹. En attendant l'entrée en vigueur de cette convention, il n'existe à l'heure actuelle que des conventions qui sont des éléments constitutifs de crimes contre l'humanité. Ainsi la Convention sur l'imprescriptibilité du crime contre l'humanité⁶⁷⁰ et la Convention portant sur l'élimination et la répression du crime contre l'apartheid⁶⁷¹; ont simplement fixé le statut juridique du crime et se considèrent comme éléments constitutifs du crime contre l'humanité.

366. Par ailleurs, la reconnaissance du caractère coutumier de la notion de crime contre l'humanité a eu deux conséquences majeures sur les droits internes des Etats de façon générale et ceux d'Afrique subsaharienne de manière particulière.

367. La première est la liberté désormais donnée aux Etats dans la transcription de la notion dans leur droit interne. Ainsi, selon M. *Bertrand Bachot*, le fait que la notion de crime contre l'humanité n'a pas été consacrée par le droit écrit a eu raison de laisser une importante marge de manœuvre aux Etats. Et cela pousse à certains d'entre eux à appréhender le crime contre l'humanité non pas comme une infraction internationale, mais plutôt comme une circonstance aggravante d'un crime de droit commun⁶⁷².

368. La deuxième est relative à l'obligation reconnue aux Etats d'incriminer le crime contre l'humanité. C'est l'une des caractéristiques fondamentales de la reconnaissance du caractère coutumier de la notion du crime contre l'humanité. A partir de cette reconnaissance, l'incrimination devient obligatoire et s'imposerait à chaque Etat. C'est là aussi l'intérêt de cette incrimination. Elle lie tous les Etats sans exception. Il n'y aura pas un seul qui pourra prétendre qu'il n'est pas lié par une convention.

369. En Afrique subsaharienne, certains Etats ont compris l'importance de la reconnaissance coutumière de la notion de crime contre l'humanité et ont décidé d'incriminer cette infraction dans leur droit pénal interne. Ainsi le Code pénal du *Burkina Faso* de 1996 contient un chapitre intitulé «*des crimes contre l'humanité*»⁶⁷³. Le *Mali* de son côté, incrimine de façon très détaillée le crime contre l'humanité dans son code pénal de 2001, notamment à

⁶⁶⁹ Idem. pp. 1-58.

⁶⁷⁰ Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968.

⁶⁷¹ Convention contre l'apartheid, op, cit.

⁶⁷² BAUCHOT, Bertrand, Sanctions pénales nationales et droit international, Op, cit. p.119.

⁶⁷³ Cf. Chapitre I du Titre II de la Loi n°43/96/ADP du 13 novembre 1996, portant Code pénal de la République du Burkina Faso, op, cit.

l'article 29⁶⁷⁴. D'autres Etats cependant incriminent le crime contre l'humanité non pas comme étant une infraction autonome, mais plutôt en le confondant avec d'autres crimes tels que les crimes de guerre ou en les juxtaposant avec celui du génocide dans un même et unique article. Tel est le cas du code pénal de l'Ethiopie de 1957 dont l'article 281 parle de «Genocide; Crimes against Humanity»⁶⁷⁵. Tandis que d'autres textes encore définissent les crimes contre l'humanité en laissant planer le doute. Ainsi, le code pénal ivoirien de 1981 à son article 138 préfère mentionner de « crimes contre la population civile »⁶⁷⁶ au lieu de parler de crime contre l'humanité. Cette pratique a fait remarquer à M. Bertrand Bachot que : «*la tendance à confondre crime contre l'humanité avec crimes de guerre s'est développée*»⁶⁷⁷.

370. Toutefois, force est de constater que dans la majeure partie des premières lois pénales d'Afrique subsaharienne, l'incrimination du crime contre l'humanité n'était pas trop développée⁶⁷⁸. Mais, cette lacune a tendance à être comblée par l'avènement des juridictions pénales internationales dont beaucoup de pays sont déjà partie. Ainsi, dans son Statut, la CPI créée par un Traité que beaucoup de pays ont déjà ratifié, le crime contre l'humanité est clairement défini⁶⁷⁹. Ce qui pourrait également amener à penser que l'incrimination par voie coutumière de cette infraction est aujourd'hui affectée. Tel n'est pas tout à fait le cas, car même les crimes internationaux qui sont définis par une convention ont besoin de la coutume pour leur développement.

2 - La persistance de l'incrimination par voie coutumière due aux insuffisances de certaines conventions.

371. C'est le second élément qui constitue une limite à l'absence d'incorporation du droit conventionnel dans le droit interne de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara. En effet, du fait de son rôle au sein du droit écrit, la coutume internationale peut toujours suppléer ce dernier pour pouvoir fonder des poursuites pénales au sein des Etats.

⁶⁷⁴Cf. L'article 29 du Code pénal de 2001, Op, cit.

⁶⁷⁵ Code pénal de l'Ethiopie de 1957, Op, cit.

⁶⁷⁶Loi n° 81-640 du 31 juillet 1981 Instituant le Code pénal de la République de Côte d'Ivoire, Op, cit.

⁶⁷⁷BAUCHOT, Bertrand, Sanctions pénales nationales et droit international, Op, cit. p.121.

⁶⁷⁸Cf. Code pénal de la République de Guinée de 1998, Code pénal du Tchad de 196, du Code pénal du Togo de 1980, du Code pénal du Sénégal de 1965, etc.

⁶⁷⁹ Voir Article 7, du Statut de Rome intitulé «Crimes contre l'humanité», Ibid.

372. A cet effet, la coutume internationale est d'abord la source d'inspiration de l'ensemble du droit conventionnel. En effet, la codification du droit international pénal n'a jamais été un motif suffisant d'abandon de la coutume dans l'incrimination internationale des crimes. Bien au contraire. Selon M. Stefan Glaser : « le contenu d'un traité doit toujours être conforme à la coutume, qui forme la source principale du droit international »⁶⁸⁰. Au surplus, il faut toujours garder à l'esprit que si un traité codifie la coutume, il ne la supprime pas pour autant, surtout lorsqu'on se trouve face à des droits impératifs⁶⁸¹. Ainsi pour paraphraser M. Bertrand Bachot, l'Etat d'Afrique subsaharienne ne peut pas avancer l'argument selon lequel sa non-participation aux Conventions interdisant le génocide et la torture les exonérerait de leur devoir d'incrimination de ces crimes⁶⁸². Ils ont tous, au nom d'une certaine obligation morale, une habilitation à incriminer le génocide par exemple dans leur différent droit interne respectif. Cependant, cette habilitation doit être comprise. L'idéal serait qu'elle soit dépassée par l'adhésion volontaire à la Convention. Car la gravité du génocide aurait voulu que chaque Etat prenne un engagement libre d'être partie à la Convention et ensuite d'incriminer l'acte dans son droit interne. Ce faisant, il éviterait ainsi de courir le risque d'être lié à une simple habilitation à incriminer qui, paraît-il n'est pas conciliable avec la nature d'une telle infraction⁶⁸³.

373. Cette incrimination interne du génocide est d'autant plus valable pour l'Etat d'Afrique au sud du Sahara que la C.I.J. a reconnu que :

374. « Les origines de la Convention révèlent l'intention des Nations unies de condamner et de réprimer le génocide comme « un crime de droit des gens » impliquant le refus du droit à l'existence de groupes humains entiers, refus qui bouleverse la conscience humaine, inflige de grandes pertes à l'humanité, et qui est contraire à la fois à la morale et à l'esprit et aux fins des Nations unies (résolution 96 (I) de l'Assemblée générale, 11 décembre 1946). Cette conception entraîne une première conséquence : les principes qui sont à la base de la convention sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien conventionnel »⁶⁸⁴.

⁶⁸⁰ GLASER, (S), *Introduction à l'étude du droit international pénal*, Bruxelles, Etablissement Emile Bruylant et Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1954, p. 35.

⁶⁸¹ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Op, cit. p. 132.

⁶⁸² Idem, p.132.

⁶⁸³ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Op, cit. p.133.

⁶⁸⁴ C.I.J. A.C, 28 mai 1951, *Réserve à la Convention pour la prévention et la répression du génocide*, Rec. 1951, p. 23.

375. De son côté, l'interdiction de la torture est aujourd'hui reconnue comme étant une norme de *jus cogens* et d'obligation *erga omnes*. Cette interdiction se manifeste à travers des condamnations unanimes et universelles qui se retrouvent dans des textes et des pratiques à valeur interne mais aussi internationale dépassant le seul cadre de la Convention. Au regard de tout ceci, il n'est pas exagéré de prétendre que l'Etat d'Afrique subsaharienne qui ne serait pas partie à la Convention contre la torture, serait en réalité lié par l'obligation universelle et impérative de prohiber la torture et de punir les auteurs⁶⁸⁵.

376. Ainsi, il serait logique d'appliquer l'Etat d'Afrique subsaharienne *l'obiter dictum* de la Cour Internationale de Justice, selon lequel les principes qui sont à la base de la convention contre le génocide sont des principes reconnus par les nations civilisées comme obligeant les Etats même en dehors de tout lien convention⁶⁸⁶. Et partant de ces principes l'Etat d'Afrique subsaharienne aspirant au respect du droit international peut, de sa propre initiative, incriminer le génocide ou la torture dans son droit interne et cela en *dehors de tout lien conventionnel*.

377. Ensuite, au-delà d'une source d'inspiration du droit conventionnel, la coutume complète et corrige les éventuelles lacunes de l'incrimination provenant de certaines normes. En effet, il faut être d'avis avec M. *Bertrand Bachot* que « *les éventuelles lacunes conventionnelles ne doivent pas bénéficier au criminel* »⁶⁸⁷. Partant de là, si une norme conventionnelle est imprécise, si sa rédaction ne répond que partiellement aux standards de la répression ou si la définition de l'infraction qu'elle crée est vague, la coutume internationale pourra prendre le relais, en prescrivant aux Etats, d'incriminer un crime que ne prévoyait pas la convention⁶⁸⁸.

378. S'agissant de la correction d'éventuelles lacunes, elle a été illustrée dans l'Affaire *Samuel Hinga Norman* jugée par le TSSL. Ainsi, dans cette dernière, il était reproché entre autres à M. *NORMAN* d'avoir approuvé le recrutement, l'initiation et l'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans, qui avaient ensuite participé aux hostilités, ce qui engagerait sa responsabilité pénale individuelle. Mais pour sa défense, les deux Protocoles Additionnels aux Conventions de Genève de 1949 et la Convention de 1989 relative aux droits de l'enfant ainsi que son Protocole facultatif de 2000 sur lesquels se fondent la poursuite, bien qu'ils imposent

⁶⁸⁵BAUCHOT, Bertrand, Sanctions pénales nationales et droit international, Ibid. pp. 133-134.

⁶⁸⁶ C.I.J. Ibid.

⁶⁸⁷BAUCHOT, Bertrand, p.128.

⁶⁸⁸Idem, p. 128.

aux Etats une obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher le recrutement de mineurs de moins de quinze ans, n'imposent pas une obligation réelle et explicite d'incrimination. Du coup, il s'agit là d'une violation du principe *nullum crimen sine lege*⁶⁸⁹.

379. Dans son Arrêt, la Chambre d'appel conclut que le recrutement d'enfant est érigé en infraction pénale depuis novembre 1996⁶⁹⁰. De l'avis de cette Chambre, l'article 4 du Statut du TSSL, tel qu'il concerne l'enrôlement d'enfants, ne contrevient donc pas aux principes de légalité et de spécificité⁶⁹¹. Mais pour en arriver là, le Tribunal a tiré son raisonnement de la coutume comme base d'incrimination de l'acte d'enrôlement d'enfants. Car il faut l'avouer le droit conventionnel manque de clarté sur cet aspect précis. D'où la nécessité de s'appuyer sur les multiples références coutumières pour combler cette lacune.

380. En fin de compte, si le défaut d'incorporation des conventions ou traités internationaux dans le droit interne des Etats d'Afrique subsaharienne au début des années qui ont suivi l'indépendance a été un argument pour justifier l'impunité des crimes internationaux, l'existence de l'incrimination coutumière pourrait fortement atténuer cet alibi. Dans tous les cas, depuis quelques années, notamment depuis l'adoption du traité de Rome instituant la CPI, l'Afrique subsaharienne se dote progressivement de lois pénales internes d'incorporation (ou d'intégration) et de réception des traités et de conventions internationales.

§ 2 : L'ouverture spontanée de l'Etat d'Afrique subsaharienne au droit international pénal.

381. L'Etat d'Afrique au sud du Sahara, après tant d'années de tergiversation et de flou juridique sur la place des crimes internationaux dans son système juridique, a subitement décidé de recevoir le droit international pénal dans ses frontières. Ainsi, le petit nombre d'Etats qui disposait auparavant de lois relatives aux infractions telles que crimes de guerre, crime de génocide, crime contre l'humanité ou actes de torture a considérablement augmenté. Une étude menée en 2012 par Amnesty international sur ces quatre crimes, montre que sur les

⁶⁸⁹Williamson (J.A.), « Un aperçu des juridictions pénales internationales en Afrique », *R.I.C.R.*, pp. 111-132.

⁶⁹⁰TSSL, Le Procureur c. Sam Hinga Norman, Arrêt sur l'exception préliminaire fondée sur le défaut de compétence (enrôlement d'enfants), affaire n° SCSL-2004-14-AR72(E) du 31 mai 2004, §§. 30-51.

⁶⁹¹Idem, § 53.

cinquante (50) Etats d'Afrique subsaharienne que seuls la *Guinée*, le *Libéria*, la *Mauritanie*, le *Sud Soudan*, le *Tchad*, le *Togo* et la *Zambie* ne mentionnent pas de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, de génocide ou d'actes de torture dans leurs droits positifs, (même pas dans leurs constitutions respectives)⁶⁹².

382. Le principal facteur déclencheur de cette incrimination pourrait s'expliquer, d'une part, par l'entrée en vigueur du Statut de Rome ayant institué la CPI et que la moitié des Etats a déjà ratifié mettant ainsi une pression considérable sur ces derniers ; et d'autre part, par le développement des médias qui n'hésitent plus à relayer les différents conflits armés et leur lot de violence.

383. Face à cette situation, l'Etat d'Afrique subsaharienne n'a plus le choix : soit il accepte de se conformer aux obligations du droit international pénal en se dotant de mécanismes juridiques qui lui sont propres et qui lui permettraient de réprimer les crimes internationaux commis dans ses frontières, soit il refuse d'agir et accepte ainsi d'envoyer ses propres citoyens à l'extérieur pour jugement. Justement, pour rappel, c'est lorsque le gouvernement sénégalais a refusé d'extrader *Hissène Habré* vers la Belgique pour son jugement, que l'idée d'établir des Chambres africaines extraordinaires à Dakar est née.

384. Par ailleurs, affirmer que l'Etat d'Afrique subsaharienne s'ouvre spontanément au droit international pénal - particulièrement aux conventions internationales pénales - revient d'abord à se demander sur le procédé par lequel cette ouverture a été faite (A) et ensuite à s'interroger sur la valeur réelle de ses lois pénales en matière de crimes internationaux (B).

A / Les différents procédés d'incorporation des conventions internationales dans le code pénal de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

385. Les crimes internationaux qui trouvent aujourd'hui leur définition dans la législation pénale de l'Etat d'Afrique subsaharienne sont nombreux et variés. Il s'agit entre autres de crimes de guerre, de crimes d'apartheid, d'actes de terrorisme, de faits de génocide, de crimes contre l'humanité, d'actes de torture, etc. Mais aussi variées fussent-ils, ces derniers n'ont été incorporés que par trois procédés : premièrement le procédé par définition héritée (1),

⁶⁹²Amnesty International, "Universal jurisdiction: A preliminary survey of legislation around the world- 2012 update", www.amnesty.org, pp. 1-130.

deuxièmement l'incorporation par adoption de nouveaux codes pénaux (2) et troisièmement l'incorporation par élaboration de lois spéciales (3).

1 - La technique de la « définition par hérédité ».

386. Dans cette dite technique l'Etat d'Afrique subsaharienne n'a pas cherché à «se compliquer la tâche ». En effet, il a tout simplement laissé s'appliquer la législation coloniale dans ses frontières. Et cela bien après son accession à la souveraineté internationale. En conséquence, si la loi coloniale contenait des dispositions définissant des crimes internationaux, ceux-ci se trouvent automatiquement intégrés dans ses nouvelles lois. En revanche, si l'ancienne métropole n'avait pas défini les crimes internationaux dans ses lois, alors il est fréquent que l'Etat d'Afrique subsaharienne devenu indépendant ignore lui aussi ses derniers. Ainsi, selon le *Rapport du groupe d'experts UA-UE*, « Sur le principe de compétence universelle », dans certains cas, les lois coloniales sont restées intactes dans l'Etat d'Afrique subsaharienne et n'ont subi aucune modification particulière ; tandis que dans d'autres cas, ces dernières *ont été ré-promulguées*⁶⁹³.

387. Dans tous les cas, ce qui importe de savoir, c'est que si certaines infractions internationales sont devenues des crimes au regard de certains Etats d'Afrique subsaharienne c'est parce que l'ancienne puissance s'était dotée de lois relatives aux conventions les créant. En revanche, si la métropole n'avait pas de loi concernant une infraction donnée, alors il est fort probable que cet acte ne constitue pas un crime au regard des lois du nouvel Etat d'Afrique subsaharienne.

388. C'est ainsi que certains Etats d'Afrique subsaharienne qui étaient des colonies du Royaume- Uni ont tiré la définition des crimes de guerre directement de la loi de 1957⁶⁹⁴ sur les Conventions de Genève et de l'ordonnance de 1959⁶⁹⁵ relative aux territoires coloniaux. Il

⁶⁹³Rapport du groupe d'experts UA-UE, «Sur le principe de compétence universelle», Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

⁶⁹⁴C'est la loi par laquelle la Grande Bretagne a intégré les Conventions de Genève de 1949 dans sa législation. Cf. Geneva Convention Act 1957, An Act to enable effect to the given to certain international conventions done at Geneva on the twelfth day of August nineteen hundred forty-nine and for purposes connected therewith, 31st July, 1957, www.legislation.gov.uk.

⁶⁹⁵ Il s'agit de l'ordonnance qui a étendu la loi anglaise de 1957 aux territoires coloniaux. The Geneva Convention Act (colonial territories) order in council, 1959, No 1301, made 28th July, 1959, coming into operation 1st September 1959.

s'agit notamment de la Gambie⁶⁹⁶, de la Sierra Leone⁶⁹⁷ et de la République Unie de la Tanzanie⁶⁹⁸. D'autres Etats par contre n'ont pas repris intégralement la législation coloniale, mais se sont inspirés d'elle pour se doter de lois relatives aux violations graves des Conventions de Genève de 1949. Tel est le cas du Botswana avec sa Loi de 1970⁶⁹⁹, du Ghana avec le Geneva Convention Act de 2009⁷⁰⁰, du Malawi avec son Geneva Convention Act de 1967⁷⁰¹, de la Namibie avec le Geneva Convention Act de 2003⁷⁰², du Nigéria avec Geneva Convention Act de 1960⁷⁰³, des Seychelles qui a également son Geneva Convention Act de 1985, lequel a été modifié et étendu aux deux Protocoles Additionnels par Geneva Convention Act de 1991⁷⁰⁴, et du Zimbabwe avec son Geneva Convention Act de 1996⁷⁰⁵.

389. S'il faut reconnaître le mérite de ces Etats d'avoir eu des législations en matière de crimes de guerre, même s'il s'agit de « lois importées », il y a lieu toutefois de souligner les limites non négligeables de leurs efforts. En effet, la particularité de ces normes intégrées réside dans le fait qu'elles ne mentionnaient que les violations graves aux Conventions de Genève de 1949 et dans une moindre mesure de son PA I (violations qu'il faut aujourd'hui assimilées aux crimes de guerre), sans pour autant faire allusion aux autres crimes internationaux. Ainsi, en considérant les Etats cités précédemment, la plupart d'entre eux n'ont pas de définition relative aux crimes contre l'humanité dans leur droit interne. C'est le cas notamment du Botswana, de la Gambie, du Malawi, des Seychelles, de la Sierra Léone, de la Tanzanie et du Zimbabwe⁷⁰⁶. Le crime de génocide de son côté n'a pas été intégré dans la législation pénale de certains Etats. C'est encore le cas du Botswana, de la Gambie, du Malawi, de la Namibie, du Nigeria, de la Sierra Léone et de la Tanzanie⁷⁰⁷. Quant aux actes de torture, ils ne figurent pas dans la législation du Botswana, de la Gambie, du Ghana, du

⁶⁹⁶La Gambie est liée par les Conventions de Genève par l'Ordonnance du Royaume- Uni de 1959, intitulé Geneva Convention Order 1959 dont la section s. 2 parle de grave breaches of the Geneva Convention. Cf. Amnesty International, "Universal jurisdiction: A preliminary survey of legislation around the world- 2012 update", www.amnesty.org, pp. 1-130.

⁶⁹⁷ La Sierra Léone quant à elle applique la loi de 1957 du Royaume- Uni intitulé UK Geneva Convention Act 1957, dont la section 1 (1) mentionne de grave breaches of the Geneva Convention.

⁶⁹⁸De même que la Tanzanie, elle est liée aux Conventions par l'intermédiaire de l'Ordonnance de 1959 destinée aux territoires coloniaux.

⁶⁹⁹ Voir Article 3 (1) qui parle des Conventions, Cf. au document d'Amnesty international, Ibid.

⁷⁰⁰ La loi est relative aux crimes de guerre.

⁷⁰¹ La section s. 4(1) fait état de grave breaches of the Geneva Convention, Idem.

⁷⁰² La section s. 2 parle de grave breaches of Geneva Conventions and Protocol I, Idem.

⁷⁰³ Voir le document d'Amnesty, Idem

⁷⁰⁴Voir le document d'Amnesty

⁷⁰⁶Amnesty International, "Universal jurisdiction: A preliminary survey of legislation around the world- 2012 update", www.amnesty.org, pp. 1-130.

⁷⁰⁷Idem.

Malawi, de la Namibie, du Nigeria, des Seychelles, de la Sierra Léone, de la Tanzanie et du Zimbabwe⁷⁰⁸.

390. Enfin, il y a lieu d'attirer l'attention sur la législation pénale de quelques Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, il existe encore et toujours des Etats qui n'ont pas de codes pénaux élaborés par leurs propres parlements ; c'est le droit pénal de l'ancienne puissance coloniale qui s'applique dans ces Etats. Il s'agit généralement d'anciennes colonies portugaises. A cet effet, le Mozambique a comme code pénal celui du Portugal de 1886. La conséquence de ce fait est que dans ces Etats, il n'existe toujours pas de définition pénale des crimes internationaux parce que tout simplement le code pénal du Portugal de 1886, n'avait pas pris ce soin. En lieu et place d'une telle définition, c'est dans la constitution de certains Etats qu'on retrouve des dispositions interdisant ces infractions. C'est l'exemple de l'Angola dont la constitution de 2010 définit les crimes contre l'humanité à son article 61, du crime de génocide dans le même article, et des actes de torture dans l'article 60. Il en est ainsi s'agissant du Mozambique dont l'article 144 de la constitution de 2004 prohibe le génocide et les crimes contre l'humanité, tandis que l'article 8 (2) mentionne des actes de torture.

391. En revanche, il faut noter une forte tendance de dépassement de ce procédé appelé « définition par hérédité ». Ainsi l'Angola dispose d'un projet de code pénal depuis 2006 mais qui n'est pas encore entré en vigueur.

2 - La technique de l'incorporation des crimes internationaux par adoption de nouveaux codes pénaux.

392. Depuis quelques années, l'Etat d'Afrique au sud du Sahara s'est lancé dans un vaste mouvement de changement de sa législation pénale. S'il y a certes une raison liée à une volonté de moderniser son droit pénal en vue d'incriminer certains faits de société telles que l'excision, les violences sexuelles ou de prendre en compte d'autres nouvelles infractions apparues récemment telle que la cybercriminalité, la criminalité organisée, etc., il existe surtout une autre raison, celle-là relative à leur volonté de prendre en considération les engagements internationaux en matière pénale. Ainsi, cette volonté a eu comme conséquence une série de dotation de nouveaux codes pénaux. C'est le cas de :

⁷⁰⁸ Idem.

- *L'Angola*, qui n'a pas totalement terminé le processus d'élaboration du nouveau code pénal mais dispose d'un projet de code depuis 2006. Dans ce dernier, il existe un titre (Titulo VI) intitulé «*Crimes contra a paz e a comunidade internacional*» qui définit les crimes tels que *genocidio* Artigo 367, *Crimes de lesa humanidade* Artigo 368, *Crimes de guerra contra civis, etc*⁷⁰⁹.
- Le *Burundi* qui s'est doté d'un nouveau code en 2009. A travers ce code, le pays dispose désormais d'une législation incriminant les faits de génocide (Article 195), les crimes contre l'humanité (articles 196 et 197), les crimes de guerre (articles 198 et 199) et les actes de torture (articles 204-209)⁷¹⁰.
- Le *Cap Vert* qui a aussi un nouveau code pénal depuis 2003. Ce code dispose d'un titre intitulé «*Crimes contra a comunidade internacioanl*» dans lequel sont incriminés les faits de génocide (article 268) et les crimes de guerre (articles 269 à 277). Les actes de torture quant à eux se trouvent définis à l'article 162⁷¹¹.
- *L'Ile Maurice* qui s'est dotée d'un nouveau code pénal en 2003. Dans ce dernier seul les actes de torture trouvent leur définition à l'article 78, intitulé «*Torture by public official*»⁷¹².
- Le *Lesotho* qui, depuis 2010 dispose d'un nouveau code pénal. Dans son code, existe une partie qui définit les crimes internationaux (Part VI), titré «*Genocide, Crimes against humanity and war crimes*». Mieux : le pays criminalise les actes de terrorisme à travers la partie (Part VII) «*Acts of Terrorism and related offences*»⁷¹³.
- Le *Malawi* qui a adopté un nouveau code pénal depuis 2011, mais dans ce dernier on constate que les crimes internationaux tels que crimes de guerre, crimes contre l'humanité, faits de génocide ou encore actes de torture n'y figurent pas⁷¹⁴.
- Le *Mali*, lui aussi s'est doté d'un nouveau code pénal en 2001. Aujourd'hui les crimes internationaux (crimes de guerre, crimes contre l'humanité, faits de génocide ou encore actes de torture) trouvent leur définition à travers ce code. Ainsi l'article 29 incrimine les crimes contre l'humanité, l'article 30 définit les faits de génocide, les

⁷⁰⁹ Cf. Anteprojecto deCodigo penal,.....

⁷¹⁰Cf. Loi N°1/ 05 du 22 avril 2009 portant révision du Code pénal de la République de Burundi.

⁷¹¹Cf. Decreto Legislativo n°4/2003 de 18 de Novembro 2003, Portant Code pénal de la République du Cap vert.

⁷¹²Cf. Mauritius, Criminal Code, amended 25/01; 30/01; 5/02; 12/03; 22/03; 30/03; 34/05; 24/06, Portant Code penal de la République de l'Ile Maurice.

⁷¹³Cf. Lesotho, Penal Code Act, 2010, www.lesotholii.org.

⁷¹⁴Malawi, Penal Code Act, 2011, www.unodc.org.

crimes de guerre se trouvent à l'article 31. Les actes de torture quant à eux se retrouvent loin derrière notamment à l'article 209 de ce nouveau Code⁷¹⁵.

- Le *Niger*, qui, en 2003 s'est doté d'un nouveau code pénal qui a été amendé en 2008. Ce nouveau code prend en charge l'engagement du pays en matière d'infractions internationales, puisque son article 208-1 incrimine les faits de génocide dans le territoire nigérien, tandis que son article 208-2 définit ce dont par quoi on entend par crimes contre l'humanité et enfin son article 208-3 est relatif aux crimes de guerre⁷¹⁶. Il faut noter que les actes de torture ne constituent pas une infraction autonome au regard de ce code.
- La *République Centrafricaine* (RCA) qui dispose d'un nouveau code pénal en 2010. A travers ce code la RCA incrimine les actes de torture aux articles 118-120, du crime de génocide à l'article 152, des crimes contre l'humanité à l'article 153 et enfin des crimes de guerre aux articles 154-157⁷¹⁷.
- La *République Démocratique du Congo* (RDC) : dans sa législation pénale ce pays définit les infractions internationales dans le code pénal militaire de 2002. Ainsi l'article 164 parle de crime de génocide, les articles 165-172 mentionnent les crimes contre l'humanité, alors que les articles 173-175 incriminent les crimes de guerre⁷¹⁸.
- *Sao Tomé et Príncipe* qui s'est doté d'un nouveau code pénal depuis 2011. Dans ce code, l'Etat incrimine les infractions internationales au Titre II intitulé « *Dos crimes contra a paz e humanidade* ». Ainsi les crimes tels que les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, le crime de génocide ou encore les actes de torture se retrouvent définis entre les articles 205 à 216⁷¹⁹.

393. Parallèlement à ces onze Etats, il existe d'autres qui, bien que s'étant dotés de nouveaux codes pénaux, n'y ont pas encore incorporé les crimes internationaux. C'est le cas du *Sud Soudan* dont le *Penal Code Act* de 2008 ne contient aucune disposition relative aux infractions internationales⁷²⁰. C'est aussi le cas du *Togo* qui a amendé son code pénal de 1980

⁷¹⁵Cf. Loi n°01-079 du 20 août 2001, Portant Code pénal de la République du Mali, Journal officiel.

⁷¹⁶ Cf. Loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la Loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du Code pénal de la République du Niger, Journal Officiel spécial n°4 du 7 avril 2004.

⁷¹⁷Cf. Loi n° 010. 001, portant Code pénal de la République Centrafricaine, promulguée le 06 janvier 2010.

⁷¹⁸Cf. Loi n°024/2002 du 18 novembre 2002, portant Code pénal militaire de la République Démocratique du Congo, Journal Officiel- numéro spécial du 20 mars 2003.

⁷¹⁹Cf. Proposta de Lei n°13/IX/2011- Novo Código penal, Republica Sao Tome e Principe, Segunda-feira, 18 Abril de 2011.

⁷²⁰Cf. Penal Code Act, 2008, in the Southern Sudan Gazette N°1 Volume I dated 10th February 2009.

en 2000, mais sans faire référence aux crimes internationaux⁷²¹. Toutefois, il faut souligner qu'un avant-projet de code pénal a déjà été adopté en Conseil des ministres⁷²². Le Zimbabwe de son côté a réformé son code pénal en 2004 sans pour autant faire mention de crimes internationaux⁷²³.

394. En dehors de cette incorporation par adoption de nouveaux codes pénaux, d'autres Etats ont préféré le vote de lois spéciales pour se conformer à leurs obligations internationales en matière pénale.

3 - Incorporation par élaboration de lois spéciales.

395. En dehors des deux premiers procédés, certains Etats ont préféré de passer par le vote de lois spéciales afin de définir les crimes internationaux dans leur droit positif. Ainsi, la technique consiste à ne pas changer totalement leurs codes pénaux mais plutôt de se doter de nouvelles lois pénales destinées uniquement aux crimes internationaux.

396. Si ces lois incorporent les conventions internationales telles que la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 et la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants dans le droit interne de l'Etat d'Afrique subsaharienne, force est de constater que la plupart d'entre-elles visent expressément le Statut de Rome ayant institué la CPI. Il en est ainsi de la :

- *South African law of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act 27 of 2002*. Cette loi intègre le Statut de Rome dans le dispositif législatif Sud-africain.
- *Loi burkinabé n°052- 2009/AN*, portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la CPI par les juridictions burkinabés.
- *Loi comorienne n°11-022/au du 13 décembre 2011*, portant de la mise en œuvre du Statut de Rome.

⁷²¹Cf. Code pénal de la République du Togo de 1980 tel qu'amendé en avril 2000.

⁷²²Voir Communiqué du Conseil des Ministres du Mercredi 7 novembre 2012, www.republicoftogo.com. Site consulté le samedi 22 février 2014.

⁷²³Criminal Law (codification and reform) Act, 23/2004, published in Zimbabwe Government Gazette 3rd June 2005.

- *Loi congolaise n°8-98 du 31 octobre 1998*, portant définition et répression du génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Même si cette loi n'est pas une incorporation expresse du Statut de Rome dans le droit congolais, elle couvre néanmoins tous les crimes définis par ce dernier.
- *Kenyan international crimes Act, 2008*. Cette loi va au-delà de la simple incorporation du Statut de Rome dans le droit interne du Kenya.
- *The Mauritian International Criminal Court Act, 2011 (Act N°27 of 2011)*. C'est une loi relative à l'intégration du Statut de Rome de la CPI dans le droit mauricien.
- *The Ugandans International Criminal Court Act, 2010 (Acts Supplement N°6)*. C'est une loi qui est destinée à l'incorporation du Statut de Rome relative à la CPI dans le droit interne de l'Ouganda.
- *Loi Rwandaise n°33bis/2003, Réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*. Cette loi composée de vingt-deux articles a la particularité de ne pas être destinée à l'incorporation du Statut de Rome comme se fût le cas des autres lois définissant les crimes internationaux. Elle définit aussi de façon très détaillée l'ensemble des infractions sus mentionnées.
- *Loi sénégalaise n° 2007- 02 du 12 février 2007*, modifiant le Code pénal. L'importance de cette loi est d'avoir «ajouté au livre troisième du Code pénal, titre II, un chapitre III intitulé» : «*Des crimes de droit international*» comprenant les articles 431-1 à 431-6⁷²⁴. Par contre c'est la *Loi n°2007-05 du 12 février 2007*, modifiant le Code de procédure pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale qui intègre les crimes du Statut de Rome dans le Code pénal sénégalais.

397. Outre ces Etats, d'autres ont des projets de lois destinés à incorporer le Statut de Rome dans leurs législations respectives. C'est le cas du *Bénin*, du *Gabon*, du *Ghana*, du *Lesotho*, du *Nigeria*, de la *Zambie*, etc.⁷²⁵.

398. Par ailleurs, l'incorporation par élaborations de lois spéciales se fait généralement en deux étapes. Une première étape qui consiste à l'adoption des lois par le parlement et une deuxième étape destinée à réviser l'ancien code pénal en vue d'y insérer les dispositions relatives à la nouvelle loi. C'est l'exemple du Sénégal, du Niger avec la loi n°2003-25 du 13

⁷²⁴ Voir Article 2 de la dite loi.

⁷²⁵ STONE (L), du PLESSIS (M), "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries", op, cit.

juin 2003, relative aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre, qui a été insérée dans le titre II du livre II du code pénal qui a été amendé en 2008, notamment entre les articles 208-1 à 208-8⁷²⁶.

399. A travers ces trois procédés de définitions de crimes internationaux, il faut retenir que l'Etat d'Afrique subsaharienne est enfin sur une voie irréversible de codification des crimes internationaux dans leurs droits positifs. Néanmoins, il serait nécessaire de s'interroger sur la valeur exacte de ces lois en matière de crimes internationaux.

B / Le défaut d'efficacité des lois pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne relatives aux crimes internationaux.

400. L'analyse du contenu de certaines lois d'adaptation qui désormais incriminent les infractions internationales dans les Etats d'Afrique subsaharienne laisse entrevoir que, nonobstant leurs ambitions, elles renferment des limites ou insuffisances considérables. Mais ces dernières apparaissent beaucoup plus dans la définition des crimes contre l'humanité dont le génocide (1) d'une part, et d'autre part dans la définition du crime de torture (2).

1 - Le déphasage entre les lois internes relatives aux crimes contre l'humanité et de génocide et le récent développement du droit international pénal.

401. A la lecture attentive de certaines lois de l'Etat d'Afrique subsaharienne de définition des crimes contre l'humanité et du crime de génocide, il en ressort un déphase entre leur contenu et l'état actuel du droit international pénal. En effet, dans certains cas, ces lois n'ont pas pris, ou ont omis de prendre en considération, certains développements récents du droit international pénal.

402. Ainsi, s'agissant des crimes contre l'humanité, le contexte, comme la liste des actes criminels ont évolué par rapport à la définition initiale de la notion, notamment celle de

⁷²⁶Loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la Loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du code pénal de la République du Niger, Journal Officiel spécial n°4 du 7 avril 2004.

l'article 6-c du statut du Tribunal militaire international de Nuremberg⁷²⁷. Cette évolution est due en grande partie au Statut de Rome - notamment à son article 7 - mais aussi et surtout à l'apport considérable de la jurisprudence des juridictions pénales internationales telles que le TPIY et le TPIR. Or, certains législateurs, en adoptant leurs lois ont, semble-t-il ignoré cette évolution en passant sous silence certains éléments constitutifs de la notion. C'est ainsi que la persécution définie comme étant une «*action ou politique d'un Etat visant à harceler, tourmenter, opprimer ou discriminer à l'égard d'une personne en vue de lui causer des souffrances physiques ou mentales ou de lui nuire économiquement, en raison des convictions ou opinions de la victime ou de son appartenance à un groupe identifiable donné*»⁷²⁸, ne se trouve pas à l'article 431-2 (des crimes contre l'humanité) de la Loi sénégalaise du 12 février 2007 incorporant les crimes internationaux dans le Code pénal⁷²⁹. Et pourtant la persécution est l'un des éléments clés des crimes contre l'humanité tels que définis à l'article 7 du Statut de Rome. S'agit-il là d'un simple oubli ou d'une « omission volontaire » pour ne pas prendre en considération certains actes dont les hommes politiques pourraient être victimes? Difficile de répondre.

403. L'article 208-2 du Code pénal du Niger tel qu'amendé en 2008, relatif au crime contre l'humanité de son côté fait apparaître des limites quant à la définition de cette infraction au regard du droit international pénal. Ainsi à l'image du législateur sénégalais, celui du Niger ne mentionne pas la persécution dans les éléments constitutifs du crime contre l'humanité. Pire encore : le meurtre, qui est l'élément incontournable pouvant déterminer si on est en face d'un crime contre l'humanité ou en présence d'un crime de droit commun, n'est pas pris en compte par le droit nigérien. Alors qu'il faut le rappeler, le meurtre constituant une infraction sous-jacente aux crimes internationaux (génocide, crime de guerre ou crime contre l'humanité) a acquis une définition constante en matière de crime contre l'humanité depuis la jurisprudence *Krstic*⁷³⁰.

404. Concernant le génocide, certaines lois de l'Etat d'Afrique subsaharienne demeurent très évasives au regard du développement actuel du droit international pénal. En effet, selon l'Article III de la Convention sur le génocide, et sur la base de la jurisprudence des TPI, cinq

⁷²⁷ASCENSIO (H), «Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal: A propos de la loi du 9 aout 2010», La Semaine Juridique Edition Générale n°37, 13 septembre 2010, doctr. 910, pp. 1-9.

⁷²⁸ BASSIOUNI (CH), *Crimes against humanity in international criminal law*, Kluwer, Dordrecht, 2nd edition, 1999, p. 317.

⁷²⁹ Loi n°2007-02 du 12 février 2007, modifiant le Code pénal, JORS, 10-3-2007, 6332 : 2377-2380.

⁷³⁰TPIY, Chambre de première instance, *le Procureur c. Radislav KRSTIC*, Affaire n°IT-98-33-T du 2 aout 2001, §§. 484- 485, www.icty.org.

modalités de génocide sont punissables : a) *le génocide* ; b) *l'entente en vue de commettre le génocide* ; c) *l'incitation directe et publique à commettre le génocide* ; d) *la tentative de génocide* ; e) *la complicité dans le génocide*⁷³¹. Or, certaines lois d'adaptation ne prennent pas en considération l'ensemble de ces cinq modalités. Ainsi, l'article 431-1 de la loi sénégalaise intégrant le Statut de Rome, ne fait que lister les actes de génocide laissant de côté l'incrimination ou la participation à la commission du crime de génocide⁷³². La loi Burkinabé relative au Statut de Rome s'inscrit dans cette logique. Son Article 16 ne fait que déterminer les actes constitutifs du crime de génocide⁷³³. Le Burundi de son côté, n'est pas allé plus loin qu'une simple énumération d'actes de génocide. A ce titre l'Article 195 de son code pénal est très lapidaire en matière d'incrimination du crime de génocide⁷³⁴. Même le Rwanda, un pays qui a connu des faits de génocide, laisse de côté les modalités de participation à la commission de cette infraction. Tel est le contenu de l'Article 2 de la loi réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre au Rwanda⁷³⁵. Le code pénal malien définissant le crime de génocide à son article 30 est du même lot⁷³⁶...etc. L'attitude du législateur peut paraître incompréhensible, d'autant qu'ailleurs, le législateur a pris tous les soins nécessaires pour que cette évolution soit prise en compte et que certains actes autonomes du génocide soient incriminés. Ainsi l'Article 1 de la loi française du 9 aout 2010⁷³⁷, incrimine de manière autonome «*la provocation publique et directe* » à commettre le génocide. Mieux : la loi française ajoute au code pénal un article relatif à la responsabilité du supérieur hiérarchique, civil ou militaire...⁷³⁸. Or, le législateur de l'Eta d'Afrique subsaharienne n'a pas jugé nécessaire de prendre en compte tous ces détails qui peuvent rendre les incriminations et leurs sanctions plus explicites dans les lois pénales définissant le génocide.

405. Un autre point sur lequel il existe une certaine divergence entre certaines lois pénales internes définissant les crimes contre l'humanité et les faits de génocide dans l'Etat d'Afrique

⁷³¹ Article III de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.

⁷³²Loi n°2007-02 du 12 février 2007, modifiant le Code pénal,

⁷³³Loi Burkinabé n°052-2009/AN du 03 décembre 2009 portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé.

⁷³⁴Loi N°1/ 05 du 22 avril 2009 portant révision du Code pénal de la République de Burundi.

⁷³⁵ Loi Rwandais N°33 bis/2003 du 06/09/2003, Réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

⁷³⁶Loi n°01-079 du 20 aout 2001, Portant Code pénal de la République du Mali, Journal officiel.

⁷³⁷ Loi n°2010-930 du 9 aout 2010 portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, JORF n°0183 du 10 aout 2010 page 14678 texte n°1.

⁷³⁸ASCENSIO (H), «Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal: A propos de la loi du 9 aout 2010», La Semaine Juridique Edition Générale n°37, 13 septembre 2010, doct. 910, pp. 1-9.

subsaharienne et le droit international pénal est relatif aux peines applicables. Alors que la peine la plus sévère que pourrait prononcer une instance internationale en matière pénale est généralement les travaux forcés à perpétuité ou la réclusion criminelle à perpétuité, il n'est pas rare de voir une loi pénale de l'Etat d'Afrique subsaharienne prévoyant la peine de mort pour une personne ayant été reconnue coupable de crime contre l'humanité ou de crime de génocide. Il en est ainsi aux Comores⁷³⁹, au Congo Brazzaville⁷⁴⁰, au Mali⁷⁴¹, au Niger⁷⁴², en RCA⁷⁴³, en RDC⁷⁴⁴, au Rwanda⁷⁴⁵, etc.

406. De son côté la définition de la torture en Afrique subsaharienne manque de pertinence y égard à celle donnée par le droit international pénal.

2 - Insuffisances de l'incrimination des actes de torture dans le code pénal de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara.

407. Il a été précédemment mentionné que la torture est devenue une infraction au regard de certaines législations de l'Etat d'Afrique subsaharienne. Cette incrimination s'est faite soit par une incorporation de la Convention contre la torture dans le droit interne, soit par une ratification du Statut de Rome suivi de son intégration, soit encore par respect aux obligations des Conventions de Genève du 12 août 1949. Néanmoins, en analysant certaines lois pénales d'incrimination, l'on se rend compte de leur retard par rapport à l'état actuel du droit international pénal.

408. En effet, parmi les éléments caractérisant les actes de torture, il existe celui relatif au statut de l'auteur de l'acte. Dans l'article 1^{er} de la Convention contre la torture, il est admis que cet acte devrait être commis *«par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou*

⁷³⁹ Article 22 de la Loi Comorienne n° 11-022/au du 13 décembre 2011, portant mise en œuvre du Statut de Rome.

⁷⁴⁰ Articles 2 et 7 de la Loi Congolaise n°8-98 du 31 octobre 1998, portant définition et répression du génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité.

⁷⁴¹ Article 32 de la Loi n°01-079 du 20 août 2001, Portant Code pénal de la République du Mali, Journal officiel.

⁷⁴² Articles 208-1 et 208-2 de la Loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la Loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du Code pénal de la République du Niger, Journal Officiel spécial n°4 du 7 avril 2004.

⁷⁴³ Article 158 de la Loi n°10-001 portant Code pénal de la République Centrafricaine.

⁷⁴⁴ Articles 221 et 222 de la Loi modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code d'organisation et de la compétence judiciaire, du code militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la Cour pénale internationale.

⁷⁴⁵ Articles 3 et 6 de la Loi Rwandais N°33 bis/2003 du 06/09/2003, Réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

tacite»⁷⁴⁶. Mais depuis, un certain temps, le droit international pénal particulièrement le Statut de Rome et la jurisprudence (Affaire *Kunarac* devant la Chambre de première instance du TPIY) n'accordent plus trop d'importance à la qualité de l'auteur de la torture. A cet effet la jurisprudence a soutenu que «*la présence d'un agent de l'Etat ou de toute autre personne investie d'une autorité n'est pas requise pour que la torture soit constituée en droit international humanitaire*»⁷⁴⁷.

409. Or, dans certaines législations pénales d'Afrique subsaharienne, ce nouveau principe posé par la jurisprudence n'est pas pris en compte. Cette limite se manifeste surtout au niveau des Etats dont la torture a été incriminée sur le fondement de l'intégration de la Convention contre la torture elle-même. Ainsi, au terme de l'article 204 du CP burundais, la torture existe «*...lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent public ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite*»⁷⁴⁸. L'article 132 bis du CP camerounais est presque identique à celui du Burundais en matière de torture. Il dispose que: «*...les souffrances aiguës, physiques, mentales ou morales, sont intentionnellement infligées à une personne, par un fonctionnaire ou toute autre personne, agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son contentement exprès ou tacite,...*»⁷⁴⁹. Des définitions similaires de la torture se retrouvent dans d'autres législations. Tel est le cas au Cap Vert dont l'article 162 CP écarte la torture commise sans lien avec un agent public⁷⁵⁰; en Guinée Equatoriale où l'article 3 de la loi de 2006 estime que: «*Comete el delito de tortura el servidor publico que, ...*»⁷⁵¹; à Madagascar qui, au terme du § 3 de l'article 2 de sa loi contre la torture, soutient que c'est uniquement *un agent public ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite*⁷⁵², qui peut être considéré comme étant auteur d'actes de torture; au Sénégal l'article 296-1 du CP, n'a pas dérogé à cette restriction : il dispose que seuls les agents publics dans le cadre de leur fonction peuvent commettre des actes de torture⁷⁵³, etc.

⁷⁴⁶ Article premier de l'UNCAT, op, cit.

⁷⁴⁷ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T du 22 février 2001, op, cit. § 496.

⁷⁴⁸ Loi N°1/ 05 du 22 avril 2009 portant révision du Code pénal de la République de Burundi.

⁷⁴⁹ Article 132 bis de la Loi n°67-LF-1 du 12 juin 1967, portant Code pénal de la République du Cameroun.

⁷⁵⁰ Voir Article 162 du CP, op, cit.

⁷⁵¹ Article 3 Ley N°6/2006 sobre la Prevencion y Sancion de la Tortura (2 de noviembre 2006).

⁷⁵² Voir § 3 article 2 de la Loi malgache n°2008-008 du 25 juin 2008 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

⁷⁵³ Article 296-1 de la Loi Sénégalaise de base n°65-60 du 21 juillet 1965, op, cit.

410. Une autre manifestation du caractère insuffisant de la législation d'Afrique subsaharienne en matière de l'incrimination des actes de torture s'observe à l'égard de son silence sur le procédé de commission des actes de torture. En effet, aux termes de l'article 4 de la Convention contre la torture, tout Etat partie doit veiller à ce que même *la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture constitue une infraction au regard de son droit pénal*⁷⁵⁴; or, là encore certaines lois pénales n'ont pas pris en compte cette récente évolution du droit international pénal. Ces dernières n'incriminent que les actes de torture déjà consommés et ne mentionnent guère la tentative. Il en est ainsi de l'article 118 CP centrafricain, qui ne parle pas de la tentative de torture comme étant une infraction⁷⁵⁵. L'article 209 CP malien ne mentionne pas davantage la tentative de torture⁷⁵⁶. De son côté les articles 204, 205, 206, 207, 208 et 209 du Code pénal du Burundi⁷⁵⁷ ne font pas état d'une tentative de torture constituant une infraction. Le code pénal du Cameroun, notamment son article 132 bis § 5, ne reconnaît pas la tentative de commettre la torture comme étant une infraction punissable⁷⁵⁸ ; etc.

411. Par ailleurs, les limites des lois pénales des Etats d'Afrique subsaharienne en matière d'incrimination de la torture pourraient être relativisées en ce sens qu'il n'est pas exclu qu'un juge les dépasse en faisant une interprétation large des dispositions existantes en la matière. Cela est d'autant plus vrai que c'est le juge de la Chambre de première instance du TPIY qui a décidé qu'un acte de torture pourrait être commis en l'absence *d'un agent de l'Etat ou de toute autre personne investie d'une autorité*⁷⁵⁹.

412. En définitive, après des années de tergiversation, l'Etat d'Afrique subsaharienne est dans une dynamique de criminalisation des grandes infractions internationales dans son droit interne. L'entrée en vigueur du Statut de Rome dont un grand nombre de pays ont déjà ratifié le texte pourrait expliquer l'intérêt suscité en faveur du droit international pénal. En revanche, il importe de souligner que ce n'est pas parce qu'une loi existe, qu'elle permet pour autant de réprimer efficacement un crime international. Certaines limites intrinsèques peuvent

⁷⁵⁴ Article 4 de la Convention contre la torture op, cit.

⁷⁵⁵ Article 4 CP centrafricain de 2010 op, cit.

⁷⁵⁶ Code pénal du Mali de 2001.

⁷⁵⁷ Code pénal du Burundi de 2009, op, cit.

⁷⁵⁸ Code pénal du Cameroun de 1967 op, cit.

⁷⁵⁹TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T du 22 février 2001, op, cit. § 496.

rendre une loi inopérante. A ce sens, une telle loi risque de ne pas favoriser l'effectivité d'une compétence universelle.

SECTION II : *La difficile mise en œuvre de la compétence universelle en matière des grands crimes internationaux par le tribunal national de l'Etat d'Afrique subsaharienne.*

413. La compétence extraterritoriale d'un tribunal se justifie par trois raisons : une raison relative à la nécessité de sauvegarder des intérêts essentiels d'un Etat (principe de compétence réelle), une raison tenant à la nationalité de l'auteur de l'acte (principe de compétence personnelle active) et une troisième liée à la nationalité de la victime (principe de compétence personnelle passive)⁷⁶⁰. En outre, depuis quelques années, le droit international reconnaît la possibilité aux tribunaux pénaux d'un Etat d'exercer des poursuites au nom de la communauté internationale à l'égard de certains graves crimes ayant une portée internationale⁷⁶¹.

414. Par ailleurs, les incriminations des infractions internationales dans le droit interne de l'Etat d'Afrique subsaharienne a implicitement ordonné la reconnaissance d'une compétence universelle aux juridictions chargées de leur poursuite. Cette reconnaissance résulte du droit international pénal qui implique soit par une obligation, soit par une faculté pour un Etat de mettre en œuvre la compétence universelle.

415. Ainsi, l'étude de la compétence universelle des juridictions pénales d'Afrique subsaharienne doit se faire sur deux points. Un premier point qui concernera la conception de la compétence universelle dans les législations et les pratiques nationales des Etats (§ I) et un deuxième point relatif aux obstacles à l'exercice de la compétence juridictionnelle (§ II).

⁷⁶⁰BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. p.201.

⁷⁶¹ Amnesty internationale «La compétence universelle: 14 principes pour l'exercice effective de la compétence universelle», Index AI: IOR 53/01/99, Document public, Londres, juin 1999, pp.1-16.

§ 1 : La conception de la compétence universelle dans les législations et les pratiques nationales de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

416. En faisant l'économie d'étudier son origine, il faut reconnaître avec le Doyen G. de LA PRADELLE que « *c'est avec la répression de la piraterie maritime que la compétence universelle est passée du seul droit national au droit international d'abord coutumier puis conventionnel* »⁷⁶². Depuis, l'expression compétence universelle est diversement employée. Ainsi, certains préfèrent parler de « principe de compétence universelle », d'autres cependant diront « principe d'universalité » et d'autres enfin utiliseront l'expression « principe de justice mondiale »⁷⁶³. Mais, pour M. *Isidore Cordero Blanco*, ces débats académiques ont peu d'importance sur la véritable valeur de la compétence universelle⁷⁶⁴. Aussi ces expressions seront-elles utilisées de façon semblable. Ensuite, s'agissant de sa définition, le Doyen *De LA PRADELLE* précise que « *la compétence d'une juridiction nationale est dite universelle lorsqu'elle s'étend à des actes commis par des étrangers, à l'étranger ou dans un espace échappant à toute souveraineté- alors même qu'aucun des critères habituellement retenus ne rattache de tels actes à l'Etat dont cette juridiction relève* »⁷⁶⁵. Et le Rapport du groupe d'experts UA-UE sur le principe de compétence universelle d'ajouter que « *la compétence universelle en matière pénale est l'affirmation par un Etat de sa compétence pour juger d'infractions pénales qui auraient été commises sur le territoire d'un autre Etat par des ressortissants d'un autre Etat contre des ressortissants d'un autre Etat, lorsque l'infraction alléguée ne constitue pas une menace directe pour les intérêts vitaux de l'Etat qui affirme sa compétence* »⁷⁶⁶.

417. Cela dit, les études menées dans l'espace pénal de l'Etat d'Afrique subsaharienne montrent que la compétence universelle des juridictions pénales à l'égard des crimes internationaux est exercée en vertu du droit coutumier mais aussi des traités auxquels ces

⁷⁶²De LA PRADELLE (G), « La compétence universelle », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1008.

⁷⁶³ Blanco Cordero Isidoro, « Compétence universelle », Rapport général, *Revue international de droit pénal*, 2008/1 Vol. 79, pp. 13-57. DOI : 10. 3917/ridp.791.0013.

⁷⁶⁴ Idem.

⁷⁶⁵De LA PRADELLE (G), « La compétence universelle », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A),Ibid, p. 1007.

⁷⁶⁶Rapport du groupe d'experts UA-UE, « Sur le principe de compétence universelle », Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

Etats sont parties. A cet effet, il serait intéressé d'orienter la réflexion autour de ces crimes (A), avant de voir les conditions particulières de la mise œuvre de la compétence universelle (B).

A / Les grands crimes internationaux pour lesquels le droit interne autorise l'exercice de la compétence universelle.

418. Ces infractions internationales sont nombreuses et variées, mais en fonction de l'intérêt qu'elles suscitent sur les Etats d'Afrique subsaharienne, les violations graves aux conventions de Genève de 1949 (1), les crimes de guerres et les crimes contre l'humanité (2), les faits de génocides (3) et les actes de torture (4), vont retenir l'attention de la présente analyse.

1 - Deux techniques majeures pour octroyer une compétence universelle aux juridictions pénales de l'Etats d'Afrique subsaharienne en matière de violations graves du DIH.

419. La compétence universelle en matière de violations graves des conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles Additionnels est devenue effective grâce à deux procédés.

420. Un premier procédé a d'abord consisté à intégrer dans le droit interne de l'Etat d'Afrique subsaharienne, les différentes dispositions des conventions de Genève relatives aux violations graves du droit international humanitaire et ensuite octroyé une compétence universelle aux tribunaux pénaux de l'Etat. C'est une technique qui a été généralement utilisée par les Etats de la tradition de *common law* qui ont l'habitude d'exiger que les conventions internationales soient d'abord reçues, ensuite intégrées. Ainsi des Etats tels que le *Botswana*⁷⁶⁷, le *Ghana*⁷⁶⁸, le *Kenya*⁷⁶⁹, le *Lesotho*⁷⁷⁰, le *Malawi*⁷⁷¹, l'*Ile Maurice*⁷⁷², la

⁷⁶⁷ Cf. Article 3 (1) Geneva Convention Act n°28 of 1970, Botswana Government Gazette Extraordinary dated 26th August 1970, www.icrc.org.

⁷⁶⁸ Cf. Article 1(1), relatif aux violations graves des conventions et Articles 1 (1) (a) relatif au Protocole I de Geneva Convention Act n° 780 of 2009, www.wipo.int. Site consulté le 26 mars 2014.

⁷⁶⁹Cf. Article 3 (1) Geneva Convention Act n°51 of 1968, CAP. 198 Geneva Conventions Rev. 1970, www.icrc.org.

*Namibie*⁷⁷³, *le Nigeria*⁷⁷⁴, *les Seychelles*⁷⁷⁵, *la Sierra Leone*⁷⁷⁶, *le Swaziland*⁷⁷⁷ *la Tanzanie*⁷⁷⁸, *l'Ouganda*⁷⁷⁹, *et le Zimbabwe*⁷⁸⁰ ont reconnu une compétence à leurs juridictions d'exercer des poursuites contre les violations du droit international humanitaire commis à l'extérieur de leurs territoires. Ce qu'il faut remarquer ici, c'est qu'il s'agit des Etats issus d'anciennes colonies anglaises qui se sont inspirés de la législation de l'ancienne métropole, notamment la loi britannique de 1957 sur les conventions de Genève qui, à travers l'ordonnance de 1959 étend son application aux territoires coloniaux. Ce sont des Etats qui, en réalité n'ont fait que ré-promulguer la loi britannique de 1957, exceptés le *Lesotho*, *le Swaziland* *et la Tanzanie*,

⁷⁷⁰Le Lesotho n'a pas son Geneva Convention Act, mais la Compétence universelle de ses juridictions en matière de violations aux conventions de Genève se base sur la section 2 (grave breaches of the Geneva Convention) de Geneva Conventions Order 1959, et sur United Kingdom's Geneva Conventions Act 1957. En effet, après l'indépendance du pays le 4 octobre 1966, "Section 156 of Chapter XV of the Constitution of Lesotho provided that the existing laws were to continue in effect and, as far as is known, the 1959 Order in Council has not been repealed either before or after". Cf. Amnesty International, "Universal jurisdiction: A preliminary survey of legislation around the world- 2012 update", www.amnesty.org. pp. 1-130.

⁷⁷¹Cf. Article 4 (1), Geneva Convention Act, 1967, www.icrc.org. Site consulté le 26 mars 2014.

⁷⁷²Cf. Article 3 (1), Geneva Convention Act, n° 678 Mauritius Laws 1996 Vol. 2, www.icrc.org.

⁷⁷³Cf. Article 2 (1) et (3), Geneva Convention Act, 2003 (Act n° 15 of 2003) of the Parliament, Government Gazette of The Republic of Namibia, Windhoek 18 December 2003, N°3109.

⁷⁷⁴Article 3(1), Geneva Convention Act, 1960 N°54, Nigeria, 30 September 1960, www.placng.org. Site consulté le 14 février 2014.

⁷⁷⁵ Article 3 (1), Geneva Convention Act, 1985, (Act 20 of 1985), 6th January Supplement to Official Gazette 119 of Seychelles.

⁷⁷⁶Article 2 (1), parle des violations graves aux conventions mais aussi du Protocole Additionnel I, The Geneva Convention Act, 2012, N°14, *Supplement to Sierra Leone Gazette Vol. CXLIII, N° 74, dated 20th 2012*, www.sierra-leone.org. Site Consulté le 26 mars 2014.

⁷⁷⁷ Le Swaziland tire la compétence universelle de ses tribunaux en matière de violations du droit international humanitaire directement de la Loi Britannique de 1957 et ceci sur le fondement de la Loi de 1959 qui avait étendu les dispositions de cette dernière aux territoires coloniaux. En effet, les recherches effectuées n'ont pu mener à aucune loi du pays concernant les violations graves aux Conventions de Genève et le Swaziland fait parti des colonies listées sur «The Geneva Convention Act, 1959).

⁷⁷⁸Idem pour la Tanzanie, la compétence universelle des tribunaux en matière de violations graves du droit international humanitaire est issue de la loi de 1957 en application de la loi de 1959.

⁷⁷⁹Cf. Article 1, Geneva Convention Act 1964, 16 October 1964, in Uganda Legal Information Institute, www.ulii.org. Site consulté 14 février 2014.

⁷⁸⁰Cf. Article 3(1), Geneva Convention Act, 1981, N°36/1981, 22/1997, 22/2001, www.parlzim.org.

qui, eux continuent de donner effet aux anciennes lois coloniales reconnaissant la compétence universelle pour les violations des conventions de Genève de 1949. En revanche, d'autres Etats ne se sont pas contacté qu'à l'unique reconnaissance d'une compétence universelle à leur tribunaux en matière de violations graves aux quatre Conventions de Genève 1949, ils ont également octroyé une telle compétence contre les violations du Protocole Additionnel I: c'est le cas du *Ghana*⁷⁸¹ et de la *Sierra Léone*⁷⁸².

421. Le second procédé a été non pas de voter des lois nationales d'intégration des conventions de Genève pour ensuite accorder la compétence universelle aux tribunaux, mais plutôt d'accepter cette compétence en vertu d'une simple ratification du texte. C'est une pratique qui a été généralement observée dans des pays de tradition de droit civil. *Parmi ces Etats, il faut citer, l'Angola, le Burkina Faso, le Burundi, le Cameroun, la RCA, le Tchad, les Comores, la RDC, le Djibouti, l'Erythrée, le Gabon, la Côte d'Ivoire, le Congo, etc.*⁷⁸³.

422. Pour finir, il y a lieu de signaler que cette compétence universelle procède du principe *aut dedere aut iudicare*, au terme duquel les Etats sont contraints à la suite de la ratification des conventions, soit d'extrader (ou transférer à la juridiction internationale), soit de poursuivre et de juger eux- même les auteurs des infractions visées⁷⁸⁴. Ainsi les articles 49 de la Convention I, 50 de la Convention II, 129 de la Convention III, 146 de la Convention IV et 85 § 1^{er} du Protocole I disposent que : «*Les Hautes parties contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou ordonné de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente Convention définies à l'article suivant*»⁷⁸⁵.

423. M. D. Vandermeersch déduit de ces textes que : « *chaque Partie contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de*

⁷⁸¹ Cf. Article 1(1), relatif aux violations graves des conventions et Articles 1 (1) (a) relatif au Protocole I de Geneva Convention Act n° 780 of 2009, www.wipo.int, op, cit.

⁷⁸² Article 2 (1), parle des violations graves aux conventions mais aussi du Protocole Additionnel I, The Geneva Convention Act, 2012, N°14, *Supplement to Sierra Leone Gazette Vol. CXLIII, N° 74, dated 20th 2012*, www.sierra-leone.org. Op, cit.

⁷⁸³ Rapport du groupe d'experts UA-UE, «Sur le principe de compétence universelle», Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

⁷⁸⁴ VANDERMEERSCH, Damien, « La compétence universelle », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, op, cit. p. 591.

⁷⁸⁵ Cf. Conventions de Genève de 1949 et le PA I, Op, cit.

commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves, et elle devra les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité. Elle pourra aussi, si elle le préfère, et selon les conditions prévues par sa propre législation, les remettre pour jugement à une autre Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes »⁷⁸⁶.

2 - La compétence universelle en matière de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité.

424. Vouloir traiter de ces deux infractions en une seule partie n'est pas un choix fortuit. En effet, entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité, la différence reste mince. Et pour M. *Bertrand Bachot*, il se développe depuis quelques années une tendance à vouloir confondre ces deux crimes⁷⁸⁷.

425. Par ailleurs, l'étude de la compétence universelle des différentes juridictions pénales d'Afrique subsaharienne en matière de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité conduit à établir une distinction entre, d'une part, les pays qui ont ratifié le Statut de la CPI et qui disposent d'une loi d'adaptation du texte dans leur droit interne et, d'autre part les pays qui ne possèdent aucune disposition de mise en œuvre du Statut.

Pour la première catégorie de pays, c'est-à-dire ceux ayant déjà intégré le Statut de Rome qui, il faut le rappeler est l'un des rares textes à définir les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité au niveau international, le doute n'est plus permis quant à la compétence universelle de leurs tribunaux. En effet, ces pays à travers leurs nouvelles lois prévoient *la primauté juridictionnelle de leurs tribunaux à réprimer les crimes définis dans le Statut sur celle de la CPI*⁷⁸⁸.

426. En outre, elles (les lois) donnent compétence aux tribunaux des Etats auxquels les crimes sont intégrés *d'exercer les poursuites judiciaires, indépendamment du lieu où ceux-ci auront été commis, de la nationalité de leur auteur ou de celle de la victime*(l'article 15 de la *loi burkinabé n°052-2009/AN du 03 décembre 2009, portant détermination des compétences*

⁷⁸⁶VANDERMEERSCH, Damien, « La compétence universelle », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, op, cit. p. 591.

⁷⁸⁷ BAUCHOT, Bertrand, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Op, cit. p.121

⁷⁸⁸ Cf. exposé des motifs de la Loi sénégalaise n°2007-02 du 12 février 2007, modifiant le Code pénal, JORS, 10-3-2007, 6332 : 2377-2380.

et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé, de *l'article 4 (3) de la South African law of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act 27 of 2002*, de l'article 15 de la *loi comorienne n° 11-022/au du 13 décembre 2011*, portant mise en œuvre du Statut de Rome, de l'article 7 de la *Kenyan international crimes Act, 2008*, de l'article 4 (3) of the *Mauritian International Criminal Court Act, 2011 (Act N°27 of 2011)*, de l'article 18 of the *Ugandans International Criminal Court Act, 2010 (Acts Supplement N°6)*, etc.

427. En ce qui concerne la deuxième catégorie de pays, c'est-à-dire ceux n'ayant pas intégré les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, l'application du principe de compétence universelle vis-à-vis de ces infractions demeure un « mystère » pour l'instant. En effet, accepteront-ils d'exercer la compétence universelle en se basant sur la simple ratification du Statut de Rome, ou même en se référant à leurs dispositions législatives existantes notamment à leurs codes pénaux ou codes de procédure pénale ? Au regard du silence qui prévaut dans ce domaine, le doute subsiste et l'absence de jurisprudence ne permet de le lever. Quoiqu'il en soit le Rapport du groupe d'experts UA/UE affirme que les Etats tels que la *RDC, le Congo, l'Ethiopie, le Ghana, le Niger, le Rwanda, le Sénégal et l'Afrique du Sud*, prévoient la compétence universelle pour les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre⁷⁸⁹.

428. Il faut enfin mentionner que tous les pays disposant des lois autorisant l'exercice de la compétence universelle en matière de violations graves aux conventions de Genève et de leurs deux PA, devraient en principe reconnaître la compétence universelle de leurs tribunaux vis-à-vis des crimes de guerre ; en ce sens que les deux infractions se recourent.

3 - La compétence universelle en matière de faits de génocide.

429. En l'absence d'une disposition expresse contenue dans la Convention du 9 décembre 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide rendant obligatoire l'institution d'une compétence extraterritoriale des juridictions des Etats parties, le principe de compétence universelle est à rechercher ailleurs. En effet, l'article VI de la Convention est très clair : « *les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes*

⁷⁸⁹Rapport du groupe d'experts UA-UE, «Sur le principe de compétence universelle», Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

énumérés à l'article III seront traduites devant les tribunaux compétents de l'Etat sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction ». En d'autres termes, il n'y a aucune obligation pour un Etat partie de poursuivre un acte de génocide commis à l'extérieur de ses frontières. Il n'est tenu de poursuivre que lorsque l'acte est perpétré sur son territoire ; et s'il ne le fait pas, il a obligation de transférer la situation à la CPI.

430. Dès lors, en matière de faits de génocide, le principe de compétence universelle ne peut être mis en œuvre que sur une base volontariste à défaut de transposer le Statut de Rome de la CPI dans son droit interne.

431. S'agissant de la mise en œuvre du principe sur la base volontariste, il n'existe quasiment pas d'initiatives nationales prises par l'Etat d'Afrique au sud du Sahara à la suite de la ratification de la Convention de 1948 et permettant l'applicabilité de la compétence universelle en matière de faits de génocide. Or, un nombre assez important de pays ont déjà ratifié ou adhéré à la Convention, ou disposent déjà de la définition de la notion dans leurs codes pénaux respectifs.

432. Néanmoins quelques initiatives nationales prises par certains Etats mérites d'être soulignées. Ainsi, l'article 17 intitulé « Crimes committed outside Ethiopia against international law and universal order » du Code pénal de 'Ethiopie de 2004 énonce que :

- *“(1) Any person who has committed outside Ethiopia:*

- *(a) a crime against international law or an international crime specified in Ethiopia legislation, or an international treaty or a convention which Ethiopia has adhered; or*

- *(b) a crime against public health or, morals specified in Articles 529, 599, 635, 636, 640 or 641 of this Code;*

Shall be liable to trial, in Ethiopia in accordance with the provisions of this Code subject to the general conditions mentioned hereinafter (Arts. 19 and 20 (2)) unless a final judgment has been given after being prosecuted in the foreign country”⁷⁹⁰.

433. Le code pénal du Niger de 2003 tel qu'amendé par la loi N° 2008-18 octroie une compétence universelle à « l'état pur » aux tribunaux du pays en matière de crime de génocide. En effet, au terme de l'Article 208. 8, *les juridictions nigériennes sont compétentes*

⁷⁹⁰ Proclamation No. 414/2004, The Criminal Code of The Federal Democratic Republic of Ethiopia.

*pour connaître des infractions prévues au présent Chapitre (génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre), indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises*⁷⁹¹.

434. En dehors de ces deux cas, et contrairement ce qu'a affirmé le Rapport du groupe d'experts UA/UE, les Etats passent le plus souvent sous silence la compétence universelle de leurs tribunaux en matière de faits de génocide⁷⁹². Même lorsqu'ils mentionnent de compétence dans les textes définissant le crime de génocide, c'est pour dire que leurs tribunaux ne peuvent poursuivre que les actes commis sur leur territoire⁷⁹³.

435. En revanche, la compétence universelle intervenue à la suite de l'incorporation des dispositions du Statut de Rome dans le droit interne, reste de loin celle que l'on retrouve dans le droit interne de l'Etat d'Afrique subsaharienne. Ainsi, comme les crimes de guerre ou crimes contre l'humanité évoqués précédemment, les lois relatives au Statut de Rome octroient une certaine compétence universelle aux tribunaux des Etats en matière de faits de génocide. Elles disposent que les tribunaux sont compétents pour poursuivre les faits de génocide, indépendamment du lieu où ceux-ci auront été commis, de la nationalité de leur auteur ou de celle de la victime⁷⁹⁴.

436. Par ailleurs, Que la législation ait reconnu une compétence universelle à ses tribunaux nationaux ou pas, n'a plus trop d'importance eu égard à la tendance actuelle du droit international pénal de réprimer systématiquement le crime de génocide. Ainsi, la territorialité comme étant un critère exclusif⁷⁹⁵ de répression du crime de génocide n'est plus d'actualité. En ce sens, la C.I.J. dans l'Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, a soutenu que : « l'obligation qu'a ainsi chaque Etat de prévenir et de réprimer le crime de génocide n'est pas limitée territorialement par la Convention »⁷⁹⁶. En clair cette décision consacre de manière implicite la reconnaissance de la compétence universelle aux Etats, en matière de répression du crime de génocide, notamment par la mise en exergue de la non-exclusivité de la territorialité.

⁷⁹¹ Code pénale du Niger, op, cit.

⁷⁹² Cf. Loi Congolaise n° 8-98 du 31 octobre 1998, portant définition et répression du génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, Loi Rwandaise sur le génocide de 2003, op, cit.

⁷⁹³ Cf. Article 56 (4) of Court Act, No. 459, 1993.

⁷⁹⁴ Article, 15 de la Loi burkinabé n°052-2009/AN du 03 décembre 2009, op, cit.

⁷⁹⁵ BAUCHOT, Bertrand, Sanctions pénales nationales et droit international, op, cit. p.232.

⁷⁹⁶ C.I.J. Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du génocide, Bosnie-Herzégovine c. Serbie- et- Monténégro, Arrêt du 26 février 2007, §§ 155-179.

4 - La compétence universelle des juridictions pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne en matière d'actes de torture.

437. Malgré un nombre d'Etat relativement important ayant criminaliser les actes de torture, il n'y a que peu qui octroie une compétence universelle de leur juridiction sur la base de la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants* du 10 décembre 1984. Ainsi, il n'y a qu'une dizaine d'Etats d'Afrique subsaharienne qui ont ratifié ce texte et qui l'ont intégré de façon définitive dans leur législation, pendant que sept autres préparent actuellement une législation allant dans ce sens⁷⁹⁷. Et parmi ces Etats trois sont en Afrique du Nord. Il s'agit de *l'Algérie*, de *l'Egypte* et de la *Tunisie*. Or, citant les facteurs limitatifs des effets des conventions internationales contre les crimes internationaux en Afrique, M. Jérôme Francis Wandji K trouve que la non-intégration ou l'inadaptation de son système judiciaire au texte occupe une place importante⁷⁹⁸. Dans ce sens, il est fondamental de faire la différence entre criminaliser la torture sur le fondement de la Convention et octroyer une compétence à ses tribunaux pour réprimer les actes de torture quel que soit leur lieu de commission, de la nationalité de l'auteur de l'acte ou celle de la victime. Et la justice sénégalaise dans l'Affaire Habré confirme cette différence⁷⁹⁹.

438. Par ailleurs, l'examen des lois révèlent que la compétence universelle des juridictions de l'Etat d'Afrique subsaharienne contre la torture en tant qu'infraction internationale autonome, reste rare en raison notamment des critères imposés.

439. Ainsi si *l'Article 10 de la Loi n°1/ 05 du 22 avril 2009* portant révision du code pénal burundais, ne tient pas compte du lieu de commission des actes de torture pour reconnaître la compétence aux tribunaux ; l'alinéa 1 de l'article 10 du code pénal camerounais est tout autre. En effet, selon ce texte seuls les citoyens ou les résidents peuvent être poursuivis lorsque le

⁷⁹⁷Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, «Base de données sur la prévention de la torture», www.achpr.org. Site consulté le 31 mars 2014.

⁷⁹⁸ WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », *Revue, Cahier de recherche sur les droits fondamentaux (CRDF)*, n° 11-2013, pp.89-103.

⁷⁹⁹ En effet, malgré sa définition dans le Code pénal notamment à son Article 296-1, le Juge sénégalais a estimé que: «*le Sénégal après s'être conformé à l'article 4 de la Convention de New York, en incriminant les actes de torture, à travers l'article 295-1 du Code pénal, n'a pas pris parallèlement les dispositions nécessaires sur le plan de la procédure en modifiant l'article 669 du Code de procédure pénale. Ce qui aurait permis de rendre les juridictions sénégalaises compétentes pour connaître des faits de torture commis même en dehors du territoire sénégalais par des étrangers* », CISSE, Abdoullah, «Droit sénégalais», in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 444.

crime ou le délit est commis à l'étranger⁸⁰⁰. Et l'apport de l'Article 132 bis- de la Loi n°97/009 du 10 janvier 1997, relative à la torture au Cameroun, qui soutient que : « *les conditions prévues à l'alinéa 1 de l'article 10 du présent Code ne sont pas applicables à la torture* » ne change pas grande chose. Car il semble que cette disposition concerne plutôt la condition liée à la double incrimination de l'acte et non à la nationalité de l'auteur. De son côté la loi équato-guinéenne de 2006, ne donne compétence aux juridictions du pays de poursuivre que les actes de torture commis sur le territoire national⁸⁰¹. Tandis que l'article 78 (2) du code pénal mauricien amendé en 2003 permet d'exercer la compétence universelle lors que l'auteur est retrouvé sur le territoire et que l'Etat ne veut pas l'extrader⁸⁰². Le § 6 de l'article 18 de la loi malgache n° 2008- 008 du 25 juin 2008 contre la torture, quant à lui, fait la présence de l'auteur sur le territoire national comme unique condition d'exercice des poursuites⁸⁰³. Enfin l'article 669 du code de procédure pénale du Sénégal, avant sa révision ne permettait pas de mettre en œuvre la compétence universelle des juridictions en matière d'actes de torture puisque contrairement à ce qu'on pourrait prétendre le texte faisait plutôt allusion au principe de compétence réelle⁸⁰⁴.

440. Aussi, bien que ces Etats aient fait des efforts en intégrant la Convention contre la torture dans leur droit interne, il faut toutefois constater que l'exercice de la compétence universelle reste très difficile, à la limite illusoire. Ceci est d'autant plus vrai que les conditions dégagées dans les textes sont nombreuses et restrictives.

441. En revanche, il importe de souligner que la torture n'est pas seulement une infraction internationale autonome, elle peut être également un élément constitutif d'un autre crime international. C'est ainsi qu'on la retrouve dans les éléments constitutifs des crimes contre l'humanité (§ 1-f de l'Article 7 du Statut de Rome) ou ceux des crimes de guerre (§ 2-a-ii de l'Article 8 du Statut de Rome) définis par le Statut de Rome. Ce qui revient à dire que tous les Etats d'Afrique subsaharienne disposant aujourd'hui d'une législation transposant ce Statut, sont directement tenus de réprimer les actes de torture sans tenir compte du lieu de leur commission, de la nationalité de l'auteur de l'acte ou celle de la victime.

⁸⁰⁰Pour plus de détails sur ce texte, cf. Loi n°67/LF/1 du 12 juin 1967 relative au Code pénal du Cameroun, Journal officielle de la république du Cameroun.

⁸⁰¹ Article 4 de Ley N°6/2006 sobre la Prevencion y Sancion de la Torture, op, cit.

⁸⁰² Code pénal amendé en 2003, op, cit.

⁸⁰³ § 6 de l'Article 18 de la Loi n°2008-008 du 25 juin 2008 contre la torture et autres peines ou traitements cruels inhumains ou dégradants.

⁸⁰⁴ Article 669 du Code de procédure pénale du Sénégal.

442. Ainsi, des Etats tels que *l'Afrique du sud*, le *Burkina Faso*, les *Comores*, le *Congo Brazzaville*, le *Kenya*, l'*Ile Maurice*, le *Mali*, l'*Ouganda*, la *RCA*, la *RDC*, le *Sénégal*, etc.⁸⁰⁵ devraient en principe être en mesure de poursuivre les actes de torture sur le fondement de la compétence universelle. Et le Code de procédure pénale de 2010 de la RCA le prouve. En effet, au terme de son article 324 il est clairement dit qu' : «*en application de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, (...), peut être poursuivie et jugée dans les conditions prévues à l'article 321, toute personne coupable de torture au sens de l'article 1^{er} de la Convention*»⁸⁰⁶.

443. En définitive, si théoriquement la compétence universelle en matière de crimes internationaux (violations graves aux Conventions de Genève de 1949, crimes de guerre et crimes contre l'humanité, génocide et torture) commence à prendre forme dans les Etats d'Afrique subsaharienne, l'effectivité demeure encore un enjeu de taille. Cela s'explique en grande partie par des conditions très particulières de mise en œuvre de ce principe.

B/ Des conditions rigides entravant la mise en œuvre de la compétence universelle.

444. Ces conditions peuvent varier d'un pays à un autre. Mais de façon générale, les plus répandues ou unanimement admises sont deux. Il s'agit d'une part celle liée au rattachement de l'infraction à l'Etat du for (1), et d'autre part celle relative à la règle de la double incrimination (2).

1 - La nécessité d'un point de rattachement avec l'Etat du for pour une application du principe de la compétence universelle.

445. Cette condition se manifeste de diverses manières dans les textes instituant la compétence universelle.

⁸⁰⁵ Ce sont les Etats qui ont intégré le Statut de Rome dans leurs législations respectives. Cf. STONE Lee and PLESSIS Max, "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries" Institute for Security Studies, www.issafrica.org.

⁸⁰⁶ Loi n°10.002 du 6 janvier 2010, relative au Code de procédure pénale centrafricaine, J.O.R.C.A 2010, Edition spéciale.

446. D'abord, l'Etat du for ne peut se déclarer compétent que lorsque l'auteur de l'infraction commise hors de son territoire y réside. D'après *Robert Roth et Yvan Jeanneret*, le fondement de cette exigence est le principe de non-ingérence découlant de la souveraineté des Etats étrangers⁸⁰⁷. Mais, il semble que deux courants doctrinaux ont proposé un assouplissement de cette condition. Pour le premier, on ne peut évoquer de souveraineté ou de domaine réservé à un Etat lors qu'on est en présence de crimes internationaux, d'une extrême gravité⁸⁰⁸. Et pour le second courant, l'exercice de la compétence universelle doit être soumise à la condition, *ô combien traditionnelle mais qui connaît aujourd'hui une seconde jeunesse, du locus deprehensionis*: qui vaut que l'auteur doit être jugé là où il se trouve.

447. Cela dit, certaines législations de l'Etat d'Afrique subsaharienne relatives à l'exercice de la compétence universelle ne font pas la résidence de l'auteur d'un acte un obstacle infranchissable pouvant entraver la répression. Il existe en effet des Etats où cette règle n'est pas du tout prise en compte. A cet effet l'article 208.8 code pénal du Niger de 2003 tel qu'amendé par la loi n°2008-8 se contente d'affirmer que: *«les juridictions nigériennes sont compétentes pour connaître des infractions visées au présent chapitre, indépendamment du lieu, où celle-ci auront été commises»*. Ce texte ne pose aucune condition relative à la résidence de l'auteur de l'acte sur le territoire nigérien. En matière de violations graves aux conventions de Genève, la plupart des textes existant ne tiennent pas non plus compte du lieu de résidence de l'auteur pour initier des poursuites. Tel est le cas des lois des pays anglophones ayant incorporé les Conventions de Genève de 1949. Ainsi par exemple l'article 4 de *Geneva Convention Act*, 2009 du Ghana dispose que: *«where a person commits an offence under this section outside the country, the person may be tried and punished as if the offence were committed in the country»*⁸⁰⁹. On retrouve des dispositions presque identiques au *Geneva Convention Act*, 1981, du Zimbabwe, dont l'Article 3 (3) expose que *“Where an offence in terms of this section has been committed outside Zimbabwe, the person concerned may be proceeded against, indicted, tried and punished there for in any place in Zimbabwe as if the offence had been committed in that place and the offence shall, for all purposes*

⁸⁰⁷ROTH, Robert et JEANNERET, Yvan, « Droit allemand », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 20.

⁸⁰⁸ Idem.

⁸⁰⁹Cf. Article 1(1), relatif aux violations graves des conventions et Article 4 relatif au Protocole I de Geneva Convention Act n° 780 of 2009, www.wipo.int. Site consulté le 4 avril 2014.

incidental to or consequential on the trial or punishment thereof, be deemed to have been committed in that place”⁸¹⁰.

448. Cependant, il existe, des pays où la condition relative à la résidence reste un des éléments de la mise en œuvre de la compétence des juridictions. Ainsi, au terme de l’article 4 (3) de la loi sud-africaine *of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court*, 2002, les juridictions du pays sont compétentes si :

- «(a) that person is a South African citizen; or
- (b) that person is not a South African citizen but is ordinarily resident in the Republic; or
- (c) that person, after the commission of the crime, is present of the territory of the Republic; or
- (d) that person has committed the said crime against a south African citizen or a person who is ordinarily resident in the Republic”⁸¹¹.

449. Ensuite, et c’est le deuxième point de rattachement qui pourrait exister entre le crime et l’Etat du for, ce dernier peut exiger la présence de l’auteur présumé sur son territoire avant toute entame d’enquête ou de poursuites. Toutefois, une distinction doit être faite entre la présence de l’auteur comme condition d’ordre procédural qui ne sera pas évoquée ici, et la présence comme condition d’existence d’une compétence universelle qui est l’objet de cette partie. Selon M. Bert Swart, le fondement de cette condition réside « *tantôt dans l’idée qu’un Etat n’as pas suffisamment intérêt à poursuivre des infractions commises hors de son territoire quand la personne concernée ne se trouve pas à l’intérieur du pays, tantôt dans le désir d’éviter et d’éliminer des conflits positifs de compétence*»⁸¹².

450. Ainsi, en Afrique subsaharienne, où les Etats restent encore « jaloux de leur souveraineté » surtout en matière pénale, toute tentative de poursuite d’une personne qui n’est pas sur son territoire, pourrait facilement dépasser un simple conflit positif de compétence entre juridiction pour déboucher à des tensions politiques entre Etats. Conscients de cela, certains Etats d’Afrique subsaharienne font de la présence de l’accusé sur leur territoire une

⁸¹⁰Cf. Article 3(3), Geneva Convention Act, 1981, N°36/1981, 22/1997, 22/2001, www.parlzim.org.

⁸¹¹ South African Act No. 27 2002 of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court, 2002, Government Gazette, 18 July 2002, No. 23642.

⁸¹² «La place des critères traditionnels de compétence dans la poursuite des crimes internationaux», in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 582.

condition importante avant toute initiative de poursuites en matière de crimes internationaux. Cette exigence se retrouve presque dans la quasi-totalité des lois pénales relatives à la compétence universelle.

451. Par ailleurs, la présence de l'auteur est souvent suivie de la condition de son non-extradition pour que l'Etat reconnaisse sa compétence. En outre, même si certaines lois préfèrent utiliser l'expression «si l'auteur est arrêté » ou «se trouve», plutôt que de dire «la présence de l'auteur», cela n'a aucune incidence sur la véritable signification de cette exigence, qui veut que l'accusé soit sur le territoire au moment du déclenchement des poursuites : Ainsi, l'article 10 du code pénal burundais stipule que: *«Tout délit ou crime commis hors du territoire national par un Burundais ou un étranger est, sous réserve des conventions sur l'extradition, puni par la loi pénale du Burundi si l'auteur se trouve au Burundi...»*⁸¹³ ; l'article 11 code pénal camerounais quant à lui soutient qu'«...aucun étranger ne peut être jugé sur le territoire de la République pour les faits visés au présent article, commis à l'étranger, que s'il a été arrêté sur le territoire de la République et n'a pas été extradé...»⁸¹⁴ ; l'article 15 de la loi comorienne d'implémentation du Statut de Rome quant à lui dispose que: *«Les juridictions comoriennes sont compétentes pour des crimes visés par la présente loi, indépendamment du lieu où ceux-ci auront été commis, de la nationalité de leur auteur ou celle de la victime, lorsque la personne poursuivie est présente sur le territoire national»*⁸¹⁵ ; l'article 8 (c) de la loi Kenyan d'implémentation du Statut de Rome affirme à son tour que: *“A person who is alleged to have committed an offence under section 6 may be tried and punished in Kenya for that offence if...the person is, after the commission of the offence present in Kenya”*⁸¹⁶; l'article 18 (d) de la Loi ougandaise sur la CPI a la même exigence. Elle stipule que: *“For the purpose of the jurisdiction where an alleged offence against section 7 to 16 was committed outside the territory of Uganda, proceedings may be brought against a person if...the person is, after commission of the offence, present in Uganda”*⁸¹⁷; l'article 5 (c-I) du Code pénal du Sao Tomé et Principes dispose à son tour que: *«A factos praticados fora do territorio nacional por sao- tomenses ou por estrangeiros*

⁸¹³ Loi N°1/05 du 22 avril 2009, portant révision du Code pénal, op, cit

⁸¹⁴ Loi N° 67/LF/1, relative au Code pénal de la République du Cameroun, op, cit.

⁸¹⁵ Loi N° 11-022/AU, portant mise en œuvre du Statut de Rome, op, cit.

⁸¹⁶ The International Criminal Court Act, 2008, op, cit.

⁸¹⁷ The International Criminal Court Act, 2010, op, cit.

contrao sao- tomenses, sempre que: Os agentes sejam encontrados na Republica Democratica de Sao Tomé e Príncipe... »⁸¹⁸, etc.

452. Dans tous ces cas, la condition relative à la présence de l'accusé sur le territoire avant toute action pénale reste une exigence.

2 - La règle de la double -incrimination comme une exigence de la loi pénale de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

453. C'est une règle qui en principe ne devrait pas être posée par les Etats, en ce sens que, face à des crimes internationaux, la répression est sollicitée par la norme internationale qui les crée. Toutefois, force est de constater que dans la pratique, les choses sont loin d'être si simples. Ainsi, il résulte d'un fait que le juge a un réflexe naturel d'appliquer les règles existantes de son propre droit pénal. Or, lorsque de pareilles règles lui font défaut, il semble désorienté. Et le Doyen G. De la Pradelle, estime que dans de telles situations, il y a deux possibilités qui s'offrent à lui : *«de deux choses l'une : ou bien les dispositions internationales sont insuffisamment développées et, dans ce cas, le principe de légalité des délits et des peines lui interdit de juger tant que le législateur du for n'a pas édicté les dispositions nécessaires; ou bien, les dispositions internationales sont techniquement suffisantes- ce qui est exceptionnel – mais le juge refuse de les appliquer sans ordre de ce même législateur»⁸¹⁹.*

454. Pour éviter de pareilles surprises, les Etats ont le devoir ou l'obligation d'incorporer les crimes internationaux dans leur droit interne. Mais, nombre d'entre eux n'ont pas encore franchi cette ultime étape. Une des conséquences de cette situation est que l'exercice d'une compétence extraterritoriale à l'égard des crimes internationaux pourrait être altérée en ce sens que l'Etat locus delicti n'a pas de norme incriminant de pareils actes⁸²⁰.

455. Par ailleurs, en matière de compétence universelle, le respect du principe de la double-incrimination n'est pas requis. Autrement dit, le fait reproché ne doit pas nécessairement être

⁸¹⁸ Proppostas de Lei N°13/IX/2011, Nuovo Codice Penal, op, cit.

⁸¹⁹«La compétence universelle», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1019.

⁸²⁰ SWART, Bert, «La place des critères traditionnels de compétence dans la poursuite des crimes internationaux», in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 580.

condamnable dans l'Etat où il a été commis⁸²¹. Néanmoins, cette règle n'est pas unanimement admise par les législations des Etats d'Afrique subsaharienne relatives à la compétence universelle.

456. En effet, d'un côté il y a les législations qui ne font pas la double-incrimination comme étant une condition d'exercice de la compétence universelle. Il s'agit généralement des lois ayant octroyé la compétence universelle de leurs tribunaux à partir de la transposition du Statut de Rome dans leur droit interne. A cet effet, que soit l'article 15 de la loi burkinabé d'adaptation, l'article 15 de la loi comorienne d'adaptation, l'article 8 de la loi kenyane d'adaptation, etc. aucune ne fait allusion à la condition de la double-incrimination. Ce silence semble être compréhensible en ce sens que ce sont des lois plutôt orientées vers la coopération avec la CPI. Mais, s'agit-il là d'une ignorance qui permet d'élargir le champ d'application de ces lois dans la mesure où elles ne font aucune distinction entre les ressortissants d'un Etat partie au Statut de Rome et les ressortissants d'un Etat non partie? Difficile à savoir. En tout cas, la loi française du 9 août 2010 quant à elle a introduit une condition de double – incrimination lorsque les faits ont eu lieu sur le territoire d'un Etat non partie au Statut de Rome et ont été commis par le ressortissant d'un Etat non également partie⁸²². Les lois ayant incorporé les Conventions de Genève dans leur droit interne communément appelées les Geneva Conventions Act des pays anglophones ne font pas non plus référence à la condition de la double-incrimination pour l'exercice de la compétence universelle.

457. D'un autre côté, certains textes font de la double-incrimination une exigence pour l'exercice de la compétence universelle. Ce sont en principe des lois qui permettent l'exercice de la compétence universelle de leurs tribunaux à partir du droit commun (code pénal ou code de procédure pénale) ou à partir de la transposition d'une convention internationale dans leur droit interne (par exemple la Convention sur le génocide ou celle contre la torture). Ainsi, l'article 10 du code pénal burundais de 2009 dispose que : « Tout délit ou crime commis hors du territoire national par un Burundais ou un étranger est, sous réserve des conventions sous l'extradition, puni par la loi pénale du Burundi si l'auteur se trouve au Burundi ou si la victime a la nationalité burundaise et que le fait est puni par la législation du pays où

⁸²¹Blanco Cordero Isidoro, «Compétence universelle », Rapport général, *Revue internationale de droit pénal*, 2008/1 Vol. 79, pp. 13-57. DOI: 10. 3917/ridp.791.0013.

⁸²² ASCENSIO (H), «Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal: A propos de la loi du 9 août 2010», *La Semaine Juridique Edition Générale* n°37, 13 septembre 2010, doct. 910, pp. 1-9.

l'infraction a été commise »⁸²³. En revanche, cette loi semble assouplir cette condition en précisant que : « La compétence des tribunaux burundais, en ce qui concerne le crime de génocide, le crime contre l'humanité et les crimes de guerre, n'est pas assujettie à ce que ces crimes soient punis par la législation du pays où ils ont été commis ni aux conventions sur l'extradition »⁸²⁴. Mais ce n'est pas pour autant que cette loi manque de tout reproche. Ainsi, les actes de torture définis à l'art. 204 du Code pénal ne sont pas mentionnés parmi les crimes internationaux soustraits à la condition relative à la double incrimination.

458. Pour finir, il faut souligner que la compétence universelle dans les législations de l'Etat d'Afrique subsaharienne occupe désormais une place importante. Toutefois son exercice s'accompagne souvent avec des conditions qui peuvent être à la fois rigides et mais aussi souples. Tout dépend de la norme qui est à la base de l'établissement de la compétence universelle ou de l'Etat qui permet son exercice. Quoi qu'il en soit des obstacles entravant l'exercice effectif de cette compétence demeurent encore très importants.

§ 2 : De nombreux obstacles d'ordre politico-juridiques entravant l'exercice de la compétence universelle en Afrique subsaharienne.

459. Une simple lecture des lois de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara suffit pour avoir l'impression que rien n'entrave désormais l'exercice de la compétence universelle. Mais cette impression est trompeuse. Il existe souvent une grande disparité entre le contenu de ces lois et leur mise en œuvre effective. Et les différents rebondissements qu'ait connus l'Affaire *Hissène Habré* est la preuve que la compétence universelle subie souvent des difficultés de mise en œuvre en Afrique subsaharienne. Ainsi, débutée en 1999 à la suite d'une plainte avec constitution de partie civile déposée auprès du tribunal hors classe de Dakar⁸²⁵ ; cette affaire n'a connu son tournant que le 02 juillet 2013 lorsque le mis en cause a été inculpé pour crimes contre l'humanité, crimes de guerre et actes de torture et a été placé en détention provisoire par les Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises.

⁸²³ Code pénal du Burundi de 2009, op, cit.

⁸²⁴ § 3 de l'Article 10 du Code, op, cit.

⁸²⁵ CISSE, Abdallah, « Droit sénégalais », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, p. 441.

460. Cette situation pousse éventuellement à s'intéresser aux obstacles qui empêchent l'effectivité de la compétence universelle. De façon généralement se sont l'imprescriptibilité, les mesures d'amnistie, le problème du déclenchement des poursuites, la non-rétroactivité, la règle du *non bis in idem*, l'extradition, l'immunité de certaines autorités, etc. qui affectent la mise en œuvre de ce principe. Toutefois, au regard de l'affaire précédemment évoquée mais aussi des dispositions de certaines lois pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne, deux difficultés particulières méritent d'être soulignées : celle liée à l'extradition (A) et celle relative aux déclenchements des poursuites (B).

A/ L'extradition des auteurs des crimes internationaux souvent entravée par des considérations d'ordre politique.

461. Pour comprendre la notion d'extradition et ses différents contours, il serait mieux d'abord de commencer par la définir. Selon M. *Charles Calvo* l'extradition est : « *l'acte par lequel un gouvernement livre un individu prévenu d'un crime ou d'un délit commis hors de son territoire à un autre gouvernement qui le réclame pour le faire juger et punir* »⁸²⁶. Mais cette définition initiale est devenue beaucoup plus extensive. Ainsi, il arrive que l'extradition ne se passe pas uniquement entre deux gouvernements. Bien au contraire. En effet, avec l'avènement des juridictions pénales internationales, il arrive que l'extradition lie un gouvernement avec une instance pénale internationale. Dans ce cas de figure l'expression la mieux adaptée serait la « remise »⁸²⁷ ou plutôt le « transfert »⁸²⁸.

462. Cela dit, l'extradition comme obstacle à l'exercice de la compétence universelle en Afrique subsaharienne ne devrait même pas, en principe, se poser. La raison en est que le droit international pénal constitué de conventions internationales et de coutume est sans équivoque : « *l'Etat contractant sur le territoire duquel l'auteur présumé de l'infraction est découvert, s'il n'extrade pas ce dernier, soumet l'affaire, sans aucune exception et que l'infraction ait ou non été commise sur son territoire, à ses autorités compétentes pour*

⁸²⁶ CALVO, (C), *Dictionnaire manuel de diplomatie et de droit international public et privé*, Clarke, USA, 2009, p. 183.

⁸²⁷ Le terme « remise » est utilisé lors que l'acte se passe entre un gouvernement et la CPI. Dans ce cas, la remise s'entend dans le Statut (article 102 (a)) comme étant le fait pour un Etat de livrer une personne à la Cour.

⁸²⁸ Le transfert, quant à lui, est la remise d'une personne à l'un des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* (Article 29 § 2-e du Statut du TPIY et Article 28 §1-e du Statut du TPIR).

l'exercice de l'acte pénale»⁸²⁹. Mais la mise en œuvre de ce principe est plus complexe qu'il n'apparaît dans les conventions. Car selon M. Jean-Marc Thouvenin aucune de ces dernières ne prétend poser une obligation d'extrader dont la mise en œuvre concrète pourrait s'affranchir des règles du droit commun de l'extradition telles qu'opposables entre l'Etat requis et l'Etat requérant⁸³⁰.

463. Dans cette perspective, les conditions posées par les droits internes relatifs à l'extradition peuvent conduire à mettre en échec la demande d'extradition d'une personne poursuivie pour un crime de droit international. Il s'agit entre autres du refus d'extrader pour des infractions « politiques » ou lorsque la demande poursuit des fins politiques ou discriminatoire ; la protection des droits fondamentaux, la condition de l'existence d'un traité d'extradition, la condition de la double incrimination et la condition de la nationalité⁸³¹.

464. Au regard de ce qui précède, il s'agira d'examiner d'abord quelques-unes de ces conditions vis-à-vis des lois de l'Etat d'Afrique subsaharienne (1) et ensuite d'analyser la décision de la justice sénégalaise de ne pas extrader *Hisséne HABRE* vers la Belgique (2).

1 - L'extradition comme facteur entravant l'exercice de la compétence universelle.

465. Il faut d'ores et déjà souligner que différentes conditions relatives à l'extraditions peuvent entraver la mise en œuvre de la compétence universelle. Mais, il s'agit plutôt des conditions plus ou moins générales qu'un Etat n'hésitera pas à restreindre ou à élargir en fonction de ses intérêts politiques ou de ses particularismes. En revanche, il existe certains obstacles communs que l'on retrouve dans plusieurs des textes en vigueur dans l'Etat d'Afrique subsaharienne et qui entrave l'effectivité de la compétence universelle.

⁸²⁹ On retrouve cette disposition à l'Article 7 de la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs du 16 décembre 1970; Article 7 de la Convention de Montréal pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'avion civile du 23 septembre 1971; Article 7 de la Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques du 14 décembre 1970; Article 10 de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires du 26 décembre 1979; Article 7 § 1 de la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants; Article 8 § 1 de la Convention de 1997 pour la répression des attentats terroristes à l'explosif; Article 8 de la Convention de l'OUA sur l'élimination du mercenariat en Afrique; etc. Pour l'ensemble de ces textes CF. THOUVENIN, Jean-Marc, «l'extradition», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1116.

⁸³⁰ Idem, p. 1117.

⁸³¹ Idem, pp. 1118- 1126.

466. Le premier obstacle est relatif à la règle de la non-extradition des nationaux. Il s'agit d'une règle qui découle du principe selon lequel un Etat n'extrade pas ses propres ressortissants. Et M. *Jean-Marc Thouvenin* prévient que les Etats sont très attachés à ce principe⁸³². Or c'est une règle qui peut considérablement affecter la mise en œuvre de la compétence universelle, lorsque l'Etat dont un auteur d'une infraction internationale brandit la non-extradition de son citoyen sans pour autant le présenter devant ses tribunaux pour un jugement. Malgré ce risque, c'est une règle qui se retrouve dans certaines lois de l'Etat d'Afrique subsaharienne. Ainsi, l'article 16 du Code pénal rwandais dispose que : « *L'extradition d'un citoyen rwandais n'est jamais accordée, la qualité de citoyen étant appréciée à l'époque de l'infraction pour laquelle l'extradition est requise* »⁸³³. Le § 2 de l'Article 21 du Code pénal Ethiopien dispose également que: “*No Ethiopian national having that status at the time of the commission of the crime or at the time of the request for this extradition may be handed over to a foreign country. However, he shall be tried by Ethiopian courts under Ethiopian law*”⁸³⁴, etc.

467. En revanche, la règle de la non- extradition des nationaux est souvent suivie d'une limite que le droit international pénal impose aux Etats. Ainsi, certaines conventions internationales attendent que *l'Etat requis qu'il juge-lui-même la personne suspectée, s'il refuse de l'extrader à raison de sa nationalité*⁸³⁵. A cet effet, l'article 9 de la Convention pour la répression de la traite des êtres humains dispose que : « *les ressortissants d'un Etats dont la législation n'admet pas l'extradition des nationaux et qui sont rentrés dans cet Etat après avoir commis à l'étranger l'un des actes visés par l'article premier et par l'article 2 de la présente Convention doivent être poursuivis devant les tribunaux de leur propre Etat et punis par ceux-ci...* »⁸³⁶. A signaler que près de vingt-cinq Etats d'Afrique au sud du Sahara est partie à cette Convention⁸³⁷. Les Conventions de Palerme sur la criminalité transnationale et de New York sur la corruption posent des règles similaires. Ces deux conventions obligent aux Etats ayant refusé l'extradition à raison de la nationalité de la personne mise en cause de

⁸³² THOUVENIN, Jean-Marc, «l'extradition», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1125.

⁸³³ Article 16 du Décret- Loi N°21/77 du 18 Aout 1977, portant Code pénal de la République du Rwanda.

⁸³⁴ Article 21 (Extradition) § 2 du Code pénal Ethiopien de 2004, op, cit.

⁸³⁵ THOUVENIN, Jean-Marc, «l'extradition», Ibid, p. 1126.

⁸³⁶ Article 9 de la Convention pour la répression de la traite des êtres humains et l'exploitation de la prostitution d'autrui de 1949, *Ligue des Droite de L'homme*, www.ldh-france.org. Site consulté le 2 mai 2014.

⁸³⁷ Libéria, Burkina Faso, Guinée, Malawi, Mali, Congo Brazzaville, Niger, Djibouti, Sénégal, Ethiopie, RCA, Cameroun, Afrique du Sud, Mauritanie, Togo, Seychelles, Zimbabwe, Côte d'Ivoire, Madagascar, Rwanda, Nigeria, Maurice, Lesotho, Ghana (donnée de 2012). Cf. Convention pour la répression de la traite des êtres humains et l'exploitation de la prostitution d'autrui de 1949, *Ligue des Droite de L'homme*, www.ldh-france.org. Site consulté le 2 mai 2014.

la juger⁸³⁸. Là également, il faut noter qu'à l'heure actuelle plus de quarante-quatre pays de l'Afrique subsaharienne sont déjà parties à la Convention de New-York contre la corruption⁸³⁹.

468. En dehors des conventions universelles, certaines conventions sectorielles régionales africaines demandent également à leurs Etats parties de juger leurs nationaux à défaut de les extraditer vers d'autres pays. Il en est ainsi notamment de la Convention de l'Union Africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption dont l'Article 15 § 6 dispose qu'« *Au cas où un Etat partie sur le territoire duquel se trouve une personne inculpée ou reconnue coupable d'un acte de corruption ou d'infractions assimilées refuse de l'extrader, sous prétexte qu'il est lui-même compétent pour reconnaître cette infraction, l'Etat requis est obligé de soumettre le cas, sans délai, à ses autorités compétentes pour faire juger l'auteur de l'infraction,* »⁸⁴⁰. Le projet de loi de l'Union Afrique relative à la compétence universelle sur les crimes internationaux impose la même limite. Ainsi, Au terme de l'art. 17 § 4 dudit projet : « *Where the State does not extradite a person alleged to have committed a crime prohibited under this law, the Prosecutor Authority shall prosecute such a person, subject to jurisdictional immunities as provides for in this law* »⁸⁴¹.

469. Par ailleurs il est important de noter que la non-extradition de ses nationaux n'est pas forcément un motif de refus obligatoire. Un Etat peut décider d'extrader ses propres citoyens vers un Etats étranger sans pour autant violer les prescriptions du droit international. Ainsi, le « *Traité type de l'extradition* »⁸⁴² des Nations Unies signale qu'un Etat a la faculté soit d'extrader son propre citoyen vers un Etat requérant soit de refuser. En revanche, lorsqu'il décide librement de ne pas extraditer, dans ce cas de figure il est tenu de le présenter à ses tribunaux pour son jugement.

⁸³⁸Cf. Article 16 § 10 de la Convention des Nations- Unies contre la criminalité transnationale organisée, Nations- Unies, Résolution 55/25 de l'Assemblée Générale du 15 novembre 2000, www.treaties.un.org. Cf. Article 44 § 11 de la Convention de New-York contre la corruption du 31 octobre 2003, Nations- Unies, Collections des Traités, www.treaties.un.org.

⁸³⁹ Idem, site consulté le 2 mai 2014.

⁸⁴⁰Convention de l'Union Africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée par la 2^{ème} Conférence de l'Union Africaine à Maputo, le 11 juillet 2003.

⁸⁴¹ Meeting of Governments Experts and Ministers of Justice/ Attorneys General on Legal Matters, *African Union (Draft) Model National Law on Universal Jurisdiction over international crimes*, Addis Ababa, Ethiopia, 7 to 15 May 2012.

⁸⁴² Il s'agit d'un traité qui a été adopté par la résolution 45/116 du 14 décembre 1990 par l'Assemblée générale des Nations unies et dont les Etats sont appelés à s'inspirer en matière d'extradition.

470. Ensuite, le deuxième obstacle qui entraverait l'exercice de la compétence universelle en Afrique subsaharienne est le motif politique. Ainsi sous certaines conditions lorsque l'Etat d'Afrique subsaharienne est requis dans le cas d'une poursuite relative à une infraction internationale, il pourrait valablement décliner la demande d'extradition d'une personne se trouvant sur son territoire au motif que celle-ci poursuit des fins politique ou que l'infraction est « politique » ou est considérée comme *un fait connexe à une telle infraction*⁸⁴³. Mais, comme le souligne M. Jean-Marc. Thouvenin la question clé est évidemment de déterminer les critères du caractère politique d'une infraction⁸⁴⁴. Et cet obstacle « politique » est d'autant plus difficile à franchir que l'Etat requis bénéficie d'une très grande latitude dans l'appréciation du caractère politique de l'infraction pour laquelle la demande est formulée. Il s'agit surtout d'un motif classique de refus que le droit international pénal n'entend pas déroger. Ainsi, certaines conventions internationales précisent expressément que l'extradition ne sera pas accordée si l'Etat partie a « *de sérieuses raisons de penser que la demande a été présentée aux fins de poursuivre ou de punir une personne en raison de son sexe, de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son origine ethnique ou de ses opinions politiques,...* »⁸⁴⁵. Mais, au-delà de ces dispositions conventionnelles, dans la pratique les choses sont loin d'être aussi simples. Un Etat requis trouvera toujours des « motifs valables » pour refuser ou accepter une demande d'extradition parfois même au mépris de ses engagements internationaux. Ainsi, les autorités ivoiriennes ont transféré M. Laurent Gbagbo à la CPI poursuivis pour des crimes contre l'humanité prétendument perpétrés en 2010 et 2011 sans difficultés particulières. En revanche, pour les mêmes chefs de crimes contre l'humanité, et les mêmes événements, la Côte d'Ivoire n'a pas encore jugé opportun de remettre Madame Simone Gbagbo à la CPI, pourtant sous le coup d'un mandat d'arrêt délivré depuis le 7 février 2012⁸⁴⁶.

471. D'autres conventions régionales pénales d'Afrique subsaharienne soutiennent le même « droit » à l'égard de leurs Etats parties. Ainsi, l'article 4 § 1 de la Convention d'extradition en matière pénale des Etats membres de la CEDEA dispose que :

⁸⁴³THOUVENIN, Jean-Marc, « l'extradition », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1118.

⁸⁴⁴ Idem, p. 1118.

⁸⁴⁵ Articles 16 § 14 et 44 § 15 respectivement des Conventions de Palerme sur la criminalité organisée et de New York sur la corruption, op, cit.

⁸⁴⁶Chambre Préliminaire III, Situation en Côte d'Ivoire, *Affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo*, Mandat d'arrêt à l'encontre de Madame Simone Gbagbo, N°ICC-02/11-02/12, 29 février 2012.

« L'extradition ne sera pas accordée si l'infraction pour laquelle elle est demandée est considérée comme une infraction politique ou comme une infraction connexe à une telle infraction »⁸⁴⁷.

472. En revanche, certaines conventions internationales visant la répression des crimes les plus graves ont entendu résoudre ce problème dès le départ en posant d'emblée la règle que les crimes en cause ne peuvent être considérés comme des infractions politiques aux fins de l'extradition. Ainsi, au terme de l'art. VII de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, il a été souligné que « *le génocide et les autres actes énumérés à l'article III ne seront pas considérés comme des crimes politiques, pour ce qui est de l'extradition* ». Il en est ainsi également, lorsque l'infraction dont l'extradition est demandée concerne un acte de mercenariat. A ce titre l'art. 9 § 1 de la Convention de l'OUA sur l'élimination du mercenariat en Afrique stipule que : « *le crime défini à l'article 1^{er} étant considéré comme un crime de droit commun ne peut être couvert par la législation nationale excluant l'extradition pour les crimes politiques* »⁸⁴⁸.

473. Enfin, le dernier obstacle qui continue d'affecter la mise en œuvre effective de la compétence universelle est la peine de mort toujours en vigueur dans certains Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi, un Etat peut refuser d'exécuter une demande d'extradition lorsque l'Etat requérant est susceptible d'appliquer la peine de mort au prévenu. Dans cette dynamique les auteurs R. CRYER, H. FRIMAN, D. ROBINSON et E. WILMSHURST, dans leur ouvrage intitulé, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*: soutiennent que « *Many States that have abolished capital punishment domestically also prohibit extradition when the fugitive may face the death penalty,* »⁸⁴⁹. En d'autres termes les Etats qui ont déjà aboli la peine de mort interdisent en même temps l'extradition d'une personne vers un Etat où elle risque de subir la peine capitale.

474. Pour finir, il faut dire que l'extradition est une opération délicate. Cela s'explique par le fait que « *les règles qui gouvernent les Etats impliqués dans une procédure d'extradition varient en fonction de différents éléments qui résultent notamment de la combinaison de leurs*

⁸⁴⁷Convention A/P. 1/7/92 Relative à l'Entraide judiciaire en matière pénale, adoptée à Dakar le 29 juillet 1992 par les Gouvernements des Etats membres de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, Journal officiel de la CEDEAO, juillet 1992.

⁸⁴⁸Convention sur l'Élimination du Mercenariat en Afrique, adoptée à Libreville par les Chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres de l'Organisation pour l'unité africaine, le 03 juillet 1977.

⁸⁴⁹CRYER, (R), FRIMAN, (H), ROBINSON (D), WILMSHURST, (E), *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Second edition, Cambridge University Press, 2010, p. 98.

législations nationales, des dispositions de traités bilatéraux qu'ils auraient conclus à cet égard, et éventuellement, de conventions multilatérales générales auxquelles ils seraient parties»⁸⁵⁰.

2 - La non-extradition du gouvernant de l'Etat d'Afrique subsaharienne comme obstacle à l'exercice de la compétence universelle : l'Affaire Hissène Habré.

475. Au début des années 2000 l'Affaire Hissène Habré fut l'une des affaires les plus retentissantes en matière de compétence universelle. Et à la date du 19 septembre 2005, elle connut un tournant décisif lorsque les autorités belges ont adressé une demande d'extradition au gouvernement sénégalais, afin que l'ex-président tchadien soit traduit devant ses tribunaux. L'autorité belge a fondé sa demande sur la Convention du 10 décembre 1984 contre la torture et particulièrement sur le principe «*aut dedere aut iudicare* (soit extradé, soit juger)⁸⁵¹. Comme la loi sénégalaise le permet, c'est la Chambre d'accusation de la Cour d'Appel de Dakar qui a examiné la demande, le 18 novembre 2005⁸⁵². Le 25 novembre 2005, la même juridiction a rendu un arrêt dans lequel elle s'est déclarée incompétente.

476. Ce qui est intéressant d'examiner ici c'est plutôt le motif de rejet de la demande d'extradition formulée par le Royaume de Belgique. En effet, selon le juge sénégalais M. HABRE est un ancien chef d'Etat bénéficiant d'une immunité et «*ce privilège a vocation à survivre à la cessation des fonctions du président de la République quelle que soit sa nationalité et en dehors de toute convention d'entraide* »⁸⁵³. En d'autres termes la justice sénégalaise a posé un précédent qui voudrait qu'il soit impossible d'extrader un chef d'Etat, qu'il s'agisse d'un ancien ou de quelqu'un en fonction vers un pays où ce dernier risque d'être poursuivi pénalement. Et cela même si ces poursuites sont fondées sur un crime international tel que les crimes contre l'humanité ou les actes de torture. A moins qu'il n'existe une convention d'entraide entre l'Etat requérant et l'Etat requis. Cela constitue un obstacle dirimant, un empêchement insupportable à l'exercice d'une compétence universelle.

⁸⁵⁰ LA ROSA, (A-M), *Dictionnaire de droit international pénal : Termes choisis*, Paris, Presses universitaires de France, 1998, pp.38-39.

⁸⁵¹Cf. Article 7 de la Convention contre la torture, op, cit.

⁸⁵² KABA (S), *La justice universelle en question : Justice de blancs contre les autres ?* Op, cit. p. 192.

⁸⁵³ SALL (A), *L'Affaire Hissène Habré : Aspects judiciaires nationaux et internationaux*, Paris, L'Harmattan, 2013, pp.39-40.

477. Pourtant la justice sénégalaise a été appuyée dans cette thèse par l'UA. En effet, au lendemain de la décision de déclaration d'incompétence du magistrat sénégalais, les autorités gouvernementales avaient saisi l'UA pour que cette dernière désigne «*la juridiction compétente pour juger M. HABRE* »⁸⁵⁴. Au lieu de suggérer au Sénégal de respecter ses obligations internationales en extradant l'ex-Président du Tchad en Belgique puisque sa justice s'était déjà déclarée incompétente pour le poursuivre⁸⁵⁵, l'organisation africaine choisit de passer sous silence le volet belge de l'affaire. Ainsi, elle s'appropriait d'abord le dossier en considérant l'affaire Habré comme une «*affaire de l'Union africaine* ». Ensuite l'organisation «*mandatât la République du Sénégal de poursuivre et de faire juger, au nom de l'Afrique, Hissène HABRE par une juridiction sénégalaise compétente avec les garanties d'un procès juste* »⁸⁵⁶. En août 2012 l'Union a même accepté de signer un accord avec la République du Sénégal pour l'établissement de chambres spéciales dans le système judiciaire sénégalais. En d'autres termes l'UA a indirectement soutenu que l'exercice de la compétence universelle pourrait être entravé lorsqu'il est conditionné par l'extradition d'un chef d'Etat africain vers un Etat qui en a officiellement formulé une demande.

478. En analysant cette décision de refus d'extrader M. HABRE vers la Belgique, l'on s'aperçoit qu'elle n'est pas exempte de toute critique.

479. D'abord sur le motif fondé sur l'immunité d'un chef d'Etat. En effet, dans son raisonnement le magistrat sénégalais s'était appuyé sur l'arrêt de la CIJ du 14 février 2002, dans lequel le Juge de la Haye, avait soutenu *l'impossibilité d'exercer des poursuites à l'encontre d'un ministre en exercice relevant d'un autre Etat*⁸⁵⁷. Mais fallait-il un simple *parrainage de renom*⁸⁵⁸ comme la CIJ pour donner une crédibilité à la solution judiciaire sénégalaise ? Rien n'est moins sûr.

⁸⁵⁴KABA (S), La justice universelle en question : Justice de blancs contre les autres ? Op, cit. p. 194.

⁸⁵⁵ Pour rappel la Chambre d'accusation de la Cour d'Appel de Dakar à travers son arrêt du 4 juillet 2000 s'était déclarée incompétente pour juger M. HABRE, au motif «*qu'aucun texte de procédure ne reconnaît une compétence universelle aux juridictions sénégalaises en vue de poursuivre et de juger, s'ils sont trouvés sur le territoire de la République, les présumés auteurs ou complices de faits qui entrent dans les prévisions de la loi du 28 août 1996 portant adoption de la législation sénégalaise aux dispositions de la Convention lorsque ces faits ont été commis hors du Sénégal par des étrangers, que la présence au Sénégal d'Hissène Habré ne saurait à elle seule, justifier les poursuites intentées contre lui*»; Cf. Arrêt N°135 du 04- 07- 2000 de la Chambre d'accusation de la Cour d'Appel de Dakar, *Ministère public et François DIOUF c. Hissène HABRE*. Cette décision sera confirmée par la Cour de cassation à travers l'Arrêt du 20 mars 2001.

⁸⁵⁶KABA (S), La justice universelle en question : Justice de blancs contre les autres ? Ibid, p. 195.

⁸⁵⁷ Arrêt de la CIJ du 14 février 2002, Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (Belgique c. République Démocratique du Congo), www.icj-cij.org.

⁸⁵⁸SALL (A), *L'Affaire Hissène Habré : Aspects judiciaires nationaux et internationaux*, op, cit. p. 41.

480. Car, s'il est vrai que la décision de la CIJ ne concerne pas uniquement l'immunité accordée à un ministre en fonction, comme d'ailleurs cela l'a su bien été rappelé par la Cour: «*Il est clairement établi en droit international que, de même que les agents diplomatiques et consulaires, certaines personnes occupant un rang élevé dans l'Etat, telles que le chef d'Etat, le chef du gouvernement ou le ministre des affaires étrangères, jouissent dans les autres Etats d'immunités de juridictions, tant civiles que pénales*»⁸⁵⁹, il est clair que cette institution internationale n'a jamais évoqué une immunité juridictionnelle continuant à exister après la cessation des fonctions officielles. Il a été plutôt admis qu'un membre en exercice d'un gouvernement souverain ne pouvait faire l'objet de poursuites pénales par un Etat étranger⁸⁶⁰. Ce qui n'était pas le cas dans l'espèce. M. HABRE a été déchu de ses fonctions de Président de la République du Tchad depuis le 1^{er} décembre 1990 alors que la demande de l'extradition n'a été introduite qu'en septembre 2005. Ce qui veut dire qu'il était inéluctablement justiciable devant les tribunaux belges, si l'on se réfère à l'affaire « Yérodià »⁸⁶¹.

481. D'ailleurs, pour rappel dans une décision antérieure à celle de la Cour de la Haye, la Chambre des Lords dans l'affaire Pinochet avait déjà dénié tout principe d'immunité accordé à un ancien chef d'Etat devant une juridiction étrangère. Pour en arriver là, la juridiction de Londres avait d'abord effectivement reconnu que ce principe d'immunité *rationae materiae* existe et qu'il protège tout acte exercé par un chef d'Etat pendant qu'il était au pouvoir⁸⁶². Cependant, il existe des actes qui ne rentrent pas dans les fonctions d'un chef d'Etat, c'est le cas des crimes internationaux. Du coup, un ancien chef d'Etat peut bel et bien être poursuivi par un tribunal étranger s'il est soupçonné d'avoir commis de tels actes.

482. Ensuite, sur le motif fondé sur l'absence de convention d'entraide comme obstacle à l'extradition de HABRE vers la Belgique, il pouvait être un argument évocable par le juge sénégalais. En effet, il n'est pas rare de voir que certains droits internes posent comme condition de recevabilité d'une demande d'extradition qu'elle se fonde sur un traité d'extradition en vigueur avec l'Etat requérant. Ce qui n'est pas le cas entre le Sénégal et la Belgique. Par contre, il est également devenu de plus en plus fréquent que des conventions de

⁸⁵⁹ Arrêt de la CIJ du 14 février 2002, Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (Belgique c. République Démocratique du Congo), www.icj-cij.org.

⁸⁶⁰ SALL (A), *L'Affaire Hissène Habré : Aspects judiciaires nationaux et internationaux*, Op, cit. p. 41.

⁸⁶¹ Pour Rappel, Abdoulaye Yérodià Ndombassi est cet ancien membre du Gouvernement de la RDC qui était poursuivi par la justice belge et c'est cette poursuite qui a été à l'origine du différend judiciaire entre la RDC et le Royaume belge. Lequel différend a donné à cette décision de justice de la CIJ du 14 février 2002.

⁸⁶² BORGHI (A), *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Série II Volume 2, Genève, Bâle, Munich, Bruxelles et Paris, Helbing & Lichtenhahn, Bruylant, L.G.D.J., 2003.

droit international pénal essayent de verrouiller cet obstacle en estimant que: «*si un Etat contractant qui subordonne l'extradition à l'existence d'un traité est saisi d'une demande d'extradition par un autre Etat contractant vers lequel il n'est pas lié par un traité d'extradition, il a la latitude de considérer la présente convention comme constituant la base juridique de l'extradition en ce qui concerne l'infraction*»⁸⁶³. La Convention de New-York sur les actes de torture contient une disposition identique, notamment à son Article 8 § 2. Ce qui signifie que la Belgique pouvait bien s'appuyer sur cette stipulation pour solliciter et obtenir du Sénégal l'extradition de M. *HABRE*. Mais, là encore, la Convention contre la torture comme beaucoup d'autres, n'offre qu'une possibilité aux Etats sans pour autant ne leur *imposer aucune obligation*⁸⁶⁴. En conséquence le Sénégal n'était pas obligé en vertu de cette Convention sur laquelle était basée la demande d'extradition.

483. Du coup, il faut dire que le Sénégal s'est toujours réfugié derrière l'absence du caractère contraignant du droit international pénal pour justifier son refus d'extrader *Hisséne HABRE* vers la Belgique. C'est d'ailleurs pourquoi, au total quatre demandes ont été formulées ; mais à chaque fois un motif a été trouvé. Parfois, même des motifs les plus « ridicules » ont été évoqués. Comme ce fut le cas le 10 janvier 2012 lorsque la Cour d'appel de Dakar a rejeté la demande sous prétexte que «*la copie du mandat d'arrêt international n'était pas authentique* »⁸⁶⁵.

484. En définitive, si le droit international pénal offre aux Etats d'Afrique subsaharienne la possibilité de réprimer les auteurs des crimes internationaux par le biais du mécanisme de compétence universelle dont l'exercice ne peut être effectif que par l'acceptation d'extrader ou de juger les auteurs, il n'est pas rare de constater que les pays sont loin de franchir cette dernière étape. Il existe également d'autres problèmes qui empêchent l'effectivité de la compétence universelle.

⁸⁶³ Voir à ce titre l'Article 15 de la Convention de l'Union Africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée le 11 juillet 2003 à Maputo, op, cit.

⁸⁶⁴ THOUVENIN, Jean-Marc, «l'extradition», in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), op, cit, p. 1123.

⁸⁶⁵ Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles, «Compétence universelle: Développements judiciaires belges», www.competenceuniverselle.worldpress.com. Site consulté le 30 mai 2014.

B/ Des difficultés liées aux initiatives et à l'ouverture des poursuites.

485. L'effectivité de la compétence universelle est tributaire de l'engagement pris pour l'initiative et l'ouverture des poursuites. Mais cette première étape avant toute répression de crime international constitue en réalité une véritable aubaine pour les Etats de façon générale et ceux d'Afrique subsaharienne de manière particulière. En effet, ces derniers sont souvent pris entre des dossiers encombrants et difficiles à traiter et des victimes ou des sociétés civiles de plus en plus exigeantes en matière de répression. La pression est d'autant plus importante pour les Etats qu'ils sont, en vertu du principe «*aut dedere aut, iudicare*», obligés d'engager des poursuites devant leurs tribunaux lorsqu'ils refusent de donner une suite à une demande d'extradition.

486. Il est toutefois un fait qui est constant dans ce processus : les autorités étatiques ne sont jamais mises à l'écart dans le déclenchement des poursuites. En effet, l'Etat par le biais du ministère public occupe une place centrale dans la mise en mouvement de l'action publique (1). Les victimes quant à elles, ont le droit de se constituer partie civile, selon certaines dispositions des lois pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne (2). Mais le plus souvent ces victimes sont dans ce qu'on pourrait appeler une sorte de compétence liée.

1 - - La place centrale du ministère public dans le déclenchement des poursuites.

487. Dans la phase de la mise en œuvre de la compétence universelle effective, le rôle dont dispose le ministère public est assez important. Ainsi, il intervient en amont, car disposant du pouvoir d'appréciation de l'opportunité des poursuites fort large en la matière, mais aussi pendant la phase du jugement, car étant un membre à part entière du procès pénal. En ce sens, faisant part de son rôle actif dans l'effectivité de la compétence universelle, les auteurs *BOSLY* et *VANDERMEERSCH* trouvent que volonté de mener à bien les poursuites et les moyens qu'il se donne pour y parvenir apparaissent comme déterminants⁸⁶⁶. Ainsi, son « monopole » des poursuites se manifeste à plusieurs niveaux.

488. D'abord au niveau de l'initiative des poursuites. Dans cette première phase, certaines lois pénales de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara accordent pleins pouvoirs au ministère

⁸⁶⁶BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. p.230.

public. Ainsi, c'est le seul à détenir le droit d'engager des poursuites en matière de crimes internationaux. A cet effet, certaines législations précisent que *les poursuites doivent impérativement être engagées par l'Attorney General*⁸⁶⁷. C'est une pratique très répandue dans les pays d'Afrique subsaharienne anglophones. On retrouve cette disposition à l'Article 3 (3) du Geneva Convention Act du Botswana de 1970; à l'Article 3 (3) du Geneva Convention Act du Kenya de 1968; dans le Geneva Convention Act du Lesotho⁸⁶⁸; à l'Article 2 (6) du Geneva Convention Act de la Namibie de 2003; à l'Article 11 (1) du Geneva Convention Act du Nigeria de 1960; à l'Article 3 (3) du Geneva Convention Act des Seychelles de 1985; à l'Article 5 (1) du Geneva Convention Act de la Sierra Léone de 2012; dans le Geneva Convention Act du Swaziland; dans le Geneva Convention Act de la République unie de Tanzanie Et à l'Article 3 (6) du Geneva Convention Act du Zimbabwe de 198 ; dans tous ces cas le monopole des poursuites est du ressort exclusif de *l'Attorney General*.

489. Cependant, d'autres dispositions pénales de pays anglophones préfèrent plutôt utiliser l'expression *Director of Public Prosecutions*, mais en termes d'importance de pouvoir il semble qu'il n'existe pas de différence particulière⁸⁶⁹. Ainsi, on rencontre cette expression dans des Etats tels que le Malawi dont l'article 4 (3) du *Geneva Convention Act* du 9 aout 1967 dispose que "*Proceedings for an offence under this section shall not be instituted except by or on behalf of the Director of Public Prosecutions*"⁸⁷⁰; ou en Ouganda dont l'article 2 (3) du *Geneva Convention Act* de 1964 a une disposition similaire à celle du Malawi. L'article stipule que "*Proceedings for an offence under this section shall not be instituted except by or on behalf of the Director of Public Prosecutions*"⁸⁷¹.

490. Dans les Etats d'Afrique subsaharienne francophone c'est aussi le procureur qui détient le plein monopole du déclenchement des poursuites lors qu'on est en présence d'infractions commises à l'étranger⁸⁷². C'est le cas au Burundi dont l'article 4 du code pénal

⁸⁶⁷Rapport du groupe d'experts UA-UE, « Sur le principe de compétence universelle », Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

⁸⁶⁸Pour le Lesotho, le Swaziland et la République unie de la Tanzanie ; Cf. au document du groupe d'experts UA-UE, op, cit.

⁸⁶⁹Rapport du groupe d'experts UA-UE, « Sur le principe de compétence universelle », Conseil de l'Union européenne, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

⁸⁷⁰ Geneva Convention Act, 9 Aout 1967, www.icrc.org.

⁸⁷¹ The Geneva Convention Act 1964, in Uganda Legal Information Institute.

⁸⁷²Rapport du groupe d'experts UA-UE, « Sur le principe de compétence universelle », Ibid.

de 1981 dispose que « *Toute infraction commise à l'étranger et pour laquelle la loi burundaise prévoit une peine de servitude pénale de plus de deux mois peut être poursuivie et jugée, sauf application des dispositions légales sur l'extradition. La poursuite ne peut être intentée qu'à la requête du Ministère Public* »⁸⁷³. C'est aussi l'exemple de la RDC dont l'article 4 du code pénal de 2004 stipule que « *Toute personne qui, hors du territoire de la République Démocratique du Congo, s'est rendue coupable d'une infraction pour laquelle la loi congolaise prévoit une peine de servitude pénale de plus de deux mois, peut être poursuivie et jugée en République Démocratique du Congo, sauf application des dispositions légales sur l'extradition. La poursuite ne peut être intentée qu'à la requête du Ministère Public* »⁸⁷⁴.

491. En revanche, certains auteurs trouvent qu'il existe une grande différence entre ce que disent les textes et ce qui se fait dans la pratique. Ils constatent tant qu'il n'existe pas de facteur extérieur mettant une pression sur le dos du ministère public, ce dernier utilisera rarement ses pouvoirs, dans l'engagement des poursuites en matière de répression de crimes internationaux. Dans cette idée, les auteurs *BOSLY* et *VANDERMEERSCH*, sont catégoriques. Selon eux : « *l'exercice de l'action publique en la matière est une tâche particulièrement lourde et se heurte à de nombreux écueils de droit comme de fait. Dès lors, le procureur va réfléchir à deux fois plutôt qu'une avant de s'engager dans une telle aventure* »⁸⁷⁵. C'est ainsi, que dans l'Affaire Habré, le Professeur *Alioune Sall* soutient que c'est surtout grâce à la pression d'un groupe de victimes qui s'était constitué partie civile auprès du doyen des juges d'instruction du Tribunal régional hors classe de Dakar qu'il y a eu déclenchement de poursuite de la part du magistrat sénégalais⁸⁷⁶.

492. Ensuite, le rôle du ministère public peut se manifester après le déclenchement des poursuites. En effet, une fois que l'action publique est mise en œuvre par les victimes, la direction et la responsabilité de celle-ci lui reviennent⁸⁷⁷. Et c'est là où le blocage à l'effectivité de la compétence universelle pourrait apparaître. Car, il faut non seulement l'action du ministère public mais aussi et surtout la détermination de ce dernier pour l'aboutissement d'un procès pénal. En République de Djibouti par exemple, lorsqu'un crime

⁸⁷³ Décret- Loi n° 1/6 du 4 avril 1981, portant réforme du Code pénal Burundais.

⁸⁷⁴ Code pénal de la RDC de 2004, op, cit.

⁸⁷⁵ *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. p.230.

⁸⁷⁶ *SALL (A), L'Affaire Hissène Habré: Aspects judiciaires nationaux et internationaux*, op, cit. p. 27.

⁸⁷⁷ *BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, Ibid, p.230.

est commis hors du territoire national, la poursuite ne peut être exercée qu'à la requête du ministère public. Mais elle doit être précédée d'une plainte de la victime ou de ses ayants droit ou d'une dénonciation officielle par l'autorité du pays où le fait a été commis⁸⁷⁸.

493. Ainsi ces quelques dispositions montrent le rôle incontournable du ministère public dans l'effectivité de la compétence universelle. Il est en quelque sorte au début et à la fin des poursuites. Toutefois, même si juridiquement les victimes ne détiennent pas des pouvoirs assez larges dans le déclenchement des poursuites, dans les faits, à travers leur mobilisation, elles contribuent grandement à la décision des autorités judiciaires d'initier des poursuites.

2 - Le rôle « honorifique » des victimes dans l'effectivité de la compétence universelle.

494. L'expression n'est pas exagérée. Dans l'effectivité de la compétence universelle dans l'Etat d'Afrique subsaharienne, les victimes n'ont de rôle que de droit. Dans les faits, tout s'articule autour du ministère public qui dispose d'énormes pouvoirs.

495. Pourtant, beaucoup de législations accordent aux victimes le droit d'initier des poursuites, notamment en se constituant partie civile auprès d'un juge d'instruction. C'est le cas dans les systèmes juridiques de type continental qui donnent aux victimes la possibilité de se constituer partie civile. A ce titre l'article 10 du code pénal burundais de 2009 estime qu'en matière de crimes de torture, de terrorisme, de génocide de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre, la poursuite et le jugement des infractions commises à l'étranger sont subordonnés au dépôt d'une plainte par la partie lésée ou à la dénonciation officielle de l'autorité du pays où l'infraction a été commise⁸⁷⁹. Dans ce même sillage l'article 59 du code de procédure pénale de la République Centrafricaine dispose que: *«Toute personne qui se prétend lésée par un crime ou un délit peut, en portant plainte, se constituer partie civile devant le Magistrat instructeur»*⁸⁸⁰. L'article 338 du même texte y ajoute que lors qu'une infraction est commise à l'étranger contre un particulier, la poursuite ne peut être intentée qu'à la requête du ministère public, précédée d'une plainte de la partie offensée ou d'une dénonciation officielle de l'autorité du pays où le fait a été commis⁸⁸¹. Au Sénégal également,

⁸⁷⁸ Articles 15, 16 et 17 du Code pénal Djiboutien de 1996, op, cit.

⁸⁷⁹ Article 10 du Code pénal de la République du Burundi, op, cit.

⁸⁸⁰ Loi n°10. 002 du 6 janvier 2010, portant code de procédure pénale de la République Centrafricaine.

⁸⁸¹ Idem.

la partie civile peut mettre en mouvement l'action publique⁸⁸²; mais lors que l'infraction est commise à l'étranger contre un particulier la poursuite doit être intentée par le ministère public précédée d'une plainte de la partie lésée ou d'une dénonciation officielle à l'autorité sénégalaise par l'autorité du pays où le fait a été commis⁸⁸³.

496. Cependant, M. *Antoine Bernard* et Madame *Clémence Bectarte* trouvent que ce n'est pas parce que des dispositions législatives accordent aux victimes un droit de saisine, que ces dernières vont forcément l'utiliser, d'autant que très souvent en matière de justice pénale internationale, il n'existe très peu de moyens qui les protègent. Devant cette lacune, elles se tournent très souvent vers des associations pour ne pas mettre en danger leur vie mais aussi afin qu'elles soient assistées dans le recueil de leur témoignage⁸⁸⁴. C'est ainsi qu'au *Mali* après la libération de la partie nord du pays qui était aux mains de groupes armés, ou en *Côte d'Ivoire* au moment de la crise post-électorale, ce sont d'abord les associations qui étaient en première ligne pour accéder aux victimes et recueillir leur témoignage⁸⁸⁵.

497. En outre, il peut avoir également que les victimes aient des difficultés majeures à accéder effectivement à la justice en raison notamment d'un déficit d'informations et de confiance dans la capacité du système judiciaire à répondre positivement à leur demande, et cela malgré qu'une disposition législative les y autorise.

498. C'est pourquoi l'enjeu pour les victimes et les associations qui les accompagnent ce n'est pas de savoir ce que la loi pénale leur donne droit de faire ou de ne pas faire, mais surtout de refléter l'idée même d'universalité de la justice, en démontrant notamment leur capacité à combler les vides laissés par les situations d'impunité persistante en Afrique subsaharienne et de créer les conditions propres à éviter d'une critique récurrente du poids de ces mesures⁸⁸⁶.

499. Par-delà, il semble que certaines associations implantées en Afrique subsaharienne ont compris toute la tâche qui leur revient dans la mise en œuvre effective de la compétence universelle, à côté des victimes. Ainsi, face à l'inaction de la justice congolaise, dans une

⁸⁸² Cf. Article de la Loi de base n°65- 61 du 21 juillet 1965, portant Code de procédure pénale de la République du Sénégal.

⁸⁸³ Cf. Article 667, du Code de procédure pénale.

⁸⁸⁴ BERNARD, Antoine, BECTARTE, Clémence, « L'engagement des associations dans les poursuites nationales », in, Fernandez, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 210-211.

⁸⁸⁵ Idem. p.210.

⁸⁸⁶ BERNARD, Antoine, BECTARTE, Clémence, « L'engagement des associations dans les poursuites nationales », in, Fernandez, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Op, cit, p. 216.

affaire de meurtres perpétrés en 2010 sur deux éminents défenseurs des droits de l'homme, la FIDH, et les familles des victimes avaient décidé de porter plainte avec constitutions de partie civile, le 2 juin 2014 devant le juge sénégalais sur la base de la loi de ce pays de compétence universelle. La plainte visait M. *Paul Mwilambwe* qui avait trouvé refuge au Sénégal. Et le 26 août 2014, la justice sénégalaise donna suite à cette plainte tandis que l'affaire était au point mort en RDC. Le 8 janvier 2015, le prévenu a été entendu par un juge d'instruction sénégalais avant d'être inculpé et placé sous contrôle judiciaire à Dakar⁸⁸⁷.

500. Dans tous ces exemples, il faut constater que les obstacles à l'exercice de la compétence universelle sont réels. En effet, il n'est pas évident que le ministère public donne suite à une plainte déposée par une victime compte tenu des lourdeurs de l'action publique en matière de répression de crimes internationaux évoqués précédemment.

501. De l'autre côté, les victimes peuvent, elles aussi, être à l'origine de la non-effectivité de la compétence universelle. D'abord, lors qu'elles disposent du droit d'engager des poursuites indépendamment du ministère public notamment par le biais d'une plainte portée devant un juge d'instruction, elles peuvent en abuser. Ainsi, il n'est pas rare de voir que certaines victimes poursuivent des objectifs politiques étrangers à la fonction de juger⁸⁸⁸. Du moins, c'était le pressentiment qu'avait eu la Belgique lors qu'elle était «inondée» de plaintes suite à l'élaboration de sa loi de 1993. Cela avait poussé le Royaume à modifier sa législation et à y *introduire plusieurs filtres*⁸⁸⁹.

502. Ensuite un autre facteur de blocage issu de la possibilité donnée aux victimes de mettre en mouvement l'action publique est celui de la multiplication des plaintes. Ainsi, des victimes peuvent déposer des plaintes continuellement, en pensant peut être que c'est la seule façon pour elles d'être entendues par la justice. Or, cette multiplication de plaintes ne favorise pas forcément le développement d'une politique criminelle cohérente et responsable de la part du ministère public ou de l'Etat de manière générale.

503. Par ailleurs, quel que soit la situation, l'expérience a démontré que l'exercice effectif de la compétence universelle - que cela soit en Afrique subsaharienne ou ailleurs ne peut se

⁸⁸⁷ BERNARD, Antoine, BECTARTE, Clémence, « L'engagement des associations dans les poursuites nationales », in, Fernandez, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Op, cit, p.217.

⁸⁸⁸ Idem, p.231.

⁸⁸⁹ VANDERMEERSCH (D), « Belgique » in Colloque préparatoire du XVIIIème Congrès international de droit pénal, Xi' an (Chine), 12- 15 2007 Section IV Droit pénal international «Compétence universelle », Revue internationale de droit pénal, 79ème année- nouvelle série 1^{er} et 2^{ème} trimestre 2008, pp. 3- 26.

faire sans les victimes. Soit, elles sont à l'origine des poursuites, soit, elles contribuent en mettant la pression sur les autorités politiques. A cet effet, il faut souligner que la plupart des poursuites engagées contre des citoyens de certains Etats d'Afrique subsaharienne sur le fondement de la compétence universelle l'ont été sur la base de plaintes déposées par les victimes ou sous leur pression. Ainsi, le Ministre *Abdoulaye Yérodia Ndongbassi* a été poursuivi par la justice belge à la suite de *plaintes visant plusieurs dirigeants congolais*⁸⁹⁰. Il y a eu également d'autres poursuites intentées en Belgique contre des rwandais sous la pression des victimes et des organisations de société civile. Elles concernaient des personnes soupçonnées d'avoir participé au génocide rwandais. Il s'agit entre autres de *Vincent Ntezimana* Professeur, *d'Alphonse Higamiro* Directeur d'une usine, de *Consolata Mukangango* et de *Julienne Mukabutera* membres d'une communauté religieuse ; tous étaient poursuivis dans le cadre du procès dit *Procès des quatre de Butare*. Dans cette logique, *Etienne Nzabonimana* et *Samuel Ndashyikirwa* avaient été jugés le 29 juin 2005 pour leur participation au génocide de 1994, tandis que *Bernard Ntuyahaga* avait été condamné le 5 juillet 2007 à une peine de 20 ans de réclusion par la Cour d'assises de Bruxelles⁸⁹¹.

504. Enfin, il y a lieu de souligner que l'initiation et le déclenchement des poursuites n'ont d'effet que s'il y a la combinaison de deux actions : une volonté du ministère public précédée par des pressions quasi permanentes des victimes.

505. Pour conclure ce chapitre, il faut reconnaître qu'en matière de répression des crimes internationaux (génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité, actes de torture...), l'Afrique subsaharienne dispose très souvent de mécanismes juridiques pour le faire. Non seulement elle s'efforce d'incorporer le droit international pénal dans ses différents Etats et cela se traduit par l'octroi de compétence universelle aux différents tribunaux, mais en plus à un niveau supérieur, l'UA a même élaboré une nouvelle loi nationale type (*Draft Model Law*) afin d'adopter ou de renforcer sans tarder des lois des Etats membres en matière de compétence universelle⁸⁹². Mais cette évolution normative cache d'énormes difficultés en matière de mise en œuvre de la compétence universelle. Ainsi, au-delà des obstacles d'ordre juridique, qu'on peut retrouver dans les différentes législations nationales, les critiques

⁸⁹⁰ Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles, « Compétence universelle : Développements judiciaires belges », www.competenceuniverselle.worldpress.com. Site consulté le 30 mai 2014.

⁸⁹¹ Pour plus de détails sur ces poursuites, Cf. Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles, « Compétence universelle : Développement judiciaire belges », www.competenceuniverselle.worldpress.com. Site consulté le 30 mai 2014.

⁸⁹² LAFONTAINE, Fanny, « La compétence universelle et l'Afrique: ingérence ou complémentarité? », *Etudes internationales*, vol. 45, n°1, 2014, pp. 129- 151.

politiques de l'UA ou de certains de ses dirigeants concernant l'utilisation de la compétence universelle montrent qu'en matière de répression interne, le chemin à parcourir est encore long. C'est ce qui rend d'autant plus nécessaire l'existence d'un ordre juridique de répression externe aux États.

CHAPITRE II : UN ORDRE JURIDIQUE DE REPRESSION EXTERNE A L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE.

506. L'ordre juridique de répression dont il est question ici concerne les juridictions pénales internationales qui s'activent depuis quelques années en Afrique subsaharienne. Il s'agit principale de la Cour pénale internationale (CPI), dont certes, la compétence n'est pas exclusivement réservée aux crimes commis en Afrique subsaharienne, mais qui y intervient souvent pour accompagner les Etats dans leur volonté de lutter contre l'impunité des auteurs des grands crimes internationaux. Toutefois, l'intervention de cette institution dans l'Etat d'Afrique au sud du Sahara est de plus en plus critiquée par une certaine catégorie de dirigeants politiques. En outre, au-delà de toute critique, la CPI ne constitue pas pour autant une juridiction primordiale dans le cadre de la répression des crimes internationaux commis dans l'espace pénal de l'Etat d'Afrique subsaharienne. Elle n'est ni plus ni moins qu'une institution subsidiaire qui supplée en cas de besoin les juridictions nationales.

507. Ensuite, il s'agit du Tribunal pénal international pour le Rwanda qui a été établi par la Résolution (955) du 8 novembre 1994 du Conseil de Sécurité des Nations unies à la suite du génocide perpétré dans ce pays en 1994⁸⁹³. Cette juridiction, contrairement à la CPI, est de caractère temporaire et elle n'a de compétence que pour les crimes commis par des rwandais, particulièrement les crimes en rapport avec le génocide de 1994. Concernant ses relations avec les Etats, elles sont plus ou moins « apaisées » contrairement à la CPI. Selon M. *Mouangué Kobila*, Les Etats africains de façon générale, en effet, dans la plupart des cas acceptent de coopérer avec le Tribunal dans le cadre de la traque des fugitifs et du transfert de certaines affaires⁸⁹⁴.

508. Enfin, il existe une juridiction mixte qui réprime également des crimes commis en Afrique subsaharienne. Il s'agit du Tribunal pénal spécial pour la Sierra Léone installé à la suite d'un Accord signé le 16 janvier 2002 entre le Gouvernement de la Sierra Léone et l'Organisation des Nations unies.

⁸⁹³Conseil de Sécurité des Nations unies, Résolution n° 955 08/11/ 1994, adoptée à sa 3453^{ème} séance.

⁸⁹⁴MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahiers Thucydide* n°10, Etude- Février 2011.

509. Sans remettre en cause l'apport considérable de ce tribunal mixte sur le développement de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne, la présente réflexion ne portera que sur deux points essentiels : d'abord sur la répression assurée par une juridiction internationale en quête de légitimité sur le continent, la CPI (**Section I**) ; ensuite sur la poursuite effectuée par un tribunal pénal international *ad hoc* en fin d'existence, le TPIR (**Section II**).

**SECTION I : La Répression des grands crimes internationaux
commis en Afrique Subsaharienne par une juridiction pénale
internationale toujours en quête de légitimité : la CPI.**

510. Entre la Cour pénale internationale et les États d’Afrique au sud du Sahara, les relations sont faites de paradoxes et de rebondissements. Tantôt les Etats n’hésitent pas à faire l’éloge de cette institution et même de participer à des campagnes de propagande en sa faveur, comme en témoigne le nombre important d’Etats aujourd’hui parties à son statut (34 au total, dont un seul est de l’Afrique du nord : la Tunisie)⁸⁹⁵; tantôt, ce sont des campagnes de dénigrement qui encouragent les mêmes Etats à rejeter toute coopération avec cette juridiction dans le cadre des mandats d’arrêts internationaux lancés contre certains dirigeants. Mais, selon M. *Mouangue Kobila*, cette attitude de l’Etat d’Afrique subsaharienne n’a rien de surprenant, car le continent de façon générale a toujours eu des relations de méfiance envers les juridictions internationales avant de finir par un *engagement plus net*⁸⁹⁶; du moins tel était le cas dans le cadre de ses rapports initiaux avec la Cour internationale de justice.

511. Par ailleurs, le combat contre « le deux poids deux mesures » de la CPI mené par une partie des dirigeants et aujourd’hui porté par l’Union africaine, aussi légitime soit-il, ne peut impacter la compétence légale de cette juridiction à réprimer les crimes commis en Afrique subsaharienne. Cette dernière est juridiquement fondée sur deux mécanismes : celui de la complémentarité qui veut que la primauté des poursuites soit d’abord réservée aux juridictions nationales des Etats parties, mais qu’en cas d’incapacité ou de manque de volonté de ces derniers la CPI ait la prérogative d’intervenir pour poursuivre les infractions (**Paragraphe I**) ; et celui relatif à la coopération, qui est institué par le Chapitre IX du Statut de Rome.

⁸⁹⁵Ces Etats parties sont : Afrique du sud, Bénin, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Cap vert, Congo, Côte d’Ivoire, Djibouti, Gabon, Gambie, Ghana, Guinée, Kenya, les Comores, Lesotho, Libéria, Madagascar, Malawi, Mali, Maurice, Namibie, Niger, Nigeria, Ouganda, RCA, RDC, République unie de Tanzanie, Sénégal, Seychelles, Sierra Léone, Tchad, Tunisie et Zambie. Cf. « Etats parties au Statut de Rome », www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 juin 2014.

⁸⁹⁶MOUANGUE KOBILA, James, « L’Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahiers Thucydide* n°10, Etude- Février 2011.

Toutefois, l'applicabilité de ce dernier mécanisme est aujourd'hui largement entravée par le comportement ambivalent d'une certaine catégorie d'Etats (**Paragraphe II**).

§ 1 : Principe de complémentarité : entre primauté dans la théorie et subsidiarité dans la pratique de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

512. Au moment de l'établissement de la CPI, il a fallu trouver une articulation entre la compétence d'une juridiction à caractère international à réprimer des crimes qui seraient commis dans les États parties, et la compétence des juridictions nationales de ces mêmes États à exercer ce rôle. Le mécanisme de complémentarité fut admis comme étant le meilleur moyen de répondre à un tel besoin.

513. En vertu de ce mécanisme, la CPI n'exercera sa juridiction que lorsque les États parties n'enquêtent pas et n'engagent pas de bonne foi des procédures judiciaires, alors qu'un crime décrit au Statut aurait été commis à l'intérieur de leurs frontières⁸⁹⁷. En d'autres termes, la CPI n'exercera sa compétence exclusivement que si les États en question ne veulent pas ou ne sont pas capables de procéder à la poursuite d'un crime⁸⁹⁸. Mais selon, Madame *Della Morte*, c'est surtout dans la définition des notions d'incapacité et/ ou d'absence de volonté des tribunaux nationaux que les problèmes les plus exemplaires se manifestent⁸⁹⁹.

514. Cela dit, en Afrique subsaharienne, l'étude du principe de complémentarité révèle deux situations contradictoires. D'une part, la plupart des législations affirment qu'en matière de répression de crimes internationaux définis au Statut de Rome, leurs juridictions nationales ont une primauté par rapport à celle de la CPI (**A**) ; et d'autre part la pratique montre que ces mêmes États n'hésitent pas à saisir la Cour pour qu'elle puisse poursuivre des crimes qui seraient commis à l'intérieur de leurs frontières et par leur propre citoyen (**B**).

⁸⁹⁷BERKOVICZ, (G), La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats, Paris, L'Harmattan, 2005, p.193.

⁸⁹⁸DELLA MORTE, Gabriele, « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : Observations critiques », *International Review of Penal Law* (Vol. 73), pp. 23-57.

⁸⁹⁹DELLA MORTE, Gabriele, « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : Observations critiques », *International Review of Penal Law* (Vol. 73), op, cit, pp. 23-57.

A/ La primauté illusoire des juridictions pénales nationales de l'Etat d'Afrique subsaharienne sur celle de la CPI.

515. Cette primauté est à rechercher dans les lois pénales des États d'Afrique subsaharienne ayant intégré le Statut. Au total, en Afrique Subsaharienne, ce sont dix-huit États qui disposent aujourd'hui de lois ou de projets de loi tendant à implémenter le Statut de Rome dans leur arsenal juridique (*l'Afrique du sud, du Bénin, du Burkina Faso, du Burundi, des Îles Comores, de l'île Maurice, du Gabon, du Ghana, du Kenya, du Lesotho, du Mali, du Niger, du Nigeria, de l'Ouganda, de la RCA, de la RDC, du Sénégal, et de la Sierra Léone*)⁹⁰⁰. Mais ces législations cachent d'énormes disparités. En effet, certaines ne concernent que la coopération avec la CPI, tandis que d'autres font état du principe de complémentarité ; d'autres encore parlent aussi bien de la coopération que de la complémentarité.

516. En outre, s'agissant du principe de complémentarité, si certaines lois ont clairement reconnu la responsabilité première qui incombe à leurs juridictions de réprimer les crimes définis dans le Statut de Rome (1), d'autres ont en revanche préféré le silence à l'expression, laissant ainsi le doute planer (2).

1 - L'engagement douteux de l'Etat d'Afrique subsaharienne au respect strict du principe de la complémentarité posé par les articles 1er et 17 du Statut de Rome.

517. En ratifiant le Statut de Rome l'Etat d'Afrique subsaharienne a entendu mettre toutes les dispositions de son côté pour ne pas violé le contenu dudit texte. Or, il se trouve que l'un des éléments clés de ce Statut est le principe de complémentarité en vertu duquel l'intervention de la CPI ne se fera que lorsque les tribunaux nationaux ne se sont pas correctement acquittés de leur tâche dans la répression des crimes prévus dans le Statut. Mais, M. Jacques B. Mbokani ajoute que le contenu de art. 17 du Statut qui réglementent particulièrement ce principe mérite d'être reprécisé. Les tribunaux dont ce texte fait allusion

⁹⁰⁰Amnesty International, « Cour pénale internationale : Mise en œuvre du Statut de Rome, Fiche de suivi première parti », IOR 53/011/2010, Amnesty International 2010, www.amnesty.fr. Site consulté le 08 juillet 2014.

ne sont pas seulement ceux des Etats territoriaux. Ledit texte (art. 17) vise plutôt tout tribunal qui peut asseoir sa compétence sur la base de tout critère de rattachement reconnu en droit international⁹⁰¹.

Cela dit, il existe différents cas de figures dans lesquels l'Etat d'Afrique subsaharienne peut mettre œuvre sans difficulté le principe de complémentarité en se substituant à la compétence de la CPI.

518. Dans la première situation, et qui constitue en même temps la meilleure c'est lorsque l'Etat en question a non seulement ratifié le Statut de Rome, mais en plus a pris toutes les dispositions législatives nécessaires pour que ce texte puisse s'appliquer sur son territoire sans difficulté. Or, cela ne peut se faire qu'en ne se limitant pas qu'à la simple phase de ratification du Statut, mais plutôt en procédant à l'adoption d'une législation intégrant l'ensemble du Statut dans son droit interne. Dans cette perspective, M. Jérôme Francis Wandji K. déclare qu'un Etat qui entend prouver sa prééminence nationale sur celle de la CPI doit aller beaucoup plus en profondeur dans cette phase d'incorporation du statut dans son droit interne. Ainsi, non seulement l'Etat qui prétend prendre en compte le principe de la complémentarité doit d'abord, introduire et définir les crimes internationaux dégagés dans le Statut de Rome en droit interne en tant qu'infraction dans le droit pénal tout en prévoyant l'échelle des sanctions appropriées encourues ; mais surtout il doit adopter une démarche procédurale se fondant sur le respect des droits individuels⁹⁰².

519. Dans cette dynamique Amnesty international, faisant une étude sur l'état de la mise en œuvre du Statut de Rome dans les différents Etats partie, constate qu'en réalité il n'existe que trois Etats d'Afrique subsaharienne qui peuvent travailler dans une parfaite collaboration avec la CPI dans la répression des infractions internationales. En effet, ce sont les seuls Etats partie qui ont adopté des législations visant à mettre en œuvre leurs obligations aussi bien en matière de coopération qu'en matière de complémentarité⁹⁰³. Il s'agit de l'Afrique du sud à travers sa loi n°. 27 of 2002 : *Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act, 2002*. Ce texte fait état de la primauté des juridictions sud-africaine par rapport à celle de

⁹⁰¹ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*, n°26-2 (2013), pp.47-100.

⁹⁰² WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », Op, cit.

⁹⁰³ Amnesty International, « Cour pénale internationale : Mise en œuvre du Statut de Rome, Fiche de suivi première parti », IOR 53/011/2010, Amnesty International 2010, www.amnesty.fr. Site consulté le 08 juillet 2014.

la Cour dès son préambule en matière de poursuite de crimes définis à l'article 5 du Statut de Rome. Par contre, lorsque «*in the event of the national authority of the Republic declining or being unable to do so, in line with the principle of complementarity as contemplated in the Statute*»⁹⁰⁴ la CPI peut dans ce cas entamer des poursuites sur le territoire sud- africain. Cette primauté est réaffirmée au paragraphe (d) de l'article 3 du Chapitre 1 intitulé : «*DEFINITIONS, OBJECTS AND INTERPRETATION OF ACT* ». En effet, cette disposition stipule que: The Objects of this Act are: «*...to enable, as far as possible and in accordance with the principle of complementarity as referred to in Article 1 of the Statute, the national prosecuting authority of the Republic to prosecute and the Hight Courts of the Republic to adjudicate in cases brought against any person accused of having committed a crime in the Republic and beyond the borders of the Republic in certain circumstances; and...*»⁹⁰⁵. Il s'agit également du Kenya avec sa loi d'incorporation du Statut de Rome appelée *The International crimes Act, 2008*. En effet cette loi octroie une compétence aux juridictions du pays de poursuite toute personne qui aurait commis un crime défini dans le Statut de Rome. Ainsi, son article 8 dispose que : «*A person who is alleged to have committed an offence under section 6 may be tried and punished in Kenya for that offence if- (a) the act or omission constituting the offence is alleged to have been committed in Kenya ; or (b) at the time the offence is alleged to have been committed- The person was a Kenyan citizen or was employed by the Government of Kenya in a civilian or military capacity; The person was a citizen of a state that was engaged in an armed conflict against Kenya, or was employed in a civilian or military capacity by such a state; The victim of the alleged offence was a Kenyan citizen; or The victim of the alleged offence was a citizen of a state that was allied with Kenya in an armed conflict ; or (c) the person is, after commission of the offence, present in Kenya...*»⁹⁰⁶. Il s'agit enfin du Sénégal qui a adopté la loi n°2007-02 du 12 Février 2007 portant modification du code pénal. Ainsi, c'est dès la partie de l'exposé des motifs de ce texte que l'Etat du Sénégal se donne la capacité de poursuivre les crimes internationaux reconnus par le Statut de Rome. Au terme de cet exposé il a été précisé que : «*Par l'adoption de telles règles, le Sénégal va se doter de la capacité à poursuivre les trois crimes internationaux définis, pour le moment, par le Statut de Rome et s'assurer la primauté*

⁹⁰⁴ CF. Préambule de la Loi N°.27 de 2002 : Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act, 2002, Government Gazette N° 23642, 18 July 2002.

⁹⁰⁵Cf. § (d) article 3 du Chapitre 1 de la Loi N°.27 de 2002 : Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act, 2002, Op, cit.

⁹⁰⁶The International Criminal Court Act, 2008, op, cit.

juridictionnelle de ses tribunaux sur celle de la Cour pénale internationale »⁹⁰⁷. Mais, le pays ne s'est pas arrêté là, il a en outre fait voter une autre disposition législative pour modifier son code de procédure pénale afin de prendre toutes les garanties nécessaires pour un meilleur respect de ses engagements vis-à-vis de la CPI. Ainsi à travers la *loi n°2007-05 du 12 Février 2007 modifiant le code de procédure pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale*, il est disposé à l'article 677-12 que : «*Lorsque la compétence de la Cour est mise en œuvre conformément à l'article 13 du Statut, le Procureur général près la Cour d'Appel de Dakar, peut faire valoir la compétence des juridictions sénégalaises en application de l'article 18 du Statut ou, le cas échéant, contester la compétence de la Cour en application de l'article 19 du Statut*»⁹⁰⁸.

520. Au-delà de ces trois Etats qui disposent désormais des lois efficaces en matière de complémentarité et de coopération avec la CPI, Amnesty international révèle qu'il en existe d'autres qui, eux, n'ont choisi de mettre leur obligation qu'en matière de complémentarité. C'est notamment le cas du Burundi avec sa la loi *N°1/004 du 08 Mai 2003 portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre*. L'article 1^{er} de cette loi admet de façon claire que son objet est d' : «*intégrer dans la législation burundaise le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, et d'organiser la procédure de poursuite et de mise en jugement des personnes accusées desdits crimes* »⁹⁰⁹. Mais, il faut souligner que malencontreusement cette loi sur la complémentarité est très sérieusement remise en cause depuis que le pays a entendu mettre en œuvre les dispositions de l'art. 127 du Statut de Rome en vue de son retrait du Traité ayant institué la CPI. Les trois autres pays sont la RDC avec sa loi N°5/ modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code d'organisation et de la compétence judiciaires, du code pénal militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de Rome de la Cour pénale internationale en RDC. L'objet de cette loi est de mettre en œuvre les dispositions du Statut de Rome dans le droit interne congolais tout en les harmonisant avec ce dernier⁹¹⁰; le Mali a de son côté

⁹⁰⁷ Loi Sénégalaise N°2007-02 du 12 Février 2007 portant modification du code pénal, op, cit.

⁹⁰⁸ Paragraphe 1 de l'article 672-12 de la loi n°2007-05 du 12 février 2007 modifiant le code de procédure pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale, *Journal officiel*, 2007-03-10, n°6332, www.ilo.org.

⁹⁰⁹ Article 1^{er} Loi burundaise N°1/004 du 08 Mai 2003 portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, www.assemblee.bi.

⁹¹⁰ Article 1^{er} de la loi n°5/modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code de l'organisation et de la compétence judiciaires, du code pénal militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la Cour pénale internationale, in STONE Lee and PLESSIS Max, "The

promulgué sa nouvelle loi n°01-079 du 20 aout 2001 relative à son Code pénal dans laquelle le pays reconnaît sa primauté de compétence vis-à-vis de la CPI en ce qui concerne les crimes contenus dans le Statut de Rome ; enfin le Niger admet, à travers l'art. 208-8 de sa loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du code pénal que : «*les juridictions nigériennes sont compétentes pour connaître des infractions prévues au présent chapitre (génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre), indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises* »⁹¹¹.

521. En revanche, au-delà de cette première situation, il existe, une situation extrême dans laquelle, la mise en œuvre du principe de complémentarité, voire de l'ensemble du contenu du Statut de Rome sera extrêmement difficile. Il s'agit du cas de figure qui concerne des Etats d'Afrique subsaharienne qui n'ont même pas encore ratifié le Statut de Rome. Et malheureusement, le nombre d'Etat reste encore très élevé. Ce cas concerne : *l'Angola, le Cameroun, l'Erythrée, la Guinée Bissau, le Mozambique, le Sao Tomé et Príncipe, le Soudan, le Zimbabwe, etc.*⁹¹². Or, il n'y avait pas mille manières pour ces Etats de refuser l'application du principe de complémentarité ainsi que l'ensemble du contenu du Statut de Rome dans leur frontière. Ainsi, l'auteur *Jérôme Francis Wandji K.* rappelle de nouveau que même si une ratification ou une adhésion n'augure pas de l'efficacité de l'Etat dans la sanction des auteurs des crimes internationaux déjà commis ou en voie d'être commis, elle a tout au moins une vertu préventive ou pédagogique en ce qu'elle peut décourager la commission de nouveaux crimes⁹¹³.

implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries” Institute for Security Studies, www.issafrica.org. Cette dernière loi contient un article 16 qui a inséré dans le code de procédure pénale un Chapitre VII bis intitulé : *De la coopération avec la Cour pénale internationale*. L'article 121-7 de ce Chapitre VII bis admet sans équivoque la primauté des juridictions congolaises par rapport à celle de la CPI pour connaître des crimes relevant de la compétence de cette dernière. Ainsi au terme de ce texte il est stipulé que : « *les juridictions nationales ont la primauté pour connaître des crimes prévus par les articles 221 à 224 du présent code pénal. La Cour pénale internationale n'intervient qu'à titre subsidiaire* ». Ce texte est même allé plus loin. En effet, il donne au Procureur Général de la République le pouvoir de faire valoir la compétence des juridictions nationales congolaises ou, le cas échéant, contester celle de la Cour pénale internationale.

⁹¹¹ Article 208-8 de la loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du code pénal, *Journal Officiel spécial n°4 du 7 avril 2004*.

⁹¹² Nations Unies, Collection des traités, Questions pénales, Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998, *Etat de ratification au 14-03-2019*, site consulté le 14 mars 2019.

⁹¹³ WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », Op, cit.

2 - L'initiative prise par certains Etats de réprimer les crimes internationaux en dehors de tout respect du principe de complémentarité.

522. Dans son ouvrage intitulé : *Introduction au droit pénal international*, Le Professeur Chérif Bassouini rappelle les deux cas de figures dans lesquels la CPI est habilitée à exercer sa compétence sur le territoire d'un Etat qu'il soit celui de l'Afrique subsaharienne ou d'un autre. Selon lui, l'institution de la Haye n'interviendra que : (a) lorsqu'un système juridique national s'est effondré, ou (b) quand un système juridique national refuse ou manque à son obligation juridique d'enquêter et de poursuivre les personnes suspectées d'avoir commis les crimes relevant de la compétence de la Cour ou de punir celles qui en ont été jugées coupables⁹¹⁴. A contrario, ce qui revient à dire qu'un Etat d'Afrique subsaharienne n'est pas obligé d'attendre de ratifier le Statut de Rome, encore moins d'incorporer le contenu du texte dans son droit interne pour octroyer une compétence juridictionnelle à ses juridictions nationales pour réprimer les crimes définis dans le Statut.

523. Dans cette idée, ce n'est pas surprenant si certains Etats d'Afrique subsaharienne n'ont pas jugé nécessaire de ratifier le Statut de Rome et ont quand même tenu à ce que les crimes relevant de la compétence de la Cour soient aussi du ressort de la compétence de leur juridiction nationale. Ainsi, l'Angola n'étant pas partie au Statut de Rome, ne s'est pas privé de se doter d'un projet de lois dans lequel tous les grands crimes internationaux seront reconnus comme faisant partis intégrant des crimes répréhensibles par les tribunaux du pays (art. 367 à 376 de son *Anteprojecto de Código penal*)⁹¹⁵ ; l'Etat Ethiopien de son côté s'inscrit dans cette logique. Le pays n'a même pas signé le Statut de Rome, mais dispose aujourd'hui l'une des meilleures législations en matière de répression des crimes internationaux. Ainsi, selon son nouveau code pénal de 2004, les juridictions pénales éthiopiennes ont compétence à poursuivre toute personne ayant commis un crime de droit international même en dehors du territoire national (article 17 de son code pénal)⁹¹⁶ ; le Rwanda fait partie de ce lot d'Etats qui ne sont pas membres de la CPI, mais qui ont adopté des normes pour enquêter et poursuivre les crimes internationaux définis dans le Statut de Rome. A cet effet, l'article 1^{er} de la loi n°33 bis/2003 réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre,

⁹¹⁴ BASSIOUNI (CH), *Introduction au droit pénal international*, op, cit, p. 230.

⁹¹⁵ Cf. Anteprojecto de Código penal, in www.wipo.int. Site consulté le 05 décembre 2014.

⁹¹⁶ Article 17 Proclamation No. 414/2004, The Criminal Code of The Federal Democratic Republic of Ethiopia.

stipule que : «la présente loi réprime le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre »⁹¹⁷ ; etc.

524. Au-delà de cet engagement, M. Jacques B. Mbakoni trouve que c'est surtout l'action de certains système pénaux nationaux d'Etats d'Afrique subsaharienne en matière de répression de crimes graves qui ne rentraient pas nécessairement dans la compétence temporelle de la CPI, qui mérite d'être soulignée. L'auteur a ainsi noté que le 12 décembre 2006, l'ex-président éthiopien de 1977 à 1991 a été jugé et reconnu coupable de faits de génocide par les tribunaux de son propre pays. Tandis qu'il a allégué les efforts que la justice congolaise fournis dans la répression des crimes de droit international⁹¹⁸, sans toutefois s'abstenir d'appeler à la prudence face au risque de banalisation des crimes de droit internationaux, en raison notamment de l'absence de qualité qui résulterait de la jurisprudence de certaines procès⁹¹⁹.

525. Cependant, la remarque de M. Mbokani n'enlève pas la méfiance qu'il faut avoir à l'égard d'une certaine catégorie d'Etats, qui ont déjà ratifié le Statut de Rome mais sans raison apparente, n'ont encore pris aucune disposition nationale en vue d'incorporer le contenu du texte. La crainte de ce genre de pratique c'est surtout d'évoquer l'incompétence des tribunaux nationaux, en raison notamment de l'absence de texte les incriminant, et en même temps refuser l'application du principe de complémentarité au motif qu'il n'existe pas encore de loi qui les lient avec la CPI. En ce sens l'auteur M. Jérôme Francis Wandji K. déclare de nouveau, que ce qui caractérisent les Etats en Afrique subsaharienne de façon particulièrement et ceux de l'Afrique tout court c'est surtout le fait que la conformité de leur droit national aux conventions prescrivant les crimes de droit des gens n'apparaît pas aujourd'hui comme étant la chose la mieux partagée⁹²⁰.

⁹¹⁷ Loi n°33 bis/2003 du 03/09/2003 Réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, www.lexadin.nl.

⁹¹⁸ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*, Op, cit pp. 47-100.

⁹¹⁹ MBOKANI, Jacques B. « L'activité des tribunaux congolais relative à l'application du Statut de Rome : vers une banalisation des crimes de droit international ? », *Revue de droit international et de droit comparé*, n°113 (2014).

⁹²⁰ WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », Op, cit.

B/ : L'incohérence entre les exigences du principe de la complémentarité et les pratiques de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

526. Cette pratique sera étudiée ici à la lumière de l'article 17 du Statut de Rome lequel est relatif aux questions d'admissibilité. Selon cet article la Cour pénale internationale a le pouvoir de dénoncer l'irrecevabilité d'une affaire si : (a) *l'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce, à moins que cet Etat n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites* ; (b) *l'affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce et que cet Etat a décidé de ne pas poursuivre la personne concernée, à moins que, comme dans la première hypothèse, cette décision ne soit l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'Etat de mener véritablement à bien des poursuites* ; (c) *la personne concernée a déjà été jugée pour le comportement faisant l'objet de la plainte* ; et (d) *l'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la Cour y donne suite*⁹²¹⁹²².

527. L'auteure Madame *Christine A. E. Bakker*, trouve que le message essentiel de cette disposition est le suivant : «*la Cour ne peut exercer sa compétence si l'affaire n'est pas suffisamment grave ; si la personne a déjà été jugée pour le crime en question, ou si un Etat ayant compétence en l'espèce a déjà pris l'affaire en charge au niveau national (enquête ou poursuites entamées ; ou décision de ne pas poursuivre), sauf si l'Etat n'a pas la volonté ou s'il est dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites* »⁹²³. Quant au Professeur *William Schabas*, il pense que l'art. 17 du Statut de Rome est très précis : d'après ce texte la recevabilité d'une affaire n'est admise que lorsque l'Etat compétent n'a pas la volonté d'exercer sa compétence ou est dans l'incapacité de le faire. En clair, le Professeur croit que, l'art. 17 ne fait que réitérer l'approche négative de la complémentarité, c'est-à-dire celle-là qui avait été privilégiée lors des négociations pour l'élaboration du Statut⁹²⁴.

⁹²¹ Il semble que cette dernière disposition a fait l'objet de plusieurs discussions justifiées par le fait que la CPI exerce sa compétence uniquement sur les « crimes les plus graves ayant une portée internationale (art.1) », Cf. DELLA MORTE, Gabriele, « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : Observations critiques », *International Review of Penal Law (Vol. 73)*, pp. 23-57.

⁹²² Pour plus de détails voir : l'article 17 du Statut de Rome, op, cit.

⁹²³ BAKKER, A. E. Christine, « Le principe de complémentarité et les « auto-saines » : Un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », in *Revue générale de droit international public*, Tome 112/2008/2, pp.361-378.

⁹²⁴ WILLIAMS, Shabas, « First prosecutions in the international criminal Court » *27 Human Rights Law Journal*, 1-4 (2006), pp. 25-40.

528. Cela dit, la pratique de l'Etat d'Afrique semble révéler que les Etats privilégient de plus en plus l'approche positive du principe de la complémentarité, c'est-à-dire celle qui donne possibilité à un Etat de renoncer volontairement à sa compétence en faveur de la cour criminelle internationale pour les crimes expressément visés par le Statut de celle-ci⁹²⁵. Mais pour en arriver à ce constat, il serait utile d'analyser certaines situations des Etats d'Afrique subsaharienne déjà déférées à la CPI. Il s'agit notamment de la situation en Ouganda (1), de la situation en République Démocratique du Congo, et de celle de la RCA (2).

1- La mise en œuvre d'une complémentarité positive dans la situation en Ouganda.

529. L'Ouganda est l'un des tout premiers pays qui a décidé volontairement de renoncer à ses compétences au profit de la Cour. En effet, c'est le 16 décembre 2003 que le Gouvernement ougandais a déféré devant le Procureur de la CPI la situation en relation avec la LRA (*Armée de résistance du Seigneur*)⁹²⁶. A la suite de cette saisine le Procureur décida d'ouvrir une enquête le 28 juin 2004⁹²⁷. Le 6 mai 2005, Il présenta à la Chambre préliminaire, une demande de délivrance de mandats d'arrêt du chef de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre à la charge des responsables de la LRA suivants⁹²⁸: *Joseph KONY* président et commandant en chef de la LRA; *Vincent OTTI* vice-président et commandant en second du mouvement; *Okot ODHIAMBO* commandant de la brigade Trinkle, commandant de la brigade Stockree et commandant adjoint de la LRA ; *Dominic ONGWEN* commandant de la brigade Sinia ; *Raska LUKWIYA* commandant adjoint de la LRA (les charges contre ce dernier ont été abandonnées depuis le 11 juillet 2007 à la suite de son décès ; il était commandant adjoint de la LRA⁹²⁹).

530. Si cette décision du Gouvernement ougandais de déférer la situation auprès du Procureur ne pose pas de difficultés particulières quant à sa base juridique car se fondant sur

⁹²⁵ Rapport du Comité ad hoc pour la création d'une cour criminelle internationale, Assemblée générale, Documents officiels, Cinquantième session, Supplément N°22 (A/50/22), p. 9, § 47.

⁹²⁶ Communiqué de presse, 29 janvier 2004, *le Président ougandais renvoie la situation concernant l'Armée de résistance du Seigneur (ARS) à la CPI*, ICC-20040129-44, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.

⁹²⁷ Communiqué de presse, 29 juillet 2004, *le Procureur de la Cour pénale internationale ouvre une enquête sur le nord de l'Ouganda*, ICC-OTP-20040729-65, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.

⁹²⁸ BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. pp. 133-134.

⁹²⁹ Situation en Ouganda, *le Procureur c. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen*, Affaire n°ICC-02/04-01/05, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.

l'article 14 § 1 du Statut de Rome qui stipule que : «*Tout Etat partie peut déférer au Procureur une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes relevant de la compétence de la Cour paraissent avoir été commis, et prier le Procureur d'enquêter sur cette situation en vue de déterminer si une ou plusieurs personnes identifiées devraient être accusés de ces crimes* »⁹³⁰ ; en revanche tel n'est pas le cas s'agissant de sa compatibilité avec le principe de complémentarité.

531. En effet, il faut toujours avoir à l'esprit que cette possibilité n'avait jamais été prévue lors des négociations du Statut⁹³¹. Et si l'auto- saisine devait avoir lieu, elle n'était admise que lorsque l'Etat lui-même déclare être dans l'incapacité d'intervenir à l'égard des crimes qui sont commis sur son propre territoire, et cela en conformité avec l'article 17 § 3 du Statut. Cette incapacité se justifie en raison de l'effondrement de la totalité ou d'une partie substantielle de l'appareil judiciaire de l'Etat sollicitant l'intervention de la Cour, ou de l'indisponibilité de celui-ci de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoins nécessaires ou de mener à bien la procédure⁹³². L'autre hypothèse qui permet à la Cour d'intervenir sur le territoire d'un Etat où les crimes sont commis, c'est le manque de volonté qui est si bien expliqué sur l'article 17 § 2 du Statut⁹³³.

532. Or, toute la pertinence de cette disposition est de savoir si l'Ouganda était –il dans l'une des deux situations précitées ? En décidant de saisir la CPI, le pays avait forcément l'intention de traduire les personnes concernées devant la justice. Dès lors son manque de volonté ne se manifestait pas en ce sens. En revanche qu'en est-il de sa capacité judiciaire à bien mener les enquêtes et les investigations nécessaires en vue d'arrêter les présumés auteurs ? M. *Nidal Nabil Jurdi* apporte la réponse dans son ouvrage intitulé : *The international Criminal Court and National Courts : A contentious relationship*, selon

⁹³⁰ Article 14 § 1 du Statut de Rome.

⁹³¹ BAKKER, A. E. Christine, « Le principe de complémentarité et les « auto-saines » : Un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », in *Revue générale de droit international public*, op, cit, p.365.

⁹³² Article 17 § 3 du Statut de Rome, op, cit.

⁹³³ Selon l'article 17 § 2 « *pour déterminer s'il y a manque de volonté de l'Etat dans un cas d'espèce, la Cour considère l'existence, eu égard aux garanties d'un procès équitable reconnues par le droit international, de l'une ou de plusieurs des circonstances suivantes :*

- *(a) la procédure a été ou est engagée ou la décision de l'Etat a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour visés à l'article 5 ;*
- *(b) la procédure a subi un retard injustifié qui, dans les circonstances, est incompatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée ;*
- *(c) la procédure n'a pas été ou n'est pas menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui, dans les circonstances, est incompatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée ».*

l'auteur : « *the Ugandan judicial system is not in a full or partial state of failure* »⁹³⁴. En d'autres termes l'incapacité de l'Ouganda d'agir n'était pas liée à l'indisponibilité de son système judiciaire. Et cela le Procureur Moreno- Ocampo « *himsel has justified rendering the case admissible because the Ugandan government is unable to prosecute the LRA because (the rebels) are in Sudan and it is difficult for Uganda to capture them* »⁹³⁵.

533. En réalité, dans une communication relative à certaines questions de politiques concernant le Bureau du Procureur faite en 2003, le Bureau du Procureur de la CPI a lui-même admis que durant les premières années de son activité, c'est le Procureur qui encourageait les renvois étatiques dits volontaires et qu'il estimait que ce type de renvoie augmenterait les chances de coopération avec l'Etat sur le territoire duquel les enquêtes se déroulaient⁹³⁶. Or, M. Jacques B. Mbokani trouve que cet aveu est un précédent inquiétant de la part du Bureau du Procureur, car derrière l'encouragement des renvois étatiques dits volontaires, le Procureur recherchait en réalité une volonté politique, en plus de la volonté juridique des Etats de coopérer. Selon l'auteur, le Procureur à travers cette reconnaissance, a manifestement avoué pourquoi il avait une forte préférence des situations issues des renvois étatiques plutôt que les communications émanent des acteurs non étatiques. Une telle politique de poursuite est très contestable. Ainsi, dans ses résultats, cette politique, qui s'inscrit dans le cadre de la complémentarité dite positive, a conduit à des enquêtes et des poursuites orientées uniquement vers des adversaires des gouvernements qui renvoient des situations, tout en épargnant les acteurs gouvernementaux également impliqués dans la commission des crimes et pour les poursuites desquelles il serait illusoire de s'attendre à la coopération des Etats concernés⁹³⁷.

534. Et parfois même il n'est rare de constater que cette politique s'est retournée contre le Procureur. Ainsi lorsque son visage regarde là où il n'est pas autorisé à fouiller, il est de plus en plus fréquent de voir qu'un Etat change sa manière de coopérer avec la Cour. En ce sens, l'auteur Jean-Baptiste Jeangène Vilmer croit que ce n'est pas anodin si c'est l'Ouganda qui avait pourtant montré tout son dynamisme et sa détermination à collaborer avec la CPI dans

⁹³⁴ JURDI, (N. N), *The international criminal Court and national Courts: A contentious relationship*, Farnham, Ashgate, 2011, p. 173.

⁹³⁵ Moreno-Ocampo, L, «The International Criminal Court: Hopes and Fears », Coca Cola World Fund at Yale Lecture, New Haven, CT, 2 March 2005.

⁹³⁶ Communication relative à certaines questions de politique concernant le Bureau du Procureur, Communication (2003) à la page.5 (Annexe), (Cour pénale internationale, Bureau du Procureur).

⁹³⁷ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*, Op, cit pp. 47-100.

ses enquêtes sur son pays, qui, aujourd'hui, avec le Kenya pilotent le projet de retrait massif des Etats africains du Statut de Rome⁹³⁸. D'un autre côté, le Dr. *Timothée Fomegang* pense que le refus des autorités ivoiriennes de faire droit au mandat d'arrêt du 29 février 2012 contre Madame *Simone Gbagbo* n'est pas étranger à la décision du 22 février 2012 de la Chambre préliminaire III autorisant au Procureur d'étendre ses enquêtes jusqu'à la date du 19 septembre 2002 sur la base de nouveaux éléments se rapportant à de possible crimes révélant de la compétence de la Cour qui auraient été commis entre 2002 et 2010⁹³⁹.

2- La confirmation de la pratique de la complémentarité positive dans les situations en (RDC) et (RCA).

535. Dans les deux situations mentionnées, ce sont encore les Etats (RDC et RCA) qui ont décidé volontairement de saisir la Cour pénale internationale. Tous deux ont utilisé le renvoi étatique qui est prévu par l'article 14 du Statut de Rome. Ce procédé qui ne doit intervenir que de façon exceptionnelle tend à devenir une saisine ordinaire pour l'Etat d'Afrique subsaharienne.

536. Ainsi, s'agissant de la RDC, il faut d'ores et déjà admettre que les raisons qui ont été évoquées par ce pays sont très différentes de celles qui ont été mentionnées par l'Ouganda pour justifier la saisine de la Cour. Mais avant tout, il faut donner un aperçu de la situation dans ce pays de l'Afrique centrale.

537. Selon les propos de M. *Henry D. Bosly et de M. Damien Vandermeersch* la RDC est l'un des pays les plus instables de l'Afrique subsaharienne ; il est le théâtre de conflits multiples et répétés depuis les années 1990 (néanmoins les deux conflits majeurs qui ont causé le plus de conséquences sur les populations civiles sont ceux de 1996- 1997 et 1998-2003) au cours desquels de très nombreux civils ont été tués⁹⁴⁰. A cet effet, la RDC, pays ayant ratifié le Statut de Rome depuis le 11 avril 2002, décida de déférer la situation devant le

⁹³⁸ VILMER, Jean-Baptiste Jeangène, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Revue Etudes internationales*, 451 (2014), pp. 5-26.

⁹³⁹ FOMEGANG, (T), « La Cour pénale internationale et le rétablissement de la paix dans des situations post-conflit en Afrique : le Cas de la Côte d'Ivoire et de la République Démocratique du Congo », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.145-169.

⁹⁴⁰ BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), Génocides, *crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit. p. 127.

Procureur de la CPI le 3 mars 2004⁹⁴¹. Dans la foulée ce dernier annonça son intention d'ouvrir une enquête le 23 juin 2004. Cette dernière commença le même mois (juin 2004) et donna lieu à quatre affaires⁹⁴². La première affaire est celle dite *Procureur c. Thomas Lubanga DYILO (ICC-01/04-01/06)*⁹⁴³. Ce dernier a été le fondateur de l'Union des patriotes du congolais (UPC) ; en même temps il fut le commandant en chef de l'aile militaire de l'UPC, les Forces patriotiques pour la libération du Congo (FPLC). Ce mouvement aurait procédé à des recrutements forcés de groupes d'enfants de moins de quinze. De ce fait, Thomas Lubanga est poursuivi par la CPI pour enrôlements et conspiration d'enfants de moins de quinze ans⁹⁴⁴. La deuxième affaire concerne *le Procureur c. Germaine KATANGA et Mathieu NGUDJOLO CHUI (ICC-01/04-01/07*⁹⁴⁵ *et ICC-01/04-02/07)*⁹⁴⁶. Selon l'acte d'accusation du Procureur de la CPI, Germain et Mathieu auraient commis des crimes de guerre d'une violence inestimable contre des femmes, des hommes et surtout contre des enfants dans le village de *Bogoro*. Ils auraient, particulièrement, dans la matinée du 24 février 2004, ordonné à leurs combattants d'attaquer et « d'effacer » le village de sa population⁹⁴⁷. La troisième affaire oppose *le Procureur à Bosco Ntaganda (ICC-01/04-02/06)*⁹⁴⁸. Dans cette affaire, *Bosco Ntaganda* qui fut le chef adjoint de l'état majeur général des Forces patriotiques pour la libération du Congo (FPLC) est poursuivi de *treize chefs de crimes de guerre et de cinq chefs de crimes contre l'humanité prétendument commis en Ituri (RDC)*⁹⁴⁹. La dernière affaire est dite *Affaire le Procureur c. Callixte MBARUSHIMANA (ICC-01/04-01/10)*⁹⁵⁰. *Callixte* de nationalité rwandaise était le secrétaire exécutif des forces démocratiques pour la libération du Rwanda (FDLR), un mouvement regroupant des auteurs du génocide rwandais réfugiés en R.D.C. et qui serait à l'origine de plusieurs conflits armés dans ce pays ayant fait

⁹⁴¹ Communiqué de presse du Bureau du Procureur, 19 avril 2004, *Renvoi devant le Procureur de la situation en République Démocratique du Congo*, ICC-OTP-20040419-50, www.icc-cpi.int. Site consulté le 18 décembre 2014.

⁹⁴²BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, ibid. pp. 127-128.

⁹⁴³Fiche d'information sur *l'Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga DYILO*, ICC-01/04-01/06, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

⁹⁴⁴ Pour plus de détails concernant cette affaire, voir la Fiche d'information, idem.

⁹⁴⁵ Fiche d'information sur *l'Affaire le Procureur c. Germaine KATANGA*, ICC-01/04-01/07, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

⁹⁴⁶ Fiche d'information sur *l'Affaire le Procureur c. Mathieu NGUDJOLO CHUI*, ICC-01/04-02/12, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

⁹⁴⁷BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit, pp. 131-131.

⁹⁴⁸Fiche d'information sur *l'Affaire le Procureur c. Bosco NTAGANDA*, ICC-01/04-02/06, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

⁹⁴⁹ Idem.

⁹⁵⁰Fiche d'information sur *l'Affaire le Procureur c. Callixte MBARUSHIMANA*, ICC-01/04-01/10, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

de nombreuses victimes civiles⁹⁵¹. C'est d'ailleurs en relation avec ces conflits que Callixte est poursuivi de cinq chefs de crimes contre l'humanité : meurtres, tortures, viols, actes inhumains et persécutions ; et de huit chefs de crimes de guerre : attaques contre la population civile, meurtres, mutilations, tortures, viols, traitements inhumains, destructions de biens et pillage⁹⁵².

538. Par ailleurs, s'il n'y a pas de doute sur le fait que la justice était d'une nécessité absolue pour l'ensemble des victimes congolaises afin d'atténuer leur souffrance, il y a lieu cependant de s'interroger sur la conformité de ce renvoi congolais avec le principe de complémentarité tel que défini par l'article 17 du Statut de Rome.

539. En effet, pour justifier son renvoi de la situation auprès du Procureur, le Gouvernement de la RDC, dans sa lettre déclarait que : « (...) *les autorités compétentes ne sont malheureusement pas en mesure de mener des enquêtes sur les crimes mentionnés ci-dessus ni d'engager les poursuites nécessaires sans la participation de la Cour pénale internationale* »⁹⁵³. Il semblerait que cette incapacité serait due à l'effondrement partiel du système judiciaire dans la région de l'Ituri⁹⁵⁴. Ainsi selon *Human rights watch*, la région de l'Ituri souffrirait d'abord de l'absence de personnel nécessaire tel que des juges, des enquêteurs et des procureurs. Ensuite, il n'existerait pas d'infrastructures judiciaires en Ituri ; à Bunia la plupart des tribunaux ne fonctionnaient pas, le personnel n'était pas payé pendant des années, les magistrats étaient très mal formés⁹⁵⁵,... « *Thirdly, the DRC arguably continued to lack a substantive or a procedural penal legislation that incorporates the crimes of the Rome Statute in the national system* »⁹⁵⁶. Le Procureur en personne de sa part a confirmé cette incapacité du système judiciaire congolais à faire face à l'ensemble de ces poursuites⁹⁵⁷.

⁹⁵¹BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, ibid. p. 133.

⁹⁵² Voir la fiche d'information, op, cit.

⁹⁵³ Chambre Préliminaire I, *Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Sous scellés, Décision relation à la Requête du Procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt en vertu de l'article 58, n° 01/04-01/06, 20 février 2006, § 34.

⁹⁵⁴JURDI, (N. N), *The international criminal Court and national Courts: A contentious relationship*, op, cit, p.173.

⁹⁵⁵Human rights watch, «Democratic Republic of the Congo: Confronting impunity», Briefing paper, January 2004, www.hrw.org. Site consulté le 22 décembre 2014.

⁹⁵⁶ JURDI, (N. N), *The international criminal Court and national Courts : A contentious relationship*, op, cit, pp.173- 174.

⁹⁵⁷ Pre-Trial Chamber I, *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Prosecution's submission of futher information and materials, ICC-01/04-01/06, 25 January 2006, §§ 11-12.

540. Au regard de ce qui précède, il ne semblait donc faire aucun doute, selon Madame Christine A. E. Bakker que : « *la condition de l'incapacité au sens de l'article 17, paragraphe 3 était clairement remplie* »⁹⁵⁸. Mais cette impression n'est-elle pas trompeuse ? Ainsi ce qui est intéressant dans cette situation, c'est plutôt la mise en œuvre de la stratégie d'ensemble annoncée par le Bureau du Procureur. En effet, dans sa communication de 2003 précédemment évoquée, le Bureau déclarait ceci : « *...cependant, en règle générale, la politique qu'adoptera le Bureau du Procureur, lors de la phase initiale de fonctionnement, consistera à prendre des mesures uniquement dans les situations où l'absence d'action nationale est évidente* »⁹⁵⁹. Or, en mettant en œuvre une telle stratégie fondée sur l'inaction de l'Etat la Cour ne risque-t-elle pas de violer les dispositions de l'art. 17 du Statut qui elles mentionnent clairement le défaut de volonté ou l'incapacité d'agir ? Toujours en est-il le Bureau du Procureur estime n'accordera plus d'importance à la question de savoir si l'Etat a la capacité ou s'il a la volonté d'agir au sens de l'article 17 du Statut de Rome pour juger une situation recevable. Ce qui va compter pour lui, c'est plutôt l'absence d'action de l'Etat concerné. Et cette tendance a été confirmée par la Chambre Préliminaire I dans l'Affaire Thomas Lubanga Dyilo lorsqu'elle estime que : « *...Par conséquent, en l'absence d'action de la part d'un Etat, la Chambre n'est pas tenue d'analyser le manque de volonté ou l'incapacité* »⁹⁶⁰.

541. La même pratique de la Cour est confirmée dans la situation en RCA. En effet, à l'image des deux précédentes, la situation de la RCA a été déférée par le Gouvernement de Bangui le 7 janvier 2005 auprès du Procureur de la CPI⁹⁶¹. La raison de cette auto-saisine est donnée par la Cour de cassation de l'Etat centrafricain qui, dans sa décision du 11 avril 2006 a estimé que : « *s'agissant des crimes présumés en question, les autorités nationales étaient dans l'incapacité de mener à bien les procédures judiciaires nécessaires, en particulier de*

⁹⁵⁸ « Le principe de complémentarité et les « auto-saines » : Un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », in *Revue générale de droit international public*, Op, cit, p.365.

⁹⁵⁸ Article 17 § 3 du Statut de Rome, op, cit. p.371.

⁹⁵⁹ Bureau du Procureur de la CPI, Communication relative à certaines questions de politique générale, ICC-OTP 2003, www.icc-cpi.int.

⁹⁶⁰ Chambre Préliminaire I, *Affaire le Procureur c. Thomas lubanga Dyilo*, Sous scellés, Décision relation à la Requête du Procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt en vertu de l'article 58, n° 01/04-01/06, 20 février 2006, § 40.

⁹⁶¹ Communiqué de presse, janvier 2005, *Renvoi devant le Procureur de la situation en République centrafricaine*, ICC-OTP-20050107-86, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.

recueillir les éléments de preuve et de saisir les accusés »⁹⁶². A la suite de cette décision, le Procureur de la CPI avait ouvert une enquête le 22 mai 2007 car selon M. *Moreno-Ocampo*, « *les allégations de crimes sexuels sont précises et étayées. Les renseignements dont nous disposons laissent à penser que des viols ont été commis en des proportions telles qu'il est impossible de les ignorer au regard du droit international* »⁹⁶³.

542. Cette enquête a conduit à la poursuite de *Jean-Pierre Bemba Gombo*, ancien vice-président de la RDC et dirigeant du Mouvement pour la libération du Congo (MLC), un mouvement qui s'était allié avec les forces armées nationales du Président *Ange-Félix PATASSE* pendant le conflit armé d'octobre 2002 à mars 2003⁹⁶⁴. Ainsi, *Jean-Pierre Bembo Gombo* fut accusé du chef de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre, commis en République centrafricaine entre le 24 octobre 2002 et le 16 mars 2003⁹⁶⁵. Par la suite, quatre autres personnes seront poursuivies dans la situation centrafricaine. Il s'agit de *Aimé kilolo Musamba*, de *Jean-Jacques Mangenda Kabongo*, de *Fidèle Babala Wandu* et de *Narcisse Arido*⁹⁶⁶.

543. En revanche, si cette pratique a permis au Procureur d'initier toutes ces poursuites devant la Cour, il est aujourd'hui à constater que certaines procédures n'ont pu aller jusqu'à une condamnation définitive. Ainsi, malgré les immenses charges qui pesaient sur lui, l'ex chef rebelle et ancien vice-président de la RDC *Jean-Pierre Bembo Gombo* a été acquitté par la *Chambre d'Appel* de la CPI, au motif que la *Chambre de première instance* a commis une erreur dans son évaluation des motivations de M. *Bemba* ainsi que des mesures qu'il aurait pu prendre compte tenu des restrictions auxquelles il devait faire face, en tant que chef militaire éloigné de ses troupes déployées à l'étranger, pour enquêter sur les crimes et en poursuivre les auteurs⁹⁶⁷. Or, selon Madame *Marie Nicolas*, il existe certaines pratiques qui ne favorisent pas forcément la légitimité de la Cour vis-à-vis de ses détracteurs. Ainsi l'auteure fait savoir que

⁹⁶² Cette décision de la Cour de cassation est citée dans : Communiqué de presse du Bureau du Procureur, 22 mai 2007, *le Procureur ouvre une enquête en République centrafricaine*, ICC-OTP-20070522-220, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.

⁹⁶³ Idem.

⁹⁶⁴ BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), *Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*, op, cit, pp. 135-136.

⁹⁶⁵ Fiche d'information sur l'Affaire *le Procureur c. Jean- Pierre BEMBA GOMBO*, ICC-01/05-01/08, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.

⁹⁶⁶ Pour l'ensemble de ces poursuites cf. *Chambre Préliminaire II, Affaire le Procureur c. Jean-Pierre BEMBA GOMBO, Aimé Kilolo MUSAMBA, Jean-Jacques MANGENDA KABONGO, Fidèle Babala WANDU et Narcisse ARIDO*, N° ICC-01/05-01/13 du 11 novembre 2014.

⁹⁶⁷ CPI, *Chambre d'appel, Situation en République Centrafricaine, Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 8 juin 2018, ICC-01/05-05/08-3636.

dans l'affaire *Thomas Lubango Dyilo*, les juges avaient suspendu à deux reprises la procédure en considérant que le recrutement des intermédiaires et le recours dévoyé aux accords de confidentialité avaient gravement porté atteinte à l'intégrité du processus judiciaire⁹⁶⁸.

544. Quoi qu'il en soit, la pratique de la CPI montre que ce sont certains Etats d'Afrique subsaharienne qui ont pris l'initiative, d'abord, de déférer des situations qu'ils auraient dû se charger auprès du Procureur. Or, M. *Spyridon Aktypis* rappelle que la conséquence directe d'une telle politique c'est surtout que la CPI risque d'être utilisée comme un appareil judiciaire complémentaire des juridictions nationales, auquel seront renvoyés par l'Etat territorialement compétent des affaires éventuellement complexes ou politiquement sensibles⁹⁶⁹. De plus, en raison de la lourdeur financière ou sociale de certaines affaires, les Etats n'hésiteront plus à saisir la CPI plutôt que de mener leur propre poursuite au niveau interne. En ce sens, M. *Nidal Nabil Jurdi* pense que le fait que la CPI elle-même justifie son intervention par l'inaction des Etats parties plutôt que sur le manque de volonté ou sur l'incapacité du système judiciaire, risque de créer en même temps ce qu'il appelle « *a judicial shopping forum* »⁹⁷⁰.

545. Mais la coopération de la CPI avec les Etats d'Afrique subsaharienne soulève des problèmes de toute autre nature qui méritent une attention particulière.

§ 2 : La coopération ambivalente entre la CPI et l'Etat d'Afrique subsaharienne.

546. La coopération est l'un des mécanismes les plus importants qui permettent aujourd'hui à la CPI d'exister mais aussi de « mener à bien ses activités ». Car, il faut le souligner, cette grande institution fait partie de ces tribunaux qui n'en sont pas moins « *des géants sans jambes ni bras* ». Sans force de police propre, ils dépendent des Etats pour obtenir des

⁹⁶⁸ NICOLAS, Marie, « la Cour pénale internationale : entre efficacité et légitimité », in GRECIANO, (Ph) (*sous la direction*), *Justice pénale internationale : les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, Mare& Martin, 2016, pp.75-99.

⁹⁶⁹ AKTYPIS, (S), « L'adaptation du droit pénal français au Statut de Rome : Etat des lieux », *Revue Droits fondamentaux*, N° 7, janvier 2008-décembre 2009, www.droits-fondamentaux.org.

⁹⁷⁰ *The international criminal Court and national Courts: A contentious relationship*, op, cit, p.181.

éléments de preuve, [...] et aussi pour appréhender les personnes recherchées.⁹⁷¹ C'est d'ailleurs la raison pour laquelle le mécanisme de coopération occupe une bonne place dans le Statut de Rome. Cette coopération, conformément aux articles 86 à 102 concerne les enquêtes, les poursuites et la remise, tandis que l'exécution des peines se trouve régie par les articles 103 à 111 du Statut.

547. Toutefois, malgré la place primordiale que le Statut de Rome lui réserve, le mécanisme de coopération éprouve d'énormes difficultés dans sa mise en œuvre, particulièrement au sein des Etats d'Afrique subsaharienne. Ces difficultés sont si notoires que certains auteurs n'hésitent pas à parler d'une coopération ambiguë entre la CPI et les Etats africains⁹⁷². Or, ce constat peut être vu comme étant paradoxal puisque la quasi-totalité des textes normatifs des Etats d'Afrique subsaharienne relatifs à la mise en œuvre du Statut de Rome consacre le mécanisme de coopération (A) ; tandis la pratique montre une coopération sélective qui peut aller aussi bien dans le bon sens, lorsque la situation en cause est déférée par l'Etat dont on sollicite l'appui, que dans le mauvais sens lorsque c'est le Procureur de la CPI ou le Conseil de sécurité des Nations unies qui défèrent la situation (B).

A/ : Une coopération largement consacrée par les normes législatives de l'Etat d'Afrique subsaharienne.

548. En principe, à l'image du principe de la complémentarité ce sont les normes ayant intégré le Statut de Rome dans le droit interne des Etats qui consacrent en même temps le mécanisme de coopération. Au total quatorze pays se sont dotés de lois ou discutent de projets de loi relatifs à la coopération avec la CPI⁹⁷³. Mais, il est des cas où sans disposer d'une loi d'incorporation, un Etat par une simple déclaration de reconnaissance de la compétence de la

⁹⁷¹ Cette déclaration est du Juge Antonio Casses premier Président du TPIY, in Cécile APTEL, « Justice pénale internationale : Entre raison d'Etat et Etat de droit », la Revue internationale et stratégie, n°67, automne 2007, pp. 70-80.

⁹⁷² Voir à ce propos, MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Cahiers Thucydide n°10, Etude- Février 2011.

⁹⁷³ Il s'agit, par ordre alphabétique : de l'Afrique du sud, du Bénin, du Burkina Faso, des Comores, du Ghana, de l'île Maurice, du Lesotho, du Kenya, du Nigéria, de l'Ouganda, de la RCA, de la RDC, du Sénégal et du Sierra Léone, Cf. Amnesty International, « Cour pénale internationale : Mise en œuvre du Statut de Rome, Fiche de suivi première parti », IOR 53/011/2010, Amnesty International 2010, www.amnesty.fr. Site consulté le 08 juillet 2014.

Cour peut s'engager à coopérer pleinement avec l'institution conformément au chapitre IX du Statut. C'est le cas de la Côte d'Ivoire dont le Gouvernement, conformément à l'article 12 § 3 du Statut de Rome avait reconnu la compétence de la CPI aux fins d'identifier, de poursuivre de juger les auteurs et complices des actes commis sur leur territoire depuis les événements du 19 septembre 2002 et s'était engagé à coopérer pleinement avec cette dernière⁹⁷⁴. Il arrive également que d'autres Etats n'ayant pas finalisé leur processus d'incorporation du Statut de Rome dans leur droit interne, acceptent de signer des accords de coopération juridique avec le Bureau du Procureur. C'est le cas de la RDC⁹⁷⁵.

549. De façon générale, les lois de coopération sont orientées vers trois domaines de coopération : les enquêtes et les poursuites, l'arrestation et la remise mais aussi l'exécution des peines. En revanche, il faut d'ores et déjà préciser que chaque loi réserve son domaine de coopération. Ainsi, il n'est pas possible de parler de lois uniformes de coopération entre Etats d'Afrique subsaharienne et la CPI. En ce sens il convient d'abord d'examiner l'étendue de la coopération dans un certain nombre de lois (1) ; avant de constater qu'il existe d'autres qui ne semblent pas respecter toutes les exigences imposées par le Statut en termes de coopération, d'où le risque d'une entrave à l'exercice effectif du mécanisme (2).

1- L'étendue limitée de la coopération entre la CPI et l'Etat d'Afrique subsaharienne.

550. D'abord, il importe de préciser que dans le système de la CPI, les enquêtes et les poursuites sont les deux domaines les plus importants dans l'exercice de sa compétence. Elles sont au début et à la fin du procès pénal. Et en ce sens, M. *Salvatore Zappalà* soutient que la réussite de cette phase dans la traque des criminels, dépend en très grande partie de la coopération entre les organismes de la Cour et les autorités nationales⁹⁷⁶. C'est à cet effet que l'article 86 du Statut intitulé : *Obligation générale de coopérer* est clair. Il indique que : « *Conformément aux dispositions du présent Statut, les Etats parties coopèrent pleinement avec*

⁹⁷⁴ Déclaration de reconnaissance de la compétence de la Cour pénale internationale faite par la République de Côte d'Ivoire, in, CPI, Communiqué de presse, *situation en République de Côte d'Ivoire, Déclaration relevant de l'article 12- 3 du Statut de Rome, 18 avril 2003*, ICC-02/11, www.icc-cpi.int. Site consulté le mardi 06 janvier 2015.

⁹⁷⁵ Avant l'incorporation du Statut de Rome dans le droit interne congolais, le gouvernement, pour permettre à la CPI d'intervenir sur son territoire, avait conclu avec cette dernière un Accord de coopération judiciaire le 6 octobre 2004, Cf. *Accord de coopération judiciaire* entre la République Démocratique du Congo et le Bureau du procureur de la Cour pénale internationale, ICC-01/04-01/06-39- AnxB9, 6 octobre 2004, www.icc-cpi.it.

⁹⁷⁶ *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 2007, p. 121.

la Cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence ». Pour empêcher toute violation de cette disposition l'article 87 § 7 prévient que : « Si un Etat partie n'accède pas à une demande de coopération de la Cour contrairement à ce que prévoit le présent Statut, et l'empêche ainsi d'exercer les fonctions et les pouvoirs que lui confère le présent Statut, la Cour peut en prendre acte et en référer à l'Assemblée des Etats Parties ou au Conseil de sécurité lorsque c'est celui-ci qui l'a saisi ».

551. De leur côté pour parer à une telle éventualité et se conformer ainsi aux recommandations, le statut, prévient que « les Etats Parties veillent à prévoir dans leur législation les procédures qui permettent la réalisation de toutes les formes de coopérations visées dans le présent chapitre »⁹⁷⁷. C'est justement au regard de ces recommandations que la coopération relative aux enquêtes et aux poursuites reste la forme de coopération la mieux développée entre la CPI et les Etats d'Afrique subsaharienne.

552. Ainsi dans le cadre des enquêtes et des poursuites menées par les autorités de la CPI dans le territoire des Etats parties, certaines lois demandent aux autorités nationales des Etats de l'Afrique subsaharienne de leur faciliter *the identification and whereabouts of persons or the location items* (article 14 (a) de la loi sud-africaine d'implémentation du Statut de Rome)⁹⁷⁸; ou *l'interrogation de toute personne sous investigation ou poursuivie par la CPI, ou de tout témoin ou de témoin potentiel* (article 14 § a de la loi comorienne relative à la coopération avec la CPI)⁹⁷⁹ ; ainsi que la production des éléments de preuve et la transmission de dossiers et de documents, y compris les dossiers et les documents officiels (article 44 et 45 de la loi ougandaise de International Criminal Court Act, 2010⁹⁸⁰, article 40 de la loi burkinabé portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé⁹⁸¹, ...etc.). D'autres lois ajoutent même que dans le domaine de la production de preuves, la coopération peut aller jusqu'à l'autorisation d'examen de localités ou de sites, notamment l'exhumation et l'examen de cadavres enterrés dans des fosses communes et à l'exécution de perquisitions et de saisies (article 677-28 §§ 7 et 8 de la loi sénégalaise de la mise en œuvre du Statut de la

⁹⁷⁷ Article 88 du Statut de Rome intitulé : Procédure disponible selon la législation nationale.

⁹⁷⁸ Voir article 14 of N°. 22 of 2002 : Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act, 2002 of South Africa, op, cit.

⁹⁷⁹ Voir Loi N° 07-/AU relative à la coopération avec la Cour pénale internationale, op, cit.

⁹⁸⁰ Pour plus de détails, voir les deux articles de International Criminal Court Act, 2010, 25th June, 2010, op, cit.

⁹⁸¹ Cf. Décret n° 2009- 894/ PRES promulguant la loi n° 052-2009/AN du 03 décembre 2009 portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé, op, cit.

Cour pénale internationale⁹⁸², article 14 (g) et (h) de la loi sud-africaine, article 21 (g) et (h) de la loi mauricienne relative à la CPI⁹⁸³, ...etc.).

553. Par ailleurs, il faut noter que l'article 93 du Statut de Rome intitulé : *Autres formes de coopération*, donne une idée détaillée des points sur lesquels les demandes d'assistance de la Cour liées à l'enquête ou aux poursuites doivent porter.

554. La seconde forme de coopération qui intervient entre la CPI et les Etats parties est relative à l'arrestation et à la remise des personnes poursuivies. La procédure que doit suivre une telle coopération se trouve décrite dans l'article 89 du Statut de Rome qui s'intitule : *Remise de certaines personnes à la Cour*. Le paragraphe 1 de cet article affirme que : «*la Cour peut présenter à tout Etat Partie sur le territoire duquel une personne est susceptible de se trouver une demande, [...], tendant à ce que cette personne soit arrêtée et lui soit remise, et sollicite la coopération de cet Etat pour l'arrestation et la remise de la personne. Les Etats Parties répondent à toute demande d'arrestation et de remise conformément aux dispositions du présent chapitre et aux procédures prévues par leur législation nationale* ».

555. L'arrestation et la remise commencent d'abord, par la phase de délivrance des mandats d'arrêts et des citations à comparaître. Ces derniers sont émis par la Chambre préliminaire à la requête du Procureur de la CPI⁹⁸⁴. Toutefois, l'exécution d'un tel mandat dépend, concrètement, des autorités nationales dont le soutien est crucial⁹⁸⁵. L'importance donnée à cette phase en Afrique subsaharienne réside dans la détermination au sein des lois d'adaptation des autorités nationales compétentes à recevoir un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître, ainsi que toute la procédure interne suivie jusqu'à la remise de la personne poursuivie.

556. En ce sens, au Sénégal, les demandes d'arrestation et de remise sont transmises au Procureur Général près la Cour d'Appel de Dakar aux fins de leur exécution dans un moindre délai⁹⁸⁶. Tandis qu'au Kenya ce sont the Minister responsible of Foreign Affairs et l'Attorney-General qui sont chargés aussi bien de la réception que de l'exécution des mandats d'arrêt

⁹⁸² Loi sénégalaise de mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale dans le code de procédure pénale, op, cit.

⁹⁸³ The International Criminal Court Act, 2011, N°27, op, cit

⁹⁸⁴ Voir article 58 du Statut de Rome, op, cit.

⁹⁸⁵ ZAPPALÀ, (S), *La justice pénale internationale*, op, cit. p. 121.

⁹⁸⁶ Article 677-15 § 2, de la Loi relative à l'insertion du Statut de Rome dans le CPP, op, cit.

provenant de la CPI⁹⁸⁷. Au Burkina Faso c'est plutôt le Procureur Général près la Cour d'Appel de Ouagadougou qui est l'autorité principale dans la coopération avec la CPI⁹⁸⁸. Aux Comores en revanche le Procureur de l'Union des Comores reste l'autorité centrale compétente pour recevoir les demandes émanant de la CPI (4), alors que l'exécution des demandes d'entraide est, soit du ressort du Procureur de l'Union, soit du ressort du Doyen des juges d'instruction de Moroni⁹⁸⁹ selon les cas. En Afrique du sud les demandes d'arrestation et de remises sont reçues par the Central Authority (Article 8 § 1) qui les transmet immédiatement à un magistrat pour exécution (Article 8 § 2)⁹⁹⁰. En Ile Maurice c'est plutôt l'Attorney-General (article 11 § 1) qui reçoit les demandes et l'exécution est du ressort du Juge (article 11 § 2)⁹⁹¹ ; en Ouganda les rôles sont partagés entre le « Minister » qui reçoit (article 26 § 1) et le « Director of Public Prosecutions » (article 26 § 1- b)⁹⁹² qui exécute. Au Bénin, les demandes d'arrestation aux fins de remises délivrées par la CPI sont adressées au Procureur Général près la Cour d'Appel (article 40) et c'est le même procureur qui est chargé de la faire exécuter (article 41)⁹⁹³. En RDC, les demandes de coopération en matière d'arrestation et de remise d'une personne délivrées par la CPI sont reçues par le Procureur Général de la République (article 121-12). Puis la délivrance d'un mandat d'arrêt, l'engagement des recherches, l'ordre d'arrestation ainsi que l'incarcération de la personne réclamée à la maison d'arrêt sont, soit du ressort du Procureur Général de la République, soit de celui du Procureur Général, selon les cas (article 121-14)⁹⁹⁴. Il faut noter aussi que *l'Accord de coopération judiciaire* conclu entre la RDC et le Bureau du Procureur de la CPI en date du 6 octobre 2004 réaffirme le rôle clé du Procureur Général de la République⁹⁹⁵ dans l'arrestation et la remise d'une personne recherchée par la CPI.

⁹⁸⁷ Article 23 § 2 du Kenyan International Crimes Act, 2008, op, cit.

⁹⁸⁸ Voir article 31 et 38 de la Loi burkinabé d'implémentation du Statut de Rome, op, cit.

⁹⁸⁹ Voir articles 4 et 6 de la Loi comorienne relative à la coopération avec la CPI, op, cit.

⁹⁹⁰ Voir Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act, 2002, op, cit.

⁹⁹¹ Voir The International Criminal Court Act, 2011, op, cit.

⁹⁹² The International Criminal Court Act, 2010, op, cit.

⁹⁹³ Avant-projet de mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale au Bénin, in STONE Lee and PLESSIS Max, "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries" Institute for Security Studies, www.issafrica.org.

⁹⁹⁴ loi n°5/modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code de l'organisation et de la compétence judiciaires, du code pénal militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la Cour pénale internationale, in STONE Lee and PLESSIS Max, "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries" Institute for Security Studies, www.issafrica.org. Ibid, p. 134.

⁹⁹⁵ *Accord de coopération judiciaire* entre la République Démocratique du Congo et le Bureau du procureur de la Cour pénale internationale, ICC-01/04-01/06-39- AnxB9, 6 octobre 2004, www.icc-cpi.it. Cité par MPIANA, Joseph Kazadi, «La Cour pénale internationale et la République Démocratique du Congo : 10 après. Etude de l'impact du Statut de Rome dans le droit interne congolais», (2012) 25.1 Revue québécoise de droit

557. En outre, il arrive qu'une personne soit arrêtée par un Etat partie sans que cet Etat ait reçu au préalable les pièces justificatives visées à l'article 91 du Statut de Rome. Mais cette arrestation provisoire décrite à l'article 92 dudit Statut ne devienne effective, c'est-à-dire que la remise de la personne à la CPI n'aura lieu, que lorsque la demande de remise et les pièces justificatives nécessaires sont présentées ultérieurement par la Cour. La quasi-totalité des lois de coopération en vigueur aux Etats d'Afrique subsaharienne autorisent leurs autorités nationales à accepter cette catégorie d'arrestation et de remises, à condition que les documents réguliers soient transmis ultérieurement⁹⁹⁶.

558. En revanche, si les deux premiers domaines de coopération (enquêtes et poursuites ; arrestation et remise) semblent entièrement pris en compte par la plupart des lois nationales d'incorporations du Statut de Rome, tel n'est pas le cas en ce qui concerne le troisième volet de la coopération. Ainsi, la coopération entre les Etats d'Afrique subsaharienne et la CPI en vue de l'exécution des peines dans les prisons nationales est quasi-inexistante. A l'exception du Mali qui a signé un accord dans ce domaine, à la date du 1^{er} août 2017, les neuf autres accords aujourd'hui en vigueur ne lient aucun autre Etat d'Afrique subsaharienne⁹⁹⁷. Or, cette situation peut susciter certaines interrogations. En effet, cela peut paraître paradoxal que les Etats d'Afrique subsaharienne dont les citoyens constituent de loin les auteurs de crimes les plus poursuivis par la CPI ne signent pas des accords en vue de permettre les condamnés à purger leur peine dans leur prisons nationale. En plus, dans un document intitulé Accords de Coopération publié récemment par la CPI, l'Institution a fait savoir que les Etats qui ont envi de signer des accords d'exécution de peines n'ont rien à craindre. Selon elle, le fait que l'Etat ne satisfait pas toutes les normes requises pour exécuter une peine prononcée par l'institution n'est pas en soi un motif valable pour renoncer à conclure un accord dans ce sens., il existe un

international (RQDI) 57, www.sqdi.org. L'article 6 du chapitre 2 de cet accord stipule que «...sauf dispositions contraires prévues par la législation nationale de mise en œuvre du Statut de Rome, le Procureur Général de la République est responsable de la communication, et du suivi des demandes de coopération et d'assistance et coordonne l'ensemble de la coopération entre la République Démocratique du Congo et le Bureau du Procureur. Le Procureur de la Cour pénale internationale peut directement s'adresser au Procureur Général du lieu où se déploient ses activités ».

⁹⁹⁶ Voir à ce sens l'article 8 § 2 de la loi comorienne relative à la coopération avec la CPI, article 677-19 de la loi sénégalaise d'adaptation du Statut de Rome, etc.

⁹⁹⁷ Pour rappel, le Mali est l'un des rares pays africains à avoir conclu un accord de coopération avec la CPI sur l'exécution des peines d'emprisonnement. L'accord a été conclu le 13 janvier 2012, Cf. Communiqué de presse de la CPI du 20/01/2012, *Le Mali devient le premier Etat africain à signer un accord avec la Cour pénale internationale sur l'exécution des peines*, ICC-CPI-20120120-PR764, www.icc-cpi.int. Site consulté le 05 février

programme d'assistance technique pour améliorer les conditions de détention jusqu'à ce qu'elles répondent aux normes requises⁹⁹⁸.

2- L'incompatibilité de certaines lois de coopérations avec les exigences de la CPI en matière de coopération pénale.

559. Les différents actes de coopération entre la CPI et les Etats ont pour but de permettre à l'Institution d'avancer dans sa mission. Or, pour la réalisation de cette dernière, les Etats doivent prendre des textes d'application destinés à rendre leur système juridique interne conforme aux prescriptions du Statut. Cependant, en Afrique subsaharienne, beaucoup de pays ne disposent pas encore de loi nationale leur permettant de respecter cette exigence de la Cour⁹⁹⁹. Mais, le Statut a essayé d'assouplir ses conditions en soulignant à son article 87 § 5-a que tout Etat, même n'étant pas partie a le droit de passer une convention *ad hoc* en vue de prêter assistance à la Cour¹⁰⁰⁰.

560. Cela doit, il existe des facteurs juridiques qui ne favorisent pas une mise en œuvre effective de la coopération dans les Etats d'Afrique subsaharienne. Mais, selon M. *Grégory Berkovicz*, c'est surtout au niveau du Statut, plus précisément aux articles, 72, 90, 93 que les difficultés de cette mise en œuvre sont posées¹⁰⁰¹.

561. La première limite tient à la notion de sécurité nationale des Etats. Elle est posée et reconnue par l'article 72 du Statut de Rome non sans pour autant trouver une restriction pour limiter son utilisation. Ainsi elle signifie qu'un Etat peut invoquer des intérêts liés à sa sécurité nationale pour se soustraire à une obligation de coopérer¹⁰⁰². Mais, immédiate l'art 72 prévient qu'aucun Etat ne peut évoquer cette disposition sans raison apparente. En ce sens dès lors qu'un tel Etat entend mettre en œuvre le contenu de l'art. 72, il est important que des négociations soient d'abord établies entre cet Etat et la Cour, conformément à ses paragraphes 4 et 5 afin qu'il soit écarté tout recours au texte ; et si à l'issue de ces négociations la Cour

⁹⁹⁸ Cour pénale internationale, « Accords de coopération », disponible sur le site www.icc-cpi.int. Site consulté le 17 mars 2018 ; https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/Cooperation_Agreements_Fra.pdf.

⁹⁹⁹ Il existe aujourd'hui en Afrique subsaharienne qu'une quatorzaine d'Etats disposant de normes relatives à la coopération plus la Côte d'Ivoire qui a fait une déclaration expresse de reconnaissance des compétences de la Cour.

¹⁰⁰⁰ Pour plus de détail Cf. article 87 § 5 du Statut de Rome, op, cit.

¹⁰⁰¹ *La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats*, op, cit. pp. 252-253.

¹⁰⁰² Pour plus de détails Cf. article 72 du Statut intitulé : *Protection de renseignements touchant à la sécurité à la sécurité nationale*.

constate que le refus de transmettre les informations confidentielles révèle de la part de cet Etat un défaut de coopération, elle pourra alors en référer à l'Assemblée des Etats Parties ou au Conseil de sécurité qui décideront de la suite de l'affaire¹⁰⁰³. C'est une restriction qui est reprise par certaines lois nationales d'incorporation du Statut de Rome. Ainsi, au terme de l'art. 34 de la loi burkinabé relative à la mise en œuvre du Statut de Rome, *une demande de coopération émanant de la Cour pénale internationale ne peut être rejetée, totalement ou partiellement, que si cette demande a pour objet la production de documents ou la divulgation d'éléments de preuve qui touche aux intérêts de la sécurité nationale de l'Etat*¹⁰⁰⁴. De leur côté, la loi sénégalaise de mise en œuvre du Statut de Rome¹⁰⁰⁵ ; celle du Kenya notamment à son art.109 § 2-a relative au Statut de Rome¹⁰⁰⁶ ; de l'Ile Maurice, à travers l'article 27 § 1 de sa loi d'incorporation du Statut de Rome »¹⁰⁰⁷, etc. reconnaissent toutes l'impossibilité à leur pays de coopérer avec la CPI dès lors que leur sécurité nationale risque d'être portée atteinte.

562. En revanche, il faut remarquer que dans certains textes, cette limite liée aux intérêts de la sécurité nationale de l'Etat est énoncée de façon peu claire. Ainsi, au Bénin par exemple l'article 37 de l'avant-projet de loi de mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale stipule que : « *Lorsqu'il est saisi d'une demande de la Cour pénale internationale et qu'il constate qu'elle soulève des difficultés qui pourraient en gêner ou empêcher l'exécution, le Procureur Général près la Cour d'Appel consulte la Cour pénale internationale sans tarder en vue de régler la question* »¹⁰⁰⁸ ; tandis qu'en RDC l'article 121-5 de la loi relative à la mise en œuvre du Statut de Rome déclare que : « *Lorsqu'il est saisi d'une demande de la Cour pénale internationale et qu'il constate que celle-ci soulève des difficultés qui pourraient en gêner ou empêcher l'exécution, le Procureur Général de la République consulte sans tarder la Cour pénale internationale ou son Procureur en vue de régler la question* »¹⁰⁰⁹. De surcroît d'autres textes ignorent complètement la limite relative à

¹⁰⁰³ BERKOVICZ, (G), *La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats*, Ibid. p. 252.

¹⁰⁰⁴ Article 34 § 1 de la loi n° 052-2009/AN du 03 décembre 2009 portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé, op, cit.

¹⁰⁰⁵ Pour plus de détails Cf. aux deux paragraphes de l'article 677-29 de la loi sénégalaise relative à la mise en œuvre du Statut de Rome.

¹⁰⁰⁶ Kenyan International Crimes Act, 2008, op, cit.

¹⁰⁰⁷ Voir The International Criminal Court Act, 2011, op, cit.

¹⁰⁰⁸ Avant-projet de mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale au Bénin, in STONE Lee and PLESSIS Max, "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries" Institute for Security Studies, www.issafrica.org.

¹⁰⁰⁹ loi n°5/modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code de l'organisation et de la compétence judiciaires, du code pénal militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la

la sécurité nationale risquant ainsi de poser un problème d'incompatibilité entre leur contenu et les exigences de l'art. 72 du Statut de Rome. C'est notamment le cas aux Comores où la loi relative à la coopération avec la CPI n'en fait pas état.

563. Par ailleurs, la deuxième limite posée par le Statut de Rome et qui risquerait d'être incompatible avec certaines lois de coopération des Etats d'Afrique subsaharienne est régie par l'article 93 §3. En effet, ce texte autorise tout Etat à refuser une coopération sollicitée par la Cour lorsque sa tradition juridique se trouve remise en cause, plus précisément l'existence d'un « *principe juridique fondamental d'application générale* »¹⁰¹⁰. Mais, comme dans le cas de la première limite, des consultations entre la Cour et l'Etat ayant soulevé un tel obstacle doivent être préalablement engagées avant que l'application du texte ne soit envisagée. Ce n'est que lorsque les obstacles persistent que la Cour sera dans ce cas dans l'obligation de reformuler sa demande¹⁰¹¹. En réalité, la lecture de ce texte laisse supposer qu'il ne s'agit pas d'une limite pouvant soustraire un Etat de son obligation de coopérer, mais plutôt celle occasionnant le retard de l'effectivité d'une demande d'assistance. Quoi qu'il en soit, M. *Grégory Berkovicz*, trouve que ce sont ces termes flous qui laissent aux Etats une certaine marge de manœuvre¹⁰¹².

564. Toujours en est-il que beaucoup de lois de coopération des Etats d'Afrique subsaharienne ne font pas état de cette limite relative au principe juridique fondamental d'application générale. En revache, l'art. 9 (3) de la *South African Act 2002 of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court* notamment en matière de *Provisional warrants of arrest*, prévient que : «*Any warrant endorsed in terms of section 8 or issued in terms of subsection (2) must be in the form and executed in a manner as near as possible to what may be prescribed in respect of warrants of arrest in general by or under the laws of the Republic relating to criminal procedure*»¹⁰¹³ ; tandis que l'art. 23 (2) de la loi kenyane stipule que : «*If the request for assistance specifies that it should be executed in a particular manner that is not prohibited by Kenyan law or by using a particular procedure that is not prohibited by Kenyan law, the Attorney- General or the Minister, as the case may*

Cour pénale internationale, in STONE Lee and PLESSIS Max, "The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries" Institute for Security Studies, www.issafrica.org. op, cit.

¹⁰¹⁰Cf. article 93 § 3 du Statut de Rome, op.cit.

¹⁰¹¹ Idem.

¹⁰¹²BERKOVICZ, (G), *La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats*, op, cit. p. 252.

¹⁰¹³ Article 9 (3) of N° 27 of 2002: Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court in South Africa, op, cit.

be, shall use his best endeavours to ensure that the request is executed in that manner or using that procedure, as the case may require »¹⁰¹⁴.

565. Enfin une dernière limite tiendrait à l'intervention d'un Etat tiers dans une demande de remise d'une personne formulée par la CPI à l'endroit d'un Etat requis. Elle est issue de l'article 90 du Statut de Rome qui met en exergue plusieurs hypothèses, dont la première est celle relative à une demande de remise reçue par un Etat partie qui reçoit parallèlement de la part d'un autre Etat partie une demande d'extradition de la même personne et pour le même comportement qui constitue la base du crime pour lequel la Cour demande la remise¹⁰¹⁵. Selon le paragraphe 2 de l'article 90 du Statut, l'Etat requis donne la priorité à la demande de la Cour, lorsque l'Etat requérant est un Etat partie¹⁰¹⁶. Toutefois, il faut au préalable que la Cour vérifie si l'affaire est recevable. Lorsqu'elle ne l'est pas, l'Etat peut extraditer la personne vers l'Etat requérant¹⁰¹⁷. La deuxième hypothèse concerne une demande de remise reçue par un Etat partie et qui parallèlement reçoit une demande d'extradition de la part d'un autre Etat non-partie au Statut pour la même personne et pour le même comportement¹⁰¹⁸. Dans de pareilles situations, le Statut donne la priorité à la demande de remise de la Cour, si celle-ci a jugé que l'affaire était recevable, et si - et seulement si - l'Etat requis n'est pas tenu par une obligation internationale d'extrader la personne vers l'Etat requérant¹⁰¹⁹. La troisième et dernière hypothèse tient à une demande de remise reçue par un Etat partie alors qu'il vient d'être saisi par un autre Etat pour une demande d'extradition pour la même personne mais pour cette fois-ci un comportement différent de celui qui constitue le crime pour lequel la Cour demande la remise¹⁰²⁰. Selon le Statut de Rome, lorsque l'Etat requis n'est pas tenu par une obligation internationale d'extrader la personne vers l'Etat requérant, l'Etat requis donne la priorité à la demande de la Cour¹⁰²¹. Cependant, lorsque l'Etat requis est tenu par une obligation internationale d'extrader la personne vers l'Etat requérant, il a le choix : soit remettre la personne à la Cour, soit l'extrader vers l'Etat requérant¹⁰²².

566. En fin de compte, cette limite tient au fait que dans tous les cas précités, il va y arriver un retard dans la remise de la personne à la Cour. Car l'Etat requis est obligé d'examiner aussi

¹⁰¹⁴ Cf. The International Criminal Crimes Act, 2008, op, cit.

¹⁰¹⁵ Article 90 § 1 du Statut de Rome, op, cit.

¹⁰¹⁶ Idem, article 90 § 2

¹⁰¹⁷ Voir article 90 § 2-a et b ; voir aussi article 90 § 3.

¹⁰¹⁸ Article 90 § 4.

¹⁰¹⁹ Article 90 §§ 4, 5 et 6 du Statut de Rome,

¹⁰²⁰ Article 90 §§ 4, 5 et 6 du Statut de Rome.

¹⁰²¹ Article 90 § 7-a, idem.

¹⁰²² Article 90 § 7-b.

bien la demande de remise de la Cour, que celle relative à l'extradition. Au pire, l'Etat requis peut choisir d'extrader la personne vers un Etat requérant mettant ainsi en échec la demande de remise formulée par la Cour.

Par ailleurs les prescriptions de l'art. 90 du Statut sont différemment évoquées par les lois de coopération des Etats de l'Afrique subsaharienne.

567. Certaines, leur accordent toute la pertinence qu'elles méritent et l'ont reprises de façon expresse. Ainsi, les articles 57, 58, 59, 60, 61 et 62 du *Kenyan International Crimes Act, 2008* développent en détail l'ensemble des hypothèses développées par l'art. 90. Mieux la loi Kenyane dégage l'attitude que le pays doit adopter lorsqu'une demande de remise de la CPI est reçue alors que parallèlement un ou plusieurs autres Etats demandent l'extradition de la même personne et pour le même crime (article 57 du *Kenyan International Crimes Act, 2008*)¹⁰²³. De sa part, la loi ougandaise, s'inscrit dans la dynamique de la loi kenyane. Elle, aussi, a repris l'intégralité de l'article 90 du Statut de Rome. A cet effet l'article 27 de sa loi de mise en œuvre du Statut de Rome intitulé : *Refusal of request for arrest and surrender* explique comment le Ministre doit traiter une demande de remise de la Cour reçue alors qu'une demande d'extradition émanant d'un ou de plusieurs autres pays est pendante pour la même personne et pour le même crime¹⁰²⁴.

568. D'autres lois en revanche laissent certains doutes quant à leur incompatibilité avec les exigences de l'art. 90 du Statut de Rome. Ainsi, la loi sénégalaise de mise en œuvre du Statut de Rome affirme que : « *Si le Sénégal reçoit de la Cour une demande de remise d'une personne et d'un autre Etat une demande d'extradition de la même personne, l'autorité centrale avise la Cour et l'Etat requérant et fait application des dispositions de l'article 90 du Statut* »¹⁰²⁵. Le reproche qu'il y a à faire à propos du texte sénégalais c'est qu'il ne semble pas faire de différence particulière entre un Etat partie au Statut de Rome et un autre Etat non-partie. Or, le Statut étant créé par un traité international, il reste évident qu'un Etat qui a signé le texte et qui l'a déjà intégré dans son droit interne, n'a pas forcément le même degré d'engagement qu'un autre Etat qui a librement consenti à ne pas être lié par le traité. Quant à la loi mauricienne, elle soulève une toute autre difficulté. En effet, cette loi fait allusion à une demande de remise de la Cour qui serait en conflit avec les obligations du pays vis-à-vis d'un

¹⁰²³ Pour plus de détails sur l'ensemble de ces articles, Cf. au *Kenyan International Crimes Act, 2008* ayant implémenté le Statut de Rome au Kenya.

¹⁰²⁴ Voir en ce sens l'article 27 §§ 2 et 3 de *Ouganda International Criminal Court Act, 2010*, op,cit.

¹⁰²⁵ Article 677-24 de la loi sénégalaise de mise en œuvre du Statut de Rome, op, cit.

autre pays en vertu du droit international ou des accords internationaux visés à l'article 98 du Statut de Rome. Ce texte constitue un véritable obstacle à l'exécution d'une demande de remise de la Cour pour une personne lorsque l'Etat étranger ne donne pas son accord pour ladite remise¹⁰²⁶.

D'autres encore évitent tout simplement de faire émettre les hypothèses dégagées par l'art. 90 du Statut de Rome. C'est l'exemple de la loi sud-africaine ; de celle du Bénin ; de la RDC ; etc.

Au-delà de ces difficultés d'ordre juridiques, il faut reconnaître que la coopération entre la CPI et les Etats d'Afrique subsaharienne souffrent d'autres difficultés qui affectent considérablement l'activité de la Cour.

B : Une coopération de plus en plus contestée par l'Etat d'Afrique subsaharienne.

569. S'il n'est pas possible aujourd'hui de parler d'un blocage total dans la coopération entre la CPI et les Etats d'Afrique subsaharienne, il y a au moins un fait qui est constant. C'est la persistance de la réticence des Etats à exécuter les demandes de coopération venant de la CPI, notamment les demandes relatives aux mandats d'arrêt. Cette posture de net refus de coopérer avec la CPI varie selon que les Etats eux-mêmes sont les instigateurs ou sont à l'origine des poursuites ou ne le sont pas. Ainsi, lorsque l'origine des poursuites est extra-africaine, il n'est pas rare d'aboutir à un refus catégorique de coopérer **(1)**. Cependant, lorsque c'est un Etat d'Afrique subsaharienne qui, de sa propre initiative, a décidé de déférer sa situation à la Cour, il arrive souvent que l'assistance sollicitée soit obtenue sans difficultés particulières, à la limite tout au début du processus. C'est ce qui s'est manifesté dans la situation ougandaise, dans la situation congolaise et dans la situation centrafricaine. Même la situation ivoirienne rentre dans ce cas de figure. En effet, bien que ce soit *le Procureur de la CPI qui a ouvert une enquête proprio motu pour les crimes présumés relevant de la compétence de la Cour, qui auraient été commis en Côte d'Ivoire depuis le 28 novembre 2010, ainsi que sur les crimes qui pourraient être commis dans le futur dans le contexte de*

¹⁰²⁶ Pour plus de détails Cf. article 14 of the International Criminal Court Act, 2011 of Mauritius.

*cette situation*¹⁰²⁷, force est de reconnaître que ce sont les nouvelles autorités ivoiriennes qui ont été les instigateurs des poursuites. Par ailleurs, si, conformément à l'art. 56 de la Convention de Vienne sur le droit de traité, rien n'empêche une partie de dénoncer, voire même de se retirer d'un traité multilatéral dont elle est signataire, ce qui paraît étrange dans cette crise entre les Etats d'Afrique subsaharienne et la CPI, c'est plutôt la place prépondérante des institutions politiques internationales tel que le CS des Nations unies ou régionales telle que l'UA (2).

1-Les termes d'une contestation sans raison apparente : la saisine extra-africaine de la CPI.

570. Selon une certaine doctrine, l'hostilité qui est née des relations entre la CPI et les Etats d'Afrique subsaharienne proviendrait sans conteste des modalités de saisine de la Cour. Ainsi, un auteur comme M. *Jacques B. Mbokani* trouve que c'est surtout dans les dispositions de l'art. 13 du Statut de Rome qu'il importe de rechercher les raisons de la réticence de certaines Etats d'Afrique subsaharienne partie au Statut de Rome à respecter leur obligation de coopérer qui leur est imposée par l'art. 86 du Statut. Un autre auteur, M. *Marcel Wetsh'okonda Koso Senga* constate lui que les situations dans lesquelles les demandes de coopération émanant de la CPI ont été exécutées sans difficultés particulières par un Etat d'Afrique subsaharienne partie au Statut de Rome sont celle de la RDC. Ainsi, il rappelle que les demandes d'arrestation et de remise de trois ressortissants congolais à savoir *Thomas Lubanga, Germain Kantag, et Mathieu Ngulojo*, ont été scrupuleusement exécutées par le Gouvernement de la RDC¹⁰²⁸. Or, il se trouve que la particularité de cette situation est qu'elle fait partie selon M. *Jacques B. Mbokani* des cinq renvois étatiques reçus par la CPI et issus de l'Afrique subsaharienne au même titre que *l'Ouganda, la RCA, le Mali et les Comores*.

571. En revanche, d'autres auteurs telles que Madame *Martyna Folkowska* et Madame *Agatha Verdebout*, font cette intéressante remarque. Selon elles, c'est à partir du moment où des situations et affaires ne résultant pas d'un « auto- renvoi », avec l'émission du mandat d'arrêt à l'encontre d'Al Bashir et la requête du Procureur pour l'ouverture d'une enquête au

¹⁰²⁷ Chambre Préliminaire III, Public, *Rectification à la Décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République de Côte d'Ivoire rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome*, ICC-02/2011, www.icc-cpi.int. Site consulté le 30 janvier 2015.

¹⁰²⁸ SENGA, Marcel Wetsh'Okonda Koso, « Vers l'émergence du droit communautaire pénal africain », *Grotius international*, 29 aout 2009, <https://grotius.fr/vers-l%E2%80%99emergence-du-droit-communautaire-penal-africain/#.XJQGFShKi00>.

Kenya, que la collaboration entre la Cour et les Etats d'Afrique subsaharienne, soutenus dans leur démarche par leur Organisation régionale (l'UA) a connu ses premières turbulences ¹⁰²⁹. Or, il serait intéressant de savoir le pourquoi de ce soudain de revirement d'attitude de certains Etats d'Afrique subsaharienne vis-à-vis de la CPI. Car, comme le souligne M. *Abdoul Kader Bitié*, rien ne justifie le comportement des Etats. Ainsi, soucieux de se débarrasser d'une image persistante du culte de l'impunité, mais incapable d'assurer de manière effective l'indépendance des juridictions nationales, les Etats africains ont éprouvé un réel plaisir à adhérer massivement au Statut de Rome. Comme preuve de cette reconnaissance de compétence de la CPI sur le territoire des Etats d'Afrique subsaharienne, sur un total de 124 Etat parties que comptent le Statut de Rome au 14 mars 2017, 34 sont de l'Afrique subsaharienne. Et ce n'est pas tout, car la CPI reste, selon l'auteur doublement attractive pour les Etats africains. D'abord, au sortir d'un conflit armé, juger les vaincus sur le territoire de leur Etat, ne peut que renvoyer l'image d'une justice des vainqueurs. Ensuite, les personnes accusées ne peuvent inciter à la violence ni leurs partisans, ni les victimes en quête de vengeance¹⁰³⁰.

572. Cela dit, toujours en est-il que les contestations sont nées et un certain malaise s'est progressivement installé au point qu'à un certain moment, des Etats tels que l'*Afrique du sud*, la *Gambie* et le *Burundi* ont carrément émis leur souhait de se retirer du Statut de Rome. Bien vrai que finalement il n'y a eu qu'un seul qui est allé jusqu'au bout de sa logique (Burundi), il ne faut de tout même pas négliger leur acte. En effet, s'il est possible de penser, que l'envie de déclencher une procédure de retrait des régimes de *Yaya Jammot* et de *Pierre Nkrunziza* serait lié à l'impunité chronique qu'ils ont fini d'installer dans leur pays, force est de constater que les motivations de l'Afrique du sud doivent être recherchées ailleurs¹⁰³¹.

573. Ainsi, la première contestation est née de la situation au Darfour. En effet, c'est à travers la Résolution n°1593 (2005) du 31 mars 2005, que le Conseil de sécurité des Nations

¹⁰²⁹FOLKOWSKA, Martyna, VERDEBOUT, Agatha, « l'opposition de l'Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », *Revue belge de droit international*, 2012/1, Edition, Bruylant, Bruxelles, pp. 201-236.

¹⁰³⁰ BITIE, Abdoul Kader, « L'Africanisation de la justice pénale internationale : Entre motivations politiques et juridiques », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017).

¹⁰³¹ BITIE, Abdoul Kader, « L'Africanisation de la justice pénale internationale : Entre motivations politiques et juridiques », Op, cit.

unies avait décidé de déférer cette situation à la CPI¹⁰³². Il avait pris cette décision à la suite d'un rapport établi par la « Commission internationale d'enquête sur le Darfour » qui avait été créée par le Secrétaire Général de l'ONU. Selon ce rapport, il existe des raisons de croire que des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre ont été commis au Darfour et recommande le renvoi de la situation à la CPI¹⁰³³.

574. Immédiatement après cette saisine, le Procureur de la CPI, et sur la *base de sa propre évaluation*¹⁰³⁴ décida d'ouvrir une enquête le 1^{er} juin 2005. Des mandats d'arrêts ou des citations à comparaître furent émis dans la foulée à l'encontre d'*Ahmad Harun*¹⁰³⁵, d'*Ali Kushayb*¹⁰³⁶ mais aussi et surtout à l'encontre d'*Omar El Béchir*¹⁰³⁷ actuel Président du Soudan. Pour le Soudan, il faut à tout prix s'opposer à toute arrestation et à toute remise de ses autorités à la Cour, car *cette action n'est qu'une atteinte à sa souveraineté*¹⁰³⁸; étant donné qu'il a librement choisi de rester en marge des compétences de la Cour, notamment sans être Etat partie au Statut de Rome au même titre que la Chine, la Russie, les Etats unis, l'Inde, le Pakistan et tant d'autres. Selon Khartoum, il s'agit surtout d'une violation du Statut même de la CPI dont l'art. 4 souligne *que la Cour peut exercer ses fonctions et ses pouvoirs, comme prévu dans le présent Statut, sur le territoire de tout Etat partie et, par une convention, sur le territoire de tout autre Etat* (art. 4 § 2 du Statut de Rome). Or, il se trouve que lui n'est ni un Etat partie encore moins il n'ait signé une convention avec la CPI.

575. Si les allégations de l'Etat soudanais de protéger les membres de son Gouvernement peut être compréhensible, en revanche, tel n'est pas le cas pour le soutien de certains Etats d'Afrique subsaharienne parties au Statut de Rome encore moins l'attitude de l'UA dans cette situation. Ainsi, dans sa position, le Soudan a obtenu un grand nombre de soutiens venant de pays d'Afrique subsaharienne qui contestent les poursuites lancées contre le Président Béchir

¹⁰³² Pour plus de détails sur cette Résolution, Cf. Résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée à sa 5158^{ème} séance, le 31 mars 2005, S/RES/1593(2005), disponible dans www.icc-cpi.int. Site consulté le lundi 02 février 2015.

¹⁰³³ BOSLY (H-D), VANDERMEERSCH (D), Génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice, op, cit, p. 137.

¹⁰³⁴ MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Cahiers Thucydide n°10, Etude- Février 2011.

¹⁰³⁵ Situation au Darfour, *Le Procureur c. Ahmad Muhammad Harun ("Ahmad Harun") et Ali Muhammad Ali Abd- Al- Rahman ("Ali Kushayb")*, ICC-02/05-01/07, www.icc-cpi.int.

¹⁰³⁶ Idem.

¹⁰³⁷ Situation au Darfour, *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, ICC-02/05-01/09, www.icc-cpi.int.

¹⁰³⁸ BLAISE, Noémie, « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité : Justice versus politique? », *Revue internationale de droit pénal*, 2011/3 Vol. 82, pp.420-444.

en n'hésitant pas à le recevoir avec tous les honneurs possibles, alors qu'il était déjà sous mandat d'arrêt international lancé par la Cour. En ce sens, malgré ce mandat d'arrêt, le Président Béchir a eu à effectuer des visites officielles en Ethiopie le 21 avril 2009, au Tchad le 27 août 2010, au Kenya les 7 et 8 août 2011 au Malawi les 14 et 15 octobre 2011, en Libye du 7 au 9 janvier 2012. Il a aussi voyagé à Djibouti, en Egypte, en Erythrée et au Zimbabwe¹⁰³⁹, tandis qu'un second mandat d'arrêt venait d'être émis en son contre le 12 juillet 2010 et cette fois-ci pour génocide au Darfour¹⁰⁴⁰.

576. Or, il se trouve que de toutes les réponses données par les Etats où il a eu à séjourner et qui étaient sommés par la CPI à justifier leur refus de coopérer pour l'arrestation et la remise du Président, il n'y a que celle du Gouvernement malawite qui apparait juridiquement cohérente et politiquement pertinente. Ainsi, Pour le *Malawi*, *Omar El Béchir* étant le chef d'Etat en exercice d'un pays qui a librement consenti à ne pas être partie au Statut de Rome, il bénéficie de ce seul fait d'une immunité absolue d'arrestation et d'une immunité de juridiction en vertu du droit international coutumier. Et que politiquement, le Malawi soutient qu'il se devait de respecter la décision prise par l'UA de ne pas exécuter les mandats d'arrêts contre les chefs d'Etat et de gouvernement en exercice dans des pays qui ne sont pas partie au Statut de Rome¹⁰⁴¹.

577. Par ailleurs cette réponse du Malawi soulève surtout la question de savoir si l'obligation découlant de l'article 27 du Statut de Rome (défaut de pertinence de la qualité officielle) fait échec à l'immunité de juridiction pénale étrangère d'un Chef d'Etat en fonction d'un Etat non-partie au Statut au point de permettre à un autre Etat de coopérer à l'exercice de la juridiction pénale contre ledit chef. En d'autres termes le problème fondamental que soulève cette réponse est celle de savoir si la mise en œuvre de l'art. 27 du Statut de Rome rend-t-elle inopérante l'évocation des dispositions de l'art. 98 §1 du Statut ?

578. A cette présente question, la Chambre préliminaire I de la CPI a tenté de répondre par un « oui » non convaincant. En effet, selon cette dernière, *il n'y a pas de conflit entre les*

¹⁰³⁹MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Cahiers Thucydide n°10 Etude- Février 2011.

¹⁰⁴⁰ Situation au Darfour, *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, ICC-02/05-01/09, op, cit.

¹⁰⁴¹Chambre préliminaire I, *Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Décision rendue en application de l'article 87 -7 du Statut de Rome relativement au manquement de la République du Malawi à l'obligation d'accéder aux demandes de coopération que lui a adressées la Cour aux fins d'arrestation et de remise d'Omar Hassan Ahmad Al Baschir, ICC-01/05-01/09 du 13 décembre 2011, www.icc-cpi.int. Site consulté le samedi 07 février 2015.

*obligations des Etats partie au Statut de Rome vis-à-vis de la Cour d'arrêter et de lui remettre le suspect et leurs obligations en vertu du droit international coutumier*¹⁰⁴². Pour arriver à cette conclusion la Cour a tenté de fonder sa décision particulièrement sur une coutume qui serait assise sur la pratique et la jurisprudence des juridictions pénales internationales de Nuremberg et de Tokyo. Et curieusement, dans son raisonnement Madame *Martyna Folkowska* et Madame *Agathe Verdebout* affirment que l'analyse de la Cour, est largement suivie par la doctrine qui soutient que, l'art. 27 s'applique à tous les Etats liés par le Statut que ce soit en tant qu'Etat parties, en tant qu'Etat ayant consenti à la compétence de la Cour sur la base de l'art. 12, ou encore par le truchement d'une résolution du Conseil de sécurité et de l'effet des articles 25 et 103 de la Charte des Nations unies¹⁰⁴³. En revanche, M. *Mouangué Kobila* trouve qu'il s'agit là d'un raisonnement très simpliste, à la limite erroné. Car selon cet auteur les tribunaux mentionnés de Nuremberg et de Tokyo *étaient loin d'être des modèles de tribunaux internationaux*¹⁰⁴⁴, tandis que les actes constitutifs du TPIY (article 7-2 du Statut) et du TPIR (article 6-2) ne font aucune distinction entre un chef d'Etat en exercice et un chef qui ne l'est pas. En outre, selon la CPI, la coutume alléguée se fonde également sur la pratique des poursuites internationales contre *Slobodan Milosevic*, contre *Charles Taylor*, contre *Mouammar Kadhafi*, *Omar El Béchir lui-même* et contre *Laurent Gbagbo*. Pourtant parmi ces personnalités citées, aucune n'a été arrêtée par un autre Etat et remise à une juridiction pénale internationale pendant qu'elle était en fonction. Ce qui démontre que la pratique à la base de la coutume alléguée fait cruellement défaut. Par conséquent, la CPI n'a-t-elle pas voulu faire ce que le Professeur Mahmoud Mohamed Salah appelle : « *Profiter des incertitudes de la coutume pour la manipuler* » ?¹⁰⁴⁵.

579. Quant à l'immunité du Président soudanais devant une juridiction malawite, il semble que celle-ci soit également intacte. Car, En se fondant sur l'article 27 du Statut de Rome, la Chambre préliminaire I de la CPI a fait une interprétation fautive de ce texte. En effet, cette

¹⁰⁴²Chambre préliminaire I, *Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Décision rendue en application de l'article 87 -7 du Statut de Rome relativement au manquement de la République du Malawi à l'obligation d'accéder aux demandes de coopération que lui a adressées la Cour aux fins d'arrestation et de remise d'Omar Hassan Ahmad Al Baschir, ICC-01/05-01/09 du 13 décembre 2011, op, cit.

¹⁰⁴³FOLKOWSKA, Martyna, VERDEBOUT, Agatha, « l'opposition de l'Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », Op, cit. pp. 201-236.

¹⁰⁴⁴MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Cahiers Thucydide n°10, Etude- Février 2011.

¹⁰⁴⁵ SALAH, Mahmoud Mohamed, « Interrogation sur l'évolution du droit international pénal », *Journal du droit international (Clunet)* n°3, Juillet 2009, doct. 5.

dernière a fait une confusion entre les poursuites pénales devant certaines juridictions pénales internationales (dès lors que celles-ci sont compétentes, les chefs d'Etats, les chefs de Gouvernement et les agents diplomatiques en fonctions peuvent faire l'objet de poursuites), et l'immunité de juridiction pénale ainsi que l'inviolabilité dont ces derniers bénéficient lorsqu'ils sont à l'étranger. Cette immunité et cette inviolabilité n'ont jamais été remises en cause, et la CIJ dans l'affaire du *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République Démocratique du Congo c. Belgique)* est arrivée à cette conclusion. Selon cette instance internationale : « *les fonctions d'un ministre des affaires étrangères sont telles que, pour toute la durée de sa charge, il bénéficie de l'immunité de juridiction pénale et d'une inviolabilité totale à l'étranger. Cette immunité et cette inviolabilité protègent l'intéressé contre tout acte d'autorité de la part d'un autre Etat qui ferait obstacle à l'exercice de ses fonctions* »¹⁰⁴⁶. En outre, et quand bien même, sans faire appel à la jurisprudence de la CIJ, il est sans fondement que la CPI évoque uniquement les dispositions de l'art. 27 du Statut de Rome pour contraindre au Malawi de respecter ses obligations de coopérer sans lui permettre de faire appel aux prescriptions de l'art. 98 § 1 qui l'obligeraient à ne commettre aucun acte d'autorité à l'égard d'une personnalité étrangère bénéficiant d'une immunité de juridiction sur son territoire. En d'autres termes, l'art 98 § 1 du Statut de Rome ne permet pas à *la Cour de poursuivre l'exécution d'une demande de remise ou d'assistance qui contraindrait à un Etat requis à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit international en matière d'immunité.*

580. Toujours est-il que le raisonnement dégagé par la CIJ et qui, vaudrait à fortiori pour les chefs d'Etat et de Gouvernement a été, selon le Professeur *Maurice Kamto*, confirmé six ans plus tard par la même instance, dans l'affaire relative à *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale* lorsque la Cour était appelée à examiner la question de savoir si une invitation ou une citation à comparaître adressée à un chef d'Etat en fonction en tant que témoin dans une affaire pénale constitue ou non une atteinte à la norme relative à l'immunité¹⁰⁴⁷. Le juge, en se basant sur sa décision antérieure (l'affaire du *Mandat d'arrêt* précité), a estimé que « [...] *pour apprécier s'il y a eu atteinte ou non à l'immunité du chef d'Etat, il faut vérifier si celui-ci a été soumis à un acte d'autorité contraignante ; c'est là*

¹⁰⁴⁶ *Mandat d'Arrêt du 11 avril 2000 (République Démocratique du Congo c. Belgique)*, Arrêt du 14 février 2002, C.I.J., op, cit. § 54.

¹⁰⁴⁷ KAMTO, Maurice, « L' « affaire Al Bashar » et les relations de l'Afrique avec la Cour pénale internationale », in *Liber Amicorum, RANJEVA, L'Afrique et le droit international : Variations sur l'organisation internationale*, Paris, A. Pedone, 2013, p. 165.

l'élément déterminant »¹⁰⁴⁸. En l'espèce, ce critère n'était pas vérifié car «*la convocation adressée par le juge d'instruction français [...] au Président de la République de Djibouti n'était pas assortie [de] mesures de contraintes* »¹⁰⁴⁹. Par conséquent il n'a pas été porté atteinte aux immunités de juridiction pénale dont jouit le chef de l'Etat.

581. La deuxième affaire qui a vu une contestation des Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulière, et ceux de l'Afrique tout court à l'égard des activités de la CPI est celle relative à la situation au Kenya. Mais, contrairement à la situation précédente, ici il n'y a pas eu un refus explicite de coopération de la part du Gouvernement Kenyan. Bien au contraire. Le Président kenyan M. *Uhuru Kenyatta*, son ministre de l'intérieur M. *William Samoei Ruto*, et M. *Jushua Arap Sang*, poursuivis dans le cadre des violences postélectorales de 2007/2008, principalement de crimes contre l'humanité, par une saisine *proprio motu* du Procureur conformément aux dispositions des art. 13 et 15 du Statut de Rome, avaient décidé volontairement de répondre aux citations à comparaître qui leur avaient été adressés. Ainsi, au même titre que la situation du Darfour l'affaire kenyane ne résulte pas d'un renvoi étatique, à l'image de celle de la RDC, de l'Ouganda, de la RCA, etc. mais bien d'une saisine extra-africaine. D'où l'étonnante surprise de voir que les autorités du pays ne se sont pas manifestement opposées à la demande de coopération dans le cadre des enquêtes et des poursuites initiées sur leur territoire.

582. En revanche, de l'avis de certains acteurs de la justice pénale internationale, plus particulièrement des membres du Bureau du Procureur, l'engagement pris par les autorités kenyanes de coopérer avec la CPI, n'a pas été suivi par des actes concrets, voire « sincères » sur le terrain. A cet effet, dans une déclaration publiée le 9 janvier 2015, à la suite de l'enlèvement suivi de l'assassinat de M. *Meshak Yebei*, qui avait été contacté dans le cadre du dossier le *Procureur contre. M. Ruto et M. Sang*, le Bureau du Procureur a souligné la situation extrêmement précaire des témoins en charge dans ladite affaire. Il a en outre identifié un réseau d'individus qui ont travaillé de concert pour saboter le dossier de l'Accusation contre M. *Ruto* et M. *Sang*, faisant usage de pot de vin et/ ou de menaces pour dissuader des individus de témoigner voire de les inciter à se rétracter. Cet état de fait a amené la Chambre préliminaire II à émettre un mandat d'arrêt le 2 aout 2013, à l'encontre de M. *Walter Osapiri*

¹⁰⁴⁸ Affaire de *Certaines questions concernant l'entraide en matière pénale (Djibouti c. France)*, Arrêt du 4 juin 2008, C.I.J. Recueil, 2008, § 170.

¹⁰⁴⁹ Affaire de *Certaines questions concernant l'entraide en matière pénale (Djibouti c. France)*, Arrêt du 4 juin 2008, C.I.J. Recueil, 2008, § 171.

Barasa pour des faits de subordination de témoins de la CPI, en violation de l'art. 70(1) (c) du Statut de Rome¹⁰⁵⁰. Il s'agit là d'une déclaration qui vient confirmer le doute du Bureau du Procureur quant à la sincérité du Gouvernement kenyan dans son obligation de coopérer avec les autorités de la CPI. Ainsi, dès 2014, le Bureau du Procureur avait déjà attiré l'attention sur l'absence de bonne foi du Kenya dans sa manière de coopérer avec la CPI. Dans cette perspective le 3 décembre 2014, la Chambre de première instance V (B) a rendu une décision dans laquelle elle reconnaît effectivement que les autorités kenyanes n'avaient pas suffisamment coopéré dans le cadre des enquêtes menées par les membres du Parquet de la CPI s'agissant de l'affaire portée contre M. *Kenyatta*, et que ce défaut de coopération avait nui à leur recherche de la vérité en l'espèce¹⁰⁵¹.

583. Or, malgré à de tels obstacles, le Bureau du Procureur a été surpris de constater que la Chambre de première instance V(B) ait rendu une décision le 3 décembre 2014 refusant de référer à l'Assemblée des Etats parties la question relative au non-respect par le Gouvernement du Kenya de ses obligations en vertu du Statut de Rome dans l'affaire le *Procureur c. Uhuru Muigai Kenyatta*¹⁰⁵². En revanche, un auteur tel que M. *Philippe Flory* estime que le refus de la Chambre de première V(B) de donner suite à la demande du Procureur trouve toute sa pertinence dans le statut même de la CPI. En effet, selon lui, si l'art. 86 du Statut de Rome pose effectivement une obligation générale de coopérer aux Etats parties, il n'en demeure pas moins que ce régime est beaucoup plus protecteur de la souveraineté étatique qu'il en apparait. Cela vaut comme preuve le fait que la CPI abandonne la primauté confiée aux TPI et aux juridictions hybrides sur les tribunaux internes en instituant le mécanisme de la complémentarité, octroyant aux juridictions interne la compétence de principe pour les crimes soumis à la compétence matérielle de la CPI¹⁰⁵³ (terminé la note).

¹⁰⁵⁰ Bureau du Procureur de la CPI, « Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale relative à l'enlèvement et l'assassinat présumés de M. Meshak Yebei », *Déclaration du 9 janvier 2015*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-09-01-2015&ln=fr>. Site consulté le 26 mars 2019.

¹⁰⁵¹ Bureau du Procureur de la CPI, « Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale, Madame Fatou Bensouda, à propos du degré de coopération fournie par le Gouvernement kenyan dans le cadre des enquêtes menées par l'Accusation dans l'affaire Kenyatta », *Déclaration 4 décembre 2014*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-04-12-2014&ln=fr>. Site consulté le 26 mars 2019.

¹⁰⁵² Trial Chamber V(b), Decision on Prosecution's application for a finding of non-compliance under Article 87 (7) of the Statute, *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, 03 December 2014.

¹⁰⁵³ FLORY, Philippe, « La coopération majeure entre les Etats et les juridictions pénales internationales : vers la fin de la verticalité », in, Société française pour le droit international, *La souveraineté pénale de l'Etat au XXI^e siècle (Colloque de Lille)* Paris, Pedone, 2018, pp.

584. Cela dit, la conséquence de ce bras de fer, entre d'un côté les membres du parquet de la CPI et de l'autre côté les autorités kenyanes, a semble-t-il tourné à l'avantage des seconds. Ainsi, étant mis dans un cadre inconfortable de pouvoir produire des éléments de preuves en vue d'étayer ses accusations, le Procureur n'a fait que constater le retrait des charges contre *Uhuru Muigai Kenyatta* par les juges de la Cour en raison notamment d'insuffisances de preuves, ; tandis que dans l'affaire *William Samoei Ruto* et *Joshua Arap Sang*, les charges ont été tout simplement annulées par les juges de la Chambre de première instance V (B) à travers leur décision du 5 avril 2016. Et ce n'est pas tout, une autre preuve des réelles difficultés de coopération pénale entre la CPI et l'Etat kenyan, est l'inexécution en raison de fuite des accusés des deux mandats d'arrêts lancés à, l'un à l'encontre de M. *Walter Osapiri Barasa* et de l'autre à l'encontre de M. *Paul Gichery* et de M. *Philip Kipkoech Bett*¹⁰⁵⁴.

585. Cependant, il peut paraître paradoxal que cette situation kenyane se termine de cette façon y égard d'un côté, le nombre impressionnant de victime civiles (environ 1 300) issues des violences post-électorales de 2007/2008, et de l'autre de l'incapacité des tribunaux du pays à poursuivre les auteurs des crimes. Or, il se trouve que face à cela, la CPI restait leur seul espoir d'obtenir justice, et cela en raison du travail sérieux mené par la *Commission d'enquête Waki* et l'implication dans l'affaire de personnalités internationales très respectables tel que Feu *Koffi Annan* qui ont très tôt eu à travailler main dans la main avec le Procureur de la CPI M. *Luis Morena-Ocampo* afin que les responsabilités soient situées¹⁰⁵⁵. Ainsi, comme le souligne M. *Stephen Brown* « *il est loin d'être certain que le Procureur se serait intéressé à la situation au Kenya sans la fameuse enveloppe de la Commission Waki et sans la renommée internationale de l'intermédiaire par lequel elle lui est parvenue, Kofi ANNAN* »¹⁰⁵⁶. Quoiqu'il en soit le Professeur *Alioune Fall*, attire l'attention sur le fait que la situation du Kenya est loin d'être un cas isolé. Lui s'en faut. Elle fait partie de la liste des très nombreux autres cas qui minent la crédibilité de la CPI : *dossiers mal ficelés conduisant à des abandons de charges, notamment dans l'affaire relative à M. Uhuru Kenyatta, sentiment de deux poids deux mesures dans le procès intenté contre l'ancien président ivoirien M. Laurent*

¹⁰⁵⁴ Pour plus de détails sur la poursuite de ces personnalités, Cf. CPI, *Situation en République du Kenya*, autorisation d'ouverture de l'enquête, ICC-01/09, www.icc-cpi.int. Site consulté le 14 février 2014

¹⁰⁵⁵ BROWN, Stephen, « Justice pénale internationale et violences électorales : Les enjeux de la CPI au Kenya », *Revue Tiers Monde*, 2011/1 (205), pp.85-100.

¹⁰⁵⁶ BROWN, Stephen, « Justice pénale internationale et violences électorales : Les enjeux de la CPI au Kenya », Op, cit.

*Gbagbo alors qu'aucune poursuite n'est engagée à l'encontre des membres des forces pro-Ouattara, la qualité des enquêtes, la protection insuffisante des témoins, etc.*¹⁰⁵⁷

586. Enfin, il faudrait peut-être penser que l'attitude de certaines institutions politiques internationales, telles que l'UA et le CS des Nations unies, voire même d'organisations sous-régionales telle que l'IGAD¹⁰⁵⁸ n'est pas étrangère à ce défaut implicite de coopération de la part du Gouvernement kenyan.

587.

2- Le politique à l'épreuve de l'obligation de coopérer entre l'Etat d'Afrique subsaharienne et la CPI.

588. Si la CPI a conclu un accord de coopération et d'assistance avec l'Union européenne (UE) dans lequel les deux parties conviennent d'établir des contacts directs et réguliers (art. 4 de l'Accord), en vue, entre autres, d'échanger des informations (art. 7 de l'Accord)¹⁰⁵⁹, elle ne l'a pas fait avec l'UA. L'Organisation régionale africaine, n'a ni jugé nécessaire de signer un accord de coopération avec la CPI, ni accepté la sollicitation de l'ouverture d'un Bureau de liaison de la Cour à son siège à Addis Abebe en Ethiopie. En effet, lors de sa quinzième session ordinaire tenue du 25 au 27 juillet 2010 à *Kampala* (Ouganda), la Conférence de l'Union, a catégoriquement décliné la proposition de la CPI consistant à ouvrir un bureau de liaison au siège de son organisation¹⁰⁶⁰. Or, l'attitude de l'UA peut apparaître incompréhensible y égard au nombre important d'affaires africaines qui sont sous

¹⁰⁵⁷ CHANDA, Tirthankar, « L'Union africaine et la CPI : chronique d'un divorce à petits pas », *Radio France internationale (RFI Afrique)*, publié le 1302-2017, www.rfi.fr. <http://www.rfi.fr/afrique/20170209-cour-penale-internationale-union-africaine-liaisons-ambigues-retrait-collectif>. Site consulté le 30 mars 2019.

¹⁰⁵⁸ La décision de soutenir le Kenya a été prise lors du 17^{ème} sommet extraordinaire de l'IGAD tenue à Addis-Abeba le 30 janvier 2011, Cf. MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahiers Thucydide* n°10, Etude- Février 2011.

¹⁰⁵⁹ Cour pénale internationale, *Accord de coopération et d'assistance entre la Cour pénale internationale et l'Union européenne*, signé le 10 avril et entrée en vigueur 1^{er} mai 2006.

¹⁰⁶⁰ Le point (8) de la *Décision sur la mise en œuvre de la Décision Assembly/AU/Dec.270 (XIV) Relative à la deuxième réunion ministérielle sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) Doc. Assembly/AU/10(XV)*, affirme que l'Union : «Décide de rejeter momentanément l'examen de la demande de la CPI d'ouvrir un Bureau de liaison à Addis Abeba (Ethiophe) et demande à la Commission d'informer en conséquence à la CPI », Cf. UA, Conférence de l'Union, Quinzième session ordinaire, 25- 27 juillet 2010, Kampala (Ouganda), *Décision sur la mise en œuvre de la Décision Assembly/AU/Dec.270 (XIV) Relative à la deuxième réunion ministérielle sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) Doc. Assembly/AU/10(XV)*.

investigation auprès de la CPI et qui aurait pu pousser l'institution à vouloir avoir un interlocuteur tout près, mais aussi sur le fait que la CPI dispose déjà un bureau de liaison au sein même des Nations unies et que cela n'a jamais posé de problèmes particulières¹⁰⁶¹. Cependant le refus de l'UA peut être vu comme étant le reflet de la crise qui s'est développée progressivement entre elle et la CPI depuis le premier mandat d'arrêt international lancé contre le Président Béchir en mars 2009 à la suite du déferrement de la situation du Darfour par le Conseil de sécurité.

589. Cela dit ce n'est pas pour autant que l'agacement de l'Union africaine à l'encontre des activités de la CPI sur le territoire de ses Etats membres ne doit-il pas susciter des interrogations au regard du fait que le Statut de Rome a été exclusivement conclu entre Etats souverains. Or, il se trouve que lorsqu'un Etat souverain s'engage dans un traité qui a pour objet de limiter sa souveraineté judiciaire ou de transférer certaines attributions à une juridiction internationale compétence dans ce domaine, il perd une décision majeure tout en exprimant son désir de participer à la dynamique mondiale de répression des crimes internationaux¹⁰⁶². D'où l'incompréhension de la décision prise lors du sommet de Malabo à travers laquelle l'UA demande à tous ses Etats membres de ne plus coopérer avec l'Institution de la Haye ; d'autant que le Statut de Rome étant avant tout un traité multilatéral, il comporte de ce seul fait des obligations internationales contraignantes, telle que la coopération en matière d'arrestation des suspects auxquels les Etats sont soumis lorsqu'ils deviennent partie au traité. Ainsi, l'acte de l'UA pourrait être analysé comme étant une incitation à ses Etats membres signataires du Statut de Rome comme c'est le cas pour le Kenya, l'Ouganda, et tant d'autres Etats d'Afrique subsaharienne à violer leur obligation de respecter leur engagement international. Ce qui serait à même contraire à la Convention de Vienne sur le droit des traités dont l'art. 26 rappelle que « *tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi* ».

590. En revanche, certains auteurs trouvent pertinent de relativiser la tendance protectionniste de l'UA contre les activités de la CPI sur le territoire de ses Etats membres. Ainsi, un auteur comme M. *Jean-Baptiste Jeangène Vilmer* trouve qu'il serait difficile de nier « l'afrocentrisme » de la CPI ; et cela du seul fait que toutes les affaires actuellement devant

¹⁰⁶¹ Aujourd'hui il existe au minimum neuf situations à la CPI qui sont sous enquêtes et qui concernent des Etats africains dont les huit sont issus de l'Afrique subsaharienne.

¹⁰⁶² DIOP, El Hadji Omar, « L'Afrique à l'épreuve de la justice pénale internationale », *Revue, Afrilex*, n° 16, pp.1-32.

la Cour sont africaines¹⁰⁶³ ; tandis que M. *Jean Ping*, ancien Président de la Commission de l'UA laisse remarquer que « *la justice pénale internationale ne semble appliquer les règles de la lutte contre l'impunité qu'en Afrique, comme si rien ne se passait ailleurs, en Irak, à Gaza, en Colombie ou dans le Caucase* »¹⁰⁶⁴. Quant à M. *Mutoy Mubiala*, il est d'avis que l'ordre de non-coopération avec la CPI décrété par l'Union africaines à l'endroit de ses Etats membres a forcément une raison qu'il ne faudrait pas ignorer, au regard de l'engouement d'adhésion au Statut de Rome qui s'est prévalu au lendemain de son adoption. Il pense surtout que cette mésentente entre ces deux institutions trouve son origine dans l'inculpation de deux chefs d'Etats en exercice à savoir du Président *Omar Al-Bashir* et de celui du Président *Uhuru Kenyatta* alors que l'UA a vainement plaidé pour la suspension des deux procédures en invoquant les immunités dont ils bénéficieraient¹⁰⁶⁵. M. *Jacques B. Mbokani* souligne qu'il serait important qu'on arrête de voir l'intervention de la CPI en Afrique comme étant un acte tout à fait ordinaire. Loin de là. Ainsi, conformément à l'art. 17 du Statut de Rome, la Cour ne doit intervenir qu'en cas d'incapacité des tribunaux ou d'un manque de volonté des Etats d'agir. Or, il se trouve que dans bien des cas, certains tribunaux nationaux d'Etats d'Afrique subsaharienne ce sont bien acquittés de leur devoir de réprimer les crimes internationaux. C'est l'exemple des tribunaux éthiopiens qui ont eu à organiser le procès du colonel *Mengistu* ancien chef d'Etat de son pays (1977-1997) et voire même à le condamner à mort pour génocide. C'est également le cas des tribunaux nationaux congolais qui s'agitent beaucoup en matière de répression de crimes internationaux¹⁰⁶⁶. A contrario, l'auteur signale que contrairement à ce que certains semblent vouloir insinuer, l'Afrique n'a pas le monopole de l'inaction des systèmes de justice pénale nationaux. Il rappelle que l'affaire *Rumsfeld*, cet ancien secrétaire américain à la Défense suspecté de crimes de guerre dans la prison irakienne d'*Abu Ghraib* en est une parfaite illustration des limites de l'application de la compétence universelle en Europe, en particulier lorsqu'il s'agit de l'appliquer aux puissants¹⁰⁶⁷. Dans son article intitulé « L'Afrique à l'épreuve de la justice pénale internationale », M. *El Hadji Omar Diop*, rappelle de son côté que le refus de l'obligation de coopérer des Etats africains

¹⁰⁶³VILMER, Jean-Batptiste Jeangène, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : répondre aux objections te sortir de la crise » *Etudes internationale*, 451 (2014), pp. 5-26.

¹⁰⁶⁴ Jean Ping, « L'Union Africaine et la crise libyenne : Remettre les pendules à l'heure », *Lettre du Président*, n° 1, novembre 2011, www.nepad.org. Site consulté le 28 février 2015.

¹⁰⁶⁵ MUBIALA, Mutoy, « L'Afrique et la justice pénale internationale », *Institut Afrique Monde*, <http://www.institutafriquemonde.org/img/Afrique%20et%20la%20JPI%20MUBIALA.pdf>

¹⁰⁶⁶ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*, n°26-2 (2013), pp.47-100.

¹⁰⁶⁷ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », Op, cit, pp.47-100.

membres de l'Union africaine ou certains d'entre eux avec la CPI n'est pas un phénomène nouveau dans l'ordre juridique international. Rien que pour la période récente, les Etats-Unis ont manifesté une véritable politique de défiance à l'égard de la CPI. Non seulement ils ne sont pas partie au Statut de Rome, mais encore ils ont réussi à conclure plusieurs accords de non extradition de leur ressortissants auprès de la CPI¹⁰⁶⁸.

591. Enfin, au-delà de son statut d'organisation purement politiques, Madame *Martyna Falkowska* et Madame *Agatha Verdebout* trouvent qu'en invoquant l'incompatibilité de l'art. 27 à celui de l'art. 98 § 1 du Statut de Rome et qu'en fondant sa demande de suspension des poursuites à l'encontre des Chefs d'Etat visés sur l'art. 16 dudit Statut l'argument de l'UA a tout manqué sauf une base juridique pertinente. En effet, selon les deux auteures ce n'est pas uniquement l'organisation régionale africaine qui émet des doutes quant à la conflictualité entre l'art. 27 du Statut de Rome et de celui de l'art. 98 § 1 dudit Statut. Non s'en faut. Si l'art. 98 § 1 a été intégré tardivement dans le texte du Statut, la véritable raison était que les Etats présents à Rome craignaient que leur obligation de coopération avec la Cour ne les contraigne le cas échéant à violer d'autres obligations internationales. Ce qui par conséquent témoigne de la substance des immunités des chefs d'Etat en exercice devant les autorités nationales quand bien même la compétence de la Cour pour les juger aurait été établie. De surcroît, dès la requête du Procureur en vue de l'émission du mandat d'arrêt contre le Président soudanais en 2008 (13), l'Union africaine par l'entremise de son Conseil de paix et sécurité s'est adressée au CS de l'Onu afin que ce dernier use de ses prérogatives pour suspendre les poursuites. Pour rappel ce pouvoir est conféré au CS par l'art. 16 du Statut de Rome qui a prévu *qu'aucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu [...] du 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*. Non seulement le Conseil de sécurité n'a pas accédé à la requête de l'UA, mais encore l'organe onusien a rejeté toutes les fois qu'une pareille demande avait été formulée en ce sens par l'organisation panafricaine, sans pour autant trop se soucier des éventuelles conséquences que ce refus pourrait engendrer. Ainsi, point d'être surpris que l'UA finisse à demander à ses Etats membres de ne plus coopérer

¹⁰⁶⁸ DIOP, El Hadji Omar, « L'Afrique à l'épreuve de la justice pénale internationale », Op, cit. pp.1-32.

avec la CPI¹⁰⁶⁹. De surcroît, ce que Madame *Martyna Falkowska* et Madame *Agatha Verdebout* trouvent très plus intéressant ce n'est pas d'avoir formulé une requête demandant au CS à ce que les poursuites devant la Cour soient suspendues à l'égard des chefs d'Etat africains mais c'est plutôt la proposition de l'UA visant à permettre à l'Assemblée générale de l'Onu (AG) de se saisir de la requête d'application de l'art. 16 au cas où le Conseil de sécurité ne se prononcerait pas dans un délai de six mois et ce conformément à la résolution 377 (V) de l'Assemblée¹⁰⁷⁰. En effet, selon les deux auteurs, si le Conseil de sécurité ne s'est contenté de noter les préoccupations exprimées par l'UA sans pour autant à ce jour prendre formellement position quant au sort à réserver à la requête d'application de l'article 16, cela pourrait simplement montrer que la question reste d'actualité. Et au demeurant, le Conseil de sécurité étant un organe purement politique, il n'est pas possible d'affirmer que l'absence de décision formelle signifie qu'il n'a aucunement tenu compte du sujet qui a été soumis à son attention. Parlant dans ce sens, M. *Julien Detail*, s'interroge au nom de quoi doit-on accorder au Conseil de sécurité des prérogatives lui permettant de décider qui doit être poursuivi par la CPI ou qui ne doit pas l'être alors que la majorité de ses membres permanents ne sont ni parties au Statut de Rome encore moins caché leur hostilité à l'égard de cette juridictions (Russie, Chine, Etats unis)¹⁰⁷¹. Allant encore plus loin dans le scepticisme de la place du Conseil de sécurité dans la poursuite des crimes internationaux devant la juridiction de la Haye, le Professeur *Maurice Kamto* reste convaincu que : «*faute de pouvoir contraindre les trois membres permanents en question du Conseil de sécurité à devenir partie au Statut de Rome, le bon sens et une certaine logique juridique commanderaient que les Etats membres du Conseils, qu'ils soient permanents ou non permanents et qui ne sont pas partie au Statut de la Cour, ne prennent pas part aux délibérations du Conseil relativement au déferrement d'une situation devant la CPI* »¹⁰⁷². En effet, selon Madame *Dorette Flore Ongono* à force

¹⁰⁶⁹ FOLKOWSKA, Martyna, VERDEBOUT, Agatha, « l'opposition de l'Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », Op, cit. pp. 201-236.

¹⁰⁷⁰ FOLKOWSKA, Martyna, VERDEBOUT, Agatha, « l'opposition de l'Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », Op, cit. pp. 201-236.

¹⁰⁷¹ ¹⁰⁷¹DETAILS, Julien, «Les Etats-Unis et la Cour pénale internationale», *Droits fondamentaux*, n°3, janvier-décembre 2003, pp. 31-50, www.droits-fondamentaux.org.

¹⁰⁷² KAMTO, Maurice, «L' «affaire Al Bashar» et les relations de l'Afrique avec la Cour pénale internationale », in Liber Amicorum, RANJEVA, *L'Afrique et le droit international : Variations sur l'organisation internationale*, op, cit, p. 151.

d'insister dans cette « forfaiture », un jour ou l'autre, le Conseil finira par se révéler comme étant un véritable obstacle pour le bon fonctionnement de la CPI¹⁰⁷³.

592. Par, ailleurs quoiqu'il puisse se dire, ne serait-il pas trop simpliste de mettre tout sur le dos du Conseil de sécurité sans pour autant imaginer un seul instant qu'il puisse avoir quelque part des failles de la part de l'UA et des Etats d'Afrique subsaharienne dans la situation de crise avec la CPI. Cela est d'autant plus vrai qu'un auteur comme M. *Jean-Baptiste Jeangène Vilmer* trouve que certaines raisons évoquées par l'UA et ses Etats membres à l'égard de la CPI ne sont pas toutes fondées. Loin de loin. Il est d'avis que si les affaires africaines sont de loin les plus nombreuses à la CPI, l'explication logique tiendrait au fait que le plus grand nombre d'Etats parties au Statut de Rome viendrait du continent (34, contre 27 en Amérique latine et Caraïbes ou 18 d'Asie-pacifiques) ; sans compter qu'il ne servirait à rien de se voiler la face, car personne n'ignore la violence endémique dont est victime l'Afrique, sans qu'il y ait une réaction proportionnée de la part des juridictions nationale¹⁰⁷⁴. Or, « le principe de la responsabilité de protéger présenté comme une réforme profonde du droit international traditionnel afin de le mettre en accord avec les valeurs actuelles de la communauté internationale », selon le Professeur *Jean-Marie Crouzatier*¹⁰⁷⁵, obligerait les Etats africains et particulièrement à ceux de l'Afrique subsaharienne à protéger leurs populations, et dès lors qu'ils ne respectent pas ce devoir envers la communauté internationale, cette dernière se doit de réagir face aux manquements de leurs obligations, notamment par l'entremise de [juridictions pénales internationales]¹⁰⁷⁶.

593. Enfin, la CPI n'est pas exempte de tout reproche face aux violations des Etats d'Afrique subsaharienne à leur obligation de coopérer. Ainsi, s'il est vrai que dans bien des cas, ce sont les Etats d'Afrique subsaharienne eux-mêmes qui ont demandé à la Cour d'intervenir sur leur territoire (Ouganda, RDC, RCA et Côte d'Ivoire), il n'est pas sans intérêt de rappeler ici que ce qui dérange dans le comportement de cette institution c'est plutôt son incapacité à se faire accepter par les Etats récalcitrants, à la limite son manque de courage à s'imposer. Or, il n'est un secret de polichinelle pour personne que la souveraineté des Etats en

¹⁰⁷³ ONGONO, Dorette-Flore, « La Cour pénale internationale : réflexions sur la saisine », *La Gazette du Palais*, 24 décembre 2009, n° 358, p.19.

¹⁰⁷⁴ VILMER, Jean-Batptiste Jeangène, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : répondre aux objections te sortir de la crise », Op, cit. pp. 5-26.

¹⁰⁷⁵CROUZATIER, Jean-Marie, « Le principe de la responsabilité de protéger : avancée de la solidarité internationale ou ultime avatar de l'impérialisme », in, CROUZATIER, (J-M) et al. *La responsabilité de protéger*, Paris, Archives contemporaines, 2008, pp.13-15.

¹⁰⁷⁶ LOMBAT, Pierrot Damien Massi, « Les sources et fondements de l'obligation de coopérer avec la Cour pénale internationale », *Revue québécoise de droit international*, Année 2014/27-1/ pp.113-141.

matière pénale ne s'obtient pas de façon aisée ; il faut plutôt l'« arracher ». Sylvie Capitant dira même dans ce sens que « *les résistances des Etats sont en effet extrêmement fortes et l'abandon de souveraineté s'avère pour le moins très partiel voire très sélectif* »¹⁰⁷⁷. Pour arriver à cette fin, il serait peut-être utile à la Cour de s'inspirer de l'exemple de la CIJ. En effet, confrontée à ce même genre de situation à ses débuts, cette Cour avait, dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua (*Nicaragua c. Etats unis*) rendu une décision historique. Cette dernière avait « osé » faire droit aux thèses de ce petit pays en développement sur l'« l'hyperpuissance » américaine. Les deux arrêts rendus sur les exceptions préliminaires et sur le fond, respectivement le 26 novembre 1984 et le 27 juin 1986 par cette haute Cour avaient consacré la victoire judiciaire du Nicaragua sur l'Etat le plus puissant du monde¹⁰⁷⁸. Cette seule décision avait suffi à l'époque pour faire revenir les Etats du Tiers-Monde vers la CIJ et lui accorder à nouveau leur confiance. Sans nul doute, c'est une décision de cette portée que la CPI devrait rendre pour administrer la preuve de son impartialité afin d'asseoir son autorité sur le plan universel¹⁰⁷⁹.

594. Pour terminer, cette section, il y a lieu de constater qu'entre la CPI et les Etats d'Afrique au sud du Sahara, la coopération n'est plus au beau fixe. Pourtant le continent dans son ensemble avait très tôt adhéré à cette dynamique globale de cette institution avec beaucoup d'enthousiasme. Mais la réalité des relations internationale est peut-être passée par là. L'effet déclencheur est sans nul doute les poursuites lancées contre le Président soudanais, suivi de l'entêtement du Conseil de sécurité à recourir à l'article 16 du Statut de Rome. Cela a poussé l'UA à s'ériger en justicier face à ce qu'elle considère comme une justice à géométrie variable. Face à ce problème, la CPI semble être prise dans un engrenage : d'un côté elle entend préserver son devoir de lutter contre l'impunité tant réclamée par l'humanité dans sa globalité ; de l'autre côté elle fait face à une certaine hostilité d'Etats puissants, dont certains sont membres permanents du Conseil de sécurité des Nations unies, et n'entendent nullement

¹⁰⁷⁷ CAPITANT, Sylvie, « Réponse judiciaire aux crimes contre l'humanité versus responsabilité de lutter contre leur commission ? », op, cit.

¹⁰⁷⁸ Pour rappel, les Etats unis étaient accusés par la République nicaraguayenne de soutenir la rébellion armée notamment les contras qui combattaient le régime en place, Selon Managua cette ingérence dans leurs affaires intérieures par Washington est une violation de l'article 2 paragraphe 4 de la Charte des Nations unies ainsi que l'obligation du droit international coutumier de ne pas recourir à la menace ou à l'emploi de la force, Cf. Cour internationale de justice, *Affaires des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats unis d'Amérique)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, fond, Arrêt du 27 juin 1986, §§ 18-23. Voir aussi Cour internationale de justice, *Affaires des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats unis d'Amérique)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, compétences et recevabilité de la requête, Arrêt du 26 novembre 1984.

¹⁰⁷⁹

abandonner leur souveraineté pénale facilement. Certes, le principe de complémentarité défini dans le Statut de Rome qui donne aux Etats d'Afrique subsaharienne la primauté de réprimer leurs propres crimes et qui est bien incorporé dans certaines lois pénales aurait pu éviter cet imbroglio constaté. Mais faudrait-il encore que les Etats disposent d'appareils judiciaires forts aptes à jouer ce rôle. En attendant cela, M. *Jean-Baptiste Jeangène Vilmer* s'interroge si justement la solution ne se trouverait pas dans la création de structures intermédiaires en vue de renforcer la coopération entre la CPI et l'UA. Ainsi, en utilisant des infrastructures déjà disponibles en Afrique subsaharienne, tels que le TPIR, le TSSL et les Chambres extraordinaires africaines et qui ont déjà servies à la justice pénale internationale, la méthode permettrait d'externaliser les activités de la Cour, tout en offrant l'avantage d'accéder aux victimes et aux éléments de preuves plus facilement¹⁰⁸⁰.

595. Quoi qu'il en soit, il importe de souligner que les relations entre la CPI et les Etats d'Afrique subsaharienne ne ressemblent pas du tout aux relations que ces Etats ont réservé au Tribunal pénal international pour le Rwanda.

SECTION II : La Répression des crimes internationaux par une juridiction pénale internationale en fin d'activités : Le TPIR.

596. Le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) établi au lendemain des atrocités commises au Rwanda entre avril et juillet 1994 et qui a été créé par le Conseil de sécurité des Nations unies à travers sa résolution 955 du 8 novembre 1994 a officiellement terminé ses activités le 31 décembre 2014¹⁰⁸¹. Il fut chargé de juger à la fois les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda, et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire d'Etats voisins, dans la période comprise entre le 1^{er} janvier 1994 et le 31 décembre de la même année¹⁰⁸². Au-delà

¹⁰⁸⁰VILMER, Jean-Baptiste Jeangène, « L'Afrique et la Cour pénale internationale (2/2) : Comment sortir de l'impunité ? », *Tribune, Le Monde Afrique*, publié le 01 novembre 2016, consulté le 08 avril 2019, https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/11/01/l-afrique-et-la-cour-penale-internationale-2-2-comment-sortir-de-l-impasse_5023627_3212.html.

¹⁰⁸¹Résolution 1966 (2010) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée à sa 6463^{ème} séance du 22 décembre 2010.

¹⁰⁸² § 7 (1) de la Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée 3454^{ème} séance, le 8 novembre 1994.

d'être une première juridiction à caractère international installée en Afrique subsaharienne, le TPI comptabilise aussi un apport immatériel conséquent sans pour autant être trop rassurant sur le plan quantitatif des poursuites (**Paragraphe I**).

597. Cependant, au regard de la lourdeur d'achèvement des travaux d'une juridiction aussi importante qu'un tribunal pénal international, le Conseil de sécurité des Nations unies a mis en place un mécanisme international avec pour tâches d'assurer les fonctions résiduelles ou fonctions dites « restantes ». Ce mécanisme, certes, va, au même titre que le tribunal poursuivre et juger les auteurs présumés du génocide, mais, il faut d'ores et déjà admettre que d'énormes défis attendent ce nouvel organe¹⁰⁸³ (**Paragraphe II**).

§ 1 : Vingt ans face au défi de l'impunité en Afrique subsaharienne, le bilan contraste du TPIR.

598. Le bilan d'activités du TPIR qui s'affiche clairement sur le site du tribunal (www.unictt.org) se chiffre de la sorte : 93 personnes inculpées de génocide et d'autres violations graves du droit international humanitaire ; 77 procès déjà terminés ; 7 autres procès en cours ; 9 fugitifs dont les affaires sont renvoyées devant d'autres juridictions¹⁰⁸⁴. Loin de sous-estimer ces chiffres, leur simple comparaison avec le travail qui a été accompli par les juridictions nationales rwandaises suffit pour avoir une petite idée de leur valeur exacte. Ainsi, faisant une étude des poursuites intentées la justice locale, *Human rights watch* déclare que les juridictions classiques du Rwanda avaient, elles seules réussi à juger au moins 10 000 personnes¹⁰⁸⁵; tandis que les juridictions *gacaca*¹⁰⁸⁶ ont eu à traiter avant leur fermeture en

¹⁰⁸³ Voir article 1^{er} du Statut du Mécanisme annexé à la Résolution 1966 (2010) du Conseil de sécurité des Nations unies, *Ibid*.

¹⁰⁸⁴ TPIR, « Les chiffres clés des procès du TPIR », en ligne sur le site www.unictt.org consulté le 20 mars 2015.

¹⁰⁸⁵ *Human rights watch*, « Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, disponible sur www.hrw.org. Site consulté le 31 mars 2015.

¹⁰⁸⁶ Les juridictions *gacaca* sont des tribunaux communautaires dont le nom est tiré d'un mécanisme de règlement des différends. Les *gacaca* ne sont pas des tribunaux proprement parler, mais un forum de résolution des conflits par voie de conciliation. En 2001, le législateur a décidé de redynamiser les tribunaux *gacaca* en leur conférant la compétence de réprimer les infractions graves commises au Rwanda entre le 1^{er} octobre 1990 et le 31 décembre 1994. Cf. MANIRAKIZA, Pacifique, « La contribution africaine au développement de la justice pénale internationale », *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke (Sherbrooke)*, vol. 40, 2009-2010, p. 410-477. Les juridictions *gacaca* ont été créées par : la *Loi organique n°40/2000 du 26/1/2001 portant création des « juridictions Gacaca » et organisation des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité, commises entre le 1^{er} octobre 1990 et le 31 décembre 1994*, J.O.R.R. n°14 du 15 juillet 2001. Cette loi a été abrogée en 2004 et remplacée par : la *Loi*

juin 2012 près de deux millions d'affaires¹⁰⁸⁷. Au-delà de cette limite liée au nombre faible des poursuites, l'International *Crisis Group* trouve que les procédures judiciaires au sein du TPIR ont été longues¹⁰⁸⁸.

599. Toutefois, toute analyse portant sur le bilan arithmétique du TPIR pourrait complètement fausser la donne. En effet, inutile de rappeler ici que l'objectif de départ du Tribunal était loin de réussir à poursuivre l'ensemble des auteurs d'un génocide ou des violations graves du droit international humanitaire, qui ont fait près d'un million de victimes, mais plutôt de poser des actes forts pouvant marquer l'humanité tout entière. Et quand cela ne tienne, en traduisant en justice des personnes qui ont eu à planifier et à organiser les massacres, c'est-à-dire celles-là qui ont la plus grande part de responsabilité dans la commission du génocide, notamment les membres du Gouvernement intérimaire formé au lendemain du 6 avril 1994 (14 ministres au total ont été poursuivis)¹⁰⁸⁹, les responsables politiques et directeurs de cabinet, les militaires, les autorités administratives, etc. il semble que le bilan immatériel du TPIR n'a pas été négatif.

600. De surcroît, les résultats et l'impact même du TPIR sont essentiellement conditionnés par les difficultés dans lesquelles la juridiction a eu à travailler. Parmi celles-ci, il y a d'abord les relations compliquées que le Tribunal a entretenues avec les Etats membres des Nations unies et plus particulièrement avec le Rwanda (A). Ce n'est qu'en ayant une idée précise de la manière dont cette coopération s'est déroulée, qu'on parviendra à porter un jugement sur le véritable travail du TPIR au-delà de toutes difficultés (B).

organique n° 16/2004 du 19/6/2004 portant organisation, compétence et fonctionnement des juridictions Gacaca chargées des poursuites et du jugement des infractions constitutives du crime de génocide et d'autres crimes contre l'humanité commis entre le 1^{er} octobre 1990 et 31 décembre 1994. Cette dernière loi a été amendée en 2006, 2007 et en 2008.

¹⁰⁸⁷ Idem.

¹⁰⁸⁸ En effet, selon le document préparatoire pour le colloque international de Genève de juillet 2009, la durée moyenne pour une procédure judiciaire contre les affaires individuelles est de 6 ans et 3 mois, contre les affaires collectives est de 8 ans et 11 mois, quant à ceux qui plaident coupables la durée moyenne est de 3 ans et 2 mois ; Cf. Document préparatoire pour le colloque international de Genève, «Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », *Genève, ADH, juillet 2009*, p. 86.

¹⁰⁸⁹NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, Bruxelles, La Charte, 2014, p. 195.

A / : Le poids des relations entre le TPIR et les Etats sur le bilan du Tribunal.

601. Les relations entre le TPIR et les Etats ont lourdement pesé sur le bilan des activités du Tribunal. En effet, contrairement à ce que beaucoup avaient espéré au départ, les Etats ont réservé une mauvaise surprise à cette juridiction. Cette surprise s'est manifestée dès le début du vote de la Résolution 955 lorsqu'un pays comme le Rwanda où le génocide a été perpétré a voté contre ladite résolution¹⁰⁹⁰. Ce refus de vote présageait déjà les conditions de travail dans lesquelles le Tribunal allait évoluer. Et comme prévu, des difficultés se sont dégagées très tôt d'abord au niveau de l'arrestation des fugitifs, ensuite au niveau de l'obtention des éléments de preuve **(1)**. De plus, lorsque le Tribunal a voulu se dessaisir de certaines affaires au profit des juridictions nationales des Etats, des contraintes inimaginables se sont faites jour **(2)**.

1 - L'impact de la coopération des Etats en matière d'arrestation de suspects et de fourniture d'éléments de preuve sur le bilan du TPIR.

602. A l'image de beaucoup d'autres juridictions pénales internationales, le TPIR n'a pas été installé sur le territoire de l'Etat sur lequel l'immense majorité des victimes se trouvait. Il a été plutôt établi sur le territoire de la Tanzanie, un Etat voisin du Rwanda. En ce sens M. *Frédéric Mégret* trouve que la situation était beaucoup plus complexe qu'il n'y paraît car selon lui : «*si le Tribunal se trouve à Arusha, les victimes et les témoins se trouvent souvent au Rwanda et les suspects étaient, à l'issue du génocide, disséminés un peu partout dans le monde* »¹⁰⁹¹. D'où l'impossibilité absolue de cette juridiction de se passer de la coopération des Etats en vue d'exercer ses fonctions. C'est dans ce contexte que l'ensemble des instruments juridiques ayant créé le Tribunal ont tenu à accorder une part importante à la coopération. Ainsi, la Résolution 955, à travers son paragraphe 2, décrit la nature de cette coopération en «*décidant que les Etats apporteront leur pleine coopération au Tribunal et à ses organes, et qu'ils prendront toutes mesures nécessaires en vertu de leur droit interne pour mettre en application les dispositions de la présente résolution et du Statut...* »¹⁰⁹². Le Statut

¹⁰⁹⁰Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée 3454^{ème} séance, le 8 novembre 1994, op cit.

¹⁰⁹¹ MEGRET, (F), *Le Tribunal pénal international pour le Rwanda*, Paris, Pédone, Coll. *Perspectives Internationales*, n°23, 2002, p.71.

¹⁰⁹²Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée 3454^{ème} séance, le 8 novembre 1994, op, cit.

de son côté, notamment son article 28 § 1 précise que : « *les Etats collaborent avec le Tribunal pénal international pour le Rwanda à la recherche et au jugement des personnes accusées d'avoir commis des violations graves du droit international humanitaire* »¹⁰⁹³. En outre, le Règlement de procédure et de preuve du Tribunal, en son article 58 complète la disposition 28 du Statut. Le § 1 de cet article (58), souligne que : « *les obligations énoncées à l'article 28 du Statut prévalent sur tous les obstacles juridiques que la législation nationale ou les traités d'extradition auxquels l'Etat est partie pourraient opposer à la remise ou au transfert de l'accusé ou d'un témoin au Tribunal* »¹⁰⁹⁴.

603. Sur le fondement de ces différents textes, tous les Etats, au moins membres de l'ONU sont tenus par l'obligation de coopérer, en ce sens que le TPIR a été créé par une résolution du Conseil de sécurité¹⁰⁹⁵. Malgré cette exigence de coopération, en amont du procès, ou au stade de l'instruction, Madame *Laurence Burgorgue-larsen* révèle toutefois que cette obligation n'a été remplie par les Etats que lorsque les circonstances plaident en leur faveur, tandis qu'elle sera moins respectée quand ces mêmes Etats estimeront qu'il ne relève pas de leur intérêt juridique et politique de coopérer¹⁰⁹⁶.

604. Ainsi, s'agissant d'abord de la coopération pour rechercher (article 28 § 1 du Statut) et arrêter les suspects (article 28 § 2 du Statut), certains observateurs, voire même le Rapport de *International Crisis Group*, ont unanimement soutenu que le résultat fut un succès¹⁰⁹⁷. En effet, c'est surtout les Etats d'Afrique subsaharienne qui ont apporté leur pleine coopération au TPIR dans le domaine des arrestations. Déjà, rien que dans la période comprise entre 1994 et 2009, les enquêtes menées dans 17 pays d'Afrique subsaharienne avaient permis l'arrestation de 56 suspects sur un total de 77¹⁰⁹⁸. Les 20 autres ont été appréhendés dans 8

¹⁰⁹³ Cf. le Statut annexé à la Résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité des Nations unies, adoptée 3454^{ème} séance, le 8 novembre 1994, op, cit.

¹⁰⁹⁴Règlement de procédure et de preuve du TPIR, *adopté le 29 juin 1995* et modifié à plusieurs fois, disponible sur www.unict.org. Consulté le 27 mars 2015.

¹⁰⁹⁵Tavernier, Paul, «La coopération étatique : entre raison d'Etat et entraide juridictionnelle », in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p.7.

¹⁰⁹⁶Burgorgue-Larsen, Laurence, «De la difficulté de réprimer le génocide rwandais : l'expérience du Tribunal pénal international pour le Rwanda », in TAVERNIER, (P), BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *Un siècle de droit international humanitaire : Commentaire des Conventions de la Haye, Cinquantième des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 154.

¹⁰⁹⁷International Crisis Group, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'Urgence de juger », *Rapport Afrique n°30 Nairobi/Arusha/ Bruxelles, 7 juin 2001*, op, cit. p. 17.

¹⁰⁹⁸ Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », Genève, ADH, juillet 2009, p. 48.

pays d'Europe tandis qu'un seul suspect avait été arrêté en Amérique du nord¹⁰⁹⁹. Toutefois, loin de sous-estimer ces chiffres, certains trouvent qu'ils doivent être relativisés et être appréciés à leur juste valeur. Car, jusqu'à nos jours des personnalités importantes du génocide continuent de recevoir des protections de la part de certains Etats. Ainsi, de l'arrestation du suspect en dépend d'abord de « l'importance » même de ce dernier. De ce fait, lorsque, premièrement, la personne recherchée était politiquement influente ou dispose encore de ressources financières conséquentes lui permettant de monnayer sa protection, alors il peut s'avérer plus compliquée d'obtenir l'arrestation d'une telle personne. C'est ainsi que M. *Félicien Kabuga*, celui-là même qui est présenté comme étant le financier ou le « *cerveau* » du génocide dont le rôle a été capital dans l'organisation matérielle du crime¹¹⁰⁰ (on lui reproche d'avoir importé au Rwanda 581 tonnes de machettes)¹¹⁰¹ reste toujours introuvable. En effet, malgré l'acte d'accusation dont il fait toujours l'objet depuis le 31 août 1998, *Félicien Kabuga* échappe toujours à la justice¹¹⁰². Pourtant, en 1997, alors qu'il se trouvait au Kenya, une opération dénommée « NAKI » avait permis d'y arrêter plusieurs autres suspects, excepté lui¹¹⁰³. Deuxièmement, de l'arrestation de la personne soupçonnée de génocide, il y va également du lieu où cette dernière a trouvé refuge. Ainsi, il y a eu deux Etats où l'arrestation des fugitifs est quasiment nulle y égard au nombre de suspects qui y résident. Il s'agit principalement de la Belgique (ancienne métropole) et de la France pays « soupçonné d'avoir joué un rôle actif dans le génocide de 1994 » comme le démontrent M. *Benoît Collombat* et M. *David Servenay* dans leur ouvrage intitulé : « *Au nom de la France* » : *Guerres secrètes au Rwanda* »¹¹⁰⁴. L'ONG *l'International Crisis Group*, ajoute même qu'une bonne partie des cerveaux du génocide établis en Europe ne sont pas arrêtés, ni parfois même

¹⁰⁹⁹ Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », Op, cit p. 48.

¹¹⁰⁰ LARSEN, (G) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p.7.

¹¹⁰⁰Burgorgue-Larsen, Laurence, « De la difficulté de réprimer le génocide rwandais : l'expérience du Tribunal pénal international pour le Rwanda », in TAVERNIER, (P), BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *Un siècle de droit international humanitaire : Commentaire des Conventions de la Haye, Cinquantième des Conventions de Genève*, op, cit. p.156.

¹¹⁰¹ Idem.

¹¹⁰²Chambre de première instance du TPIR, *Le Procureur c. Félicien Kabuga, Affaire n°ICTR-98-44B-I*, Acte, d'accusation modifié, www.unict.org. Consulté le 30 mars 2015.

¹¹⁰³ Cette opération NaKI qui signifie Nairobi-Kigali fut un succès, car ayant permis l'arrestation de sept génocidaires présumés sur le territoire kényan. Cf. Burgorgue-Larsen, Laurence, « De la difficulté de réprimer le génocide rwandais : l'expérience du Tribunal pénal international pour le Rwanda », Ibid. p.155.

¹¹⁰⁴COLLOMBAT, (B), SERVENAY, (D), « *Au nom de la France* » : *Guerres secrètes au Rwanda*, Paris, La Découverte, 2014.

recherchés par le TPIR¹¹⁰⁵. C'est ainsi que les frères d'Agathe Habyarimana (épouse du président assassiné), Séraphin Rwabukumba, Protais Zigiranyirazo (ce dernier sera finalement jugé et acquitté par le TPIR)¹¹⁰⁶ et le cousin du président Habyarimana Charles Nzawagerageza, qui seraient établis en Belgique après le génocide continuent d'échapper aux arrestations du TPIR. Tandis que Agathe Habyarimana serait, elle en France avec ses enfants¹¹⁰⁷. S'agit-il là d'une fuite de responsabilité de la part du TPIR qui évite d'avoir des remous avec ces « grands » Etats contributeurs au financement de ses activités ? Ou bien s'agit-il d'une simple stratégie déployée par le Tribunal afin de ne pas s'encombrer inutilement, alors que la Belgique et la France disposent de systèmes judiciaires performants capables de poursuivre les génocidaires sur le fondement de la compétence universelle ? Difficile à répondre.

605. Quoi qu'il en soit, force est d'admettre que quelques efforts ont été faits par la Belgique pour que les auteurs du génocide soient traduits en justice. En effet, depuis 1996, date d'élaboration de sa loi intitulée : *Loi du 22 mars 1996 relative à la reconnaissance du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie et du Tribunal international pour le Rwanda et à la coopération avec ces tribunaux*, entrée en vigueur le 27 avril 1996, abrogée et remplacée par la *Loi du 29-03-2004*, entrée en vigueur le 01-04-2004, par laquelle la Belgique créa un cadre législatif lui permettant d'articuler en droit interne les poursuites initiées par ses tribunaux nationaux et celles menées par les TPI, le Royaume ne cesse de restreindre l'espace des suspects du génocide. Ainsi, en date du 11 janvier 1996, avant même l'entrée en vigueur de sa nouvelle législation, le TPIR avait officiellement demandé aux autorités belges, la transmission de poursuites pénales déjà engagées par ses juridictions nationales contre trois ressortissants rwandais¹¹⁰⁸. Au-delà de quelques hésitations d'ailleurs incompréhensibles de la part de l'Etat belge (en ce sens que l'article 8 du Statut du TPIR est sans équivoque. Le Tribunal a la primauté sur les juridictions nationales, et à tout stade de la procédure, il peut demander officiellement aux juridictions nationales de se dessaisir à sa faveur) qui l'ont poussées à saisir sa Cour de cassation pour que cette dernière exerce un contrôle ou une vérification sur la requête formulée par le Tribunal international, le dessaisissement fut

¹¹⁰⁵International Crisis Group, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'Urgence de juger », *Rapport Afrique n°30 Nairobi/Arusha/ Bruxelles, 7 juin 2001*, op, cit. p. 17.

¹¹⁰⁶ En effet après être condamné par la chambre de première instance du TPIR à une peine d'emprisonnement de vingt ans, Protais Zigiranyirazo sera acquitté en appel le 16 novembre 2009, Cf. TPIR, Chambre d'appel, *Protais Zigiranyirazo c. le Procureur, Affaire n°ICTR-01-73-A*.

¹¹⁰⁷ Idem.

¹¹⁰⁸Vandermeersch, Damien, « Droit belge » in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, op, cit. 114.

autorisé. Et au total se furent quatre dossiers d'instruction ouverts en Belgique qui seront dessaisis au profit du TPIR¹¹⁰⁹. Ces affaires concernaient *Elie Ndayambaje*, *Joseph Kanyabashi* et *Alphonse Higaniro* (ce dernier sera finalement renvoyé en Belgique où il sera jugé et condamné à 20 ans d'emprisonnement), *Thoéneste Bagasora* et du dossier RTLM¹¹¹⁰

606. En dehors de cette coopération entre tribunaux, la Belgique a eu aussi à arrêter sur son sol et à transférer sur requête du Tribunal international des individus suspects d'avoir participé au génocide. Ainsi, En date du 27 janvier 2000, les autorités belges ont procédé à l'arrestation d'un ancien général de la gendarmerie rwandaise à la requête du Tribunal pénal international, il sera transféré à Arusha. Le beau-frère du feu président *Habyarimana* a lui aussi été arrêté à Bruxelles et transféré au TPIR le 1^{er} octobre 2001¹¹¹¹.

607. Enfin, sur le fondement de sa loi de compétence universelle, la Belgique a eu à exercer sur sa propre initiative des poursuites contre les auteurs du génocide rwandais réfugiés sur son territoire. En effet, au lendemain du génocide, et notamment en raison du lien historique qui unit les deux pays, beaucoup de rwandais se sont retrouvés en Belgique. Parmi ces réfugiés, certains d'entre eux étaient soupçonnés d'avoir participé à certains crimes. Des plaintes furent déposées contre eux et pour la première fois la Belgique fit application de sa loi de compétence universelle du 16 juin 1993. Sans pour autant s'appesantir sur ces poursuites, il faut seulement rappeler que des procès dont les plus célèbres sont connus sous l'appellation du *procès des quatre de Butaré*¹¹¹² déjà évoqué précédemment se tinrent à Bruxelles¹¹¹³.

608. En revanche, les efforts fournis par la France pour la poursuite des auteurs présumés du génocide rwandais, n'ont pas été à la hauteur des espérances des associations des victimes telle que Ibuka¹¹¹⁴. Certes, Paris, dans le cadre de sa coopération avec le TPIR pour la recherche et l'arrestation a livré trois suspects et non des moindres. Il s'agit en effet, d'un ex-

¹¹⁰⁹Vandermeersch, Damien, « Droit belge » in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, op, cit. 115.

¹¹¹⁰ Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », Genève, ADH, juillet 2009, p. 49.

¹¹¹¹ Vandermeersch, Damien, « Droit belge », ibid. p. 116.

¹¹¹²Pour une étude minutieuse de ces affaires, Cf. Mbokani Jacques B., « Le lien de connexité entre le crime et le conflit armé dans la définition des crimes de guerre », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, Bruxelles, La Charte, 2014, pp. 39-43.

¹¹¹³Pour plus de détails sur ce procès, Cf. BAILLEUX (A), *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau : De l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale transnationale*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 196-199.

¹¹¹⁴ Ibuka est une association qui assiste et défend les victimes du génocide en France et en Rwanda. Cf. www.ibuka-france.org.

ministre de l'enseignement supérieur du Rwanda, *Jean de Dieu Kamuhanda*, transféré au TPIR en 2000, d'un ex-officier de l'armée rwandaise, *François-Xavier Nzuwonemeye*, transféré aussi en 2000 et d'un ex-sous-préfet, *Dominique Ntawukuriryayo*, transféré au TPIR en 2008¹¹¹⁵. Mais, ce qui est reproché à la France, c'est plutôt la lenteur dans la procédure enclenchée contre certains suspects ayant trouvé refuge sur son territoire au lendemain des événements de 1994. Or, M. *Cyril Laucci*, signale pourtant que la France fait partie de ce lot d'Etats ayant adopté des lois nationales intégrant le Statut du TPIR dans leur droit interne¹¹¹⁶. Connue sous l'appellation de la *Loi du 22 mai 1996 portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis en 1994 sur le territoire du Rwanda et, s'agissant des citoyens rwandais, sur le territoire d'Etats voisins*¹¹¹⁷, cette dernière octroie pleine compétence aux juridictions françaises à réprimer les crimes définis dans le Statut du TPIR. Mais au-delà de cette législation, ce qui est décriée par les associations de victimes du génocide, particulièrement par le Collectif des parties civiles pour le Rwanda (CPCR), de l'Association Survie, etc. à l'Etat français c'est non seulement sa passivité mais aussi la lenteur des procédures judiciaires intentées contre les présumés génocidaires installés sur son territoire national. Ainsi en mai 2006, faute d'actes concrets, Paris sera même condamné par la *Cour européenne des droits de l'homme* (CEDH) pour la lenteur de sa justice dans l'examen d'une plainte déposée contre l'abbé *Wenceslas Myneshyaka*¹¹¹⁸. Or, depuis le 20 novembre 2007, le TPIR s'était totalement dessaisi de cette affaire et de celle de *Laurent Bucyibaruta*, ancien préfet de *Gikongoro* au profit de la justice française, alors que les premières poursuites furent lancées contre le religieux depuis juillet 1995 et que le Rwanda réclame encore son extradition ; tandis qu'un rapport du Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux fait le 19 août 2014 confirmait que *l'enquête de procédure judiciaire* menée contre *abbé Wenceslas en France*,

¹¹¹⁵Cf. 7sur7, « Un génocidaire rwandais présumé remis la France au TPIR », article du 05/06/2008, disponible sur www.7sur7.be. Site consulté le 08 mars 2015.

¹¹¹⁶ Pour la liste de ces Etats et pour une étude détaillée de ces lois, Cf. Laucci Cyril, « Juger et faire juger les auteurs de violations graves du droit international humanitaire : réflexions sur la mission des tribunaux pénaux internationaux et les moyens de l'accomplir » *Revue internationale de la Croix-Rouge*, juin 2001, vol. 83 N°842, p. 407-438.

¹¹¹⁷Loi n°96-432 du 22 mai 1996, portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis en 1994 sur le territoire du Rwanda et, s'agissant des citoyens rwandais, sur le territoire d'Etats voisins.

¹¹¹⁸ Chrétien Jean Pierre, « France et Rwanda : le cercle vicieux », *Politique africaine*, 2009/1 N°113, p.121-138.

était dans sa phase finale¹¹¹⁹. Mais, d'intenses batailles judiciaires en France et à la grande surprise des associations, le religieux a pu bénéficier d'un non-lieu en 2015 qui sera confirmé par la Cour d'appel de Paris le 21 juin 2018.

609. Pour rappel, *Abbé Wenceslas* est reproché, alors qu'il exerçait les fonctions d'ecclésiastiques au sein de la paroisse 'La Sainte famille' à Kigali d'avoir maltraité des réfugiés tutsis en les privant de nourriture et d'eau, de les avoir livrés à la milice hutue et d'avoir même contraint les femmes à avoir des relations sexuelles avec lui en échange de la vie sauve¹¹²⁰.

610. Néanmoins, depuis quelque temps, la France, par l'intermédiaire de ses tribunaux veut montrer que son territoire n'est plus un havre de paix et d'impunité pour les rwandais soupçonnés d'avoir participé au génocide de 1994. Loin de là. Ainsi, le 14 mars 2014, la 2^{ème} section de la cour d'assises de Paris a condamné *Pascal Simbikangwa*, un exilé rwandais vivant en France, à une peine de vingt -cinq ans de réclusion criminelle pour son rôle joué pendant le génocide de 1994¹¹²¹. Pour autant qu'il en soit ainsi, au lendemain de cette condamnation, la Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH) attire l'attention sur le fait qu'il existerait encore au total vingt -cinq autres dossiers relatifs au génocide rwandais qui seraient entre les mains des autorités judiciaires françaises et qui attendent encore d'être examinés¹¹²².

611. Ensuite, le second facteur qui a pu peser sur le bilan du TPIR est l'absence d'une coopération suffisante entre le Tribunal et les Etats en matière de fourniture de preuves. Si, à l'instar d'arrestation des auteurs, le TPIR devait compter sur l'apport de l'ensemble des Etats membres des Nations, unies, il pouvait en aucun cas se passer de la coopération du Rwanda en matière de la fourniture de preuves. La raison en est que c'est sur ce territoire que le génocide s'est produit et c'est là que la quasi-totalité des auteurs et des victimes continuaient encore à vivre.

612. Mais le Rwanda n'a pas cherché à faciliter le travail du TPIR sur son territoire. Dès le départ le pays a montré toute sa réticence quant à la mise en œuvre de cette juridiction dont

¹¹¹⁹TRIAL, « Wenceslas Myneshyaka : faits, procédure légale et contexte », www.trial-ch.org. Site consulté le mardi 07 avril 2015.

¹¹²⁰ Stern Brigitte, «Le génocide rwandais face aux autorités françaises » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p.145.

¹¹²¹Cour d'assises de Paris, 2^{ème} section statuant en premier ressort, 14 mars 2014, n° 13/0033.

¹¹²²Fédération internationale des ligues des droits de l'homme, «Pascal Simbikangwa condamné pour génocide et complicité de crimes contre l'humanité », FIDH, 14 mars 2014, www.fidh.org. Site consulté le 09 avril 2015.

il ne cache pas son hostilité. Ainsi, aussi curieux que cela puisse paraître, le pays fait partie des Etats ayant voté contre la résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, c'est-à-dire celle-là même qui a donné naissance au TPIR. Monsieur *Philippe Guillot* explique ce refus par le fait que six des conditions posées par Kigali lors du vote ont été toutes rejetées par les Nations unies. Parmi celles-ci il y a la condition relative au siège du Tribunal dont le Rwanda exigeait qu'il soit établi à l'intérieur de son territoire ; le pays demandait aussi que la peine de mort figure sur le Statut du TPIR ce qui n'a pas été possible; troisièmement il y a eu un désaccord sur la compétence *ratione temporis* du Tribunal, Kigali souhaitant que la période soit comprise entre octobre 1990 et décembre 1994, tandis que les Nations unies préférant qu'il ne couvre que la période allant du 1^{er} janvier au 31 décembre 1994 ; quatrième le Rwanda estime que les moyens alloués au bon fonctionnement du Tribunal sont largement insuffisants ; cinquièmement le Rwanda conteste le fait qu'il ait une unicité du Procureur général près des deux TPI ; enfin il s'agissait pour le pays de montrer sa défiance envers le système des Nations unies qui ont mis du temps à reconnaître le génocide¹¹²³. Tous ces facteurs présageaient déjà de la nature des relations entre le Rwanda et le TPIR.

613. Ainsi, d'abord, le Rwanda a cherché à entraver les activités du TPIR en rendant difficile l'accès aux témoins établis sur son territoire. La technique consistait soit à rendre difficile la circulation de ses derniers entre le pays et Arusha (Tanzanie), siège du TPIR ; soit en mettant une énorme pression sur ceux qui étaient censés venir témoigner. Et cette difficulté à accéder aux témoins a été à plusieurs reprises soulignée par les membres mêmes du Tribunal. Ainsi, devant l'Assemblée générale des Nations unies, Madame la Présidente du tribunal Mme *Navanethem Pillay* a dénoncé l'attitude de Kigali en déclarant que : « *Le TPIR a éprouvé des difficultés à faire circuler les témoins en provenance du Rwanda. La non-comparution de témoins venant du Rwanda a perturbé la bonne planification du calendrier judiciaire et a causé un grave revers pour le travail judiciaire* »¹¹²⁴. Ensuite, sans la pression des autorités du pays, les témoins eux-mêmes en craignant leur propre sécurité n'ont pas trop voulu collaborer avec les enquêteurs du TPIR. En effet, si le TPIR a très tôt compris la nécessité d'instaurer un mécanisme de protection de témoins sophistiqué, notamment en permettant la non-divulgence de leur identité à la Chambre et cela conformément à l'article

¹¹²³ Pour plus de détails sur ces points de désaccord entre le Rwanda et le TPIR, Cf. *Guillot Philippe*, « Les relations entre le Rwanda et le TPIR » in *BURGORGUE-LARSEN, (L)* (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 28-30.

¹¹²⁴ On peut retrouver l'intégralité de cette déclaration dans : Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », *Genève, ADH, juillet 2009*, p. 50.

69 (A) de son Règlement de procédure et de preuve¹¹²⁵, tel n'a pas été la priorité pour les autorités rwandaises. Loin de là. M. *Philippe Lagrange* déclare que pendant longtemps le pays a été reproché de ne faire aucun effort particulier pour assurer la protection des témoins de la défense, encore moins leur permettre de témoigner lorsqu'ils sont détenus dans ses geôles¹¹²⁶. Cette absence de protection a fait que certains témoins étaient identifiés, menacés, voire même tués par leurs anciens bourreaux. Ainsi, un témoin potentiel dans le procès *Akayesu* a été assassiné, tandis qu'un second ayant témoigné dans l'affaire *Rutaganda* a été également tué¹¹²⁷. Or, la preuve testimoniale fut la clé de voute autour de laquelle l'essentiel des activités du TPIR s'articulaient. Car comme le constate M. *Philippe Lagrange* : « *le génocide rwandais a beau avoir été une opération planifiée des mois à l'avance, menée d'une manière concertée, systématique et méthodique, les bourreaux ont laissé moins de traces, de preuves écrites, que ne l'avaient fait les nazis, par exemple* ». ¹¹²⁸

614. Cependant, il n'y a pas que le Rwanda qui a rendu difficile l'accès aux éléments de preuves. Certains, Etats ont également refusé de donner suite à des demandes de documents qui étaient indispensables quant à l'inculpation ou la disculpation de certains accusés. Le cas le plus frappant fut le refus de l'Etat français de communiquer la liste des personnes réfugiées et du personnel présent à son ambassade à Kigali pendant le mois d'avril 1994. La demande en question fut formulée par la défense de *Calixte Nzabonimana* qui, souhaitant prouver son innocence, avait introduit une requête auprès des autorités françaises pour l'obtention de la liste des personnes présentes dans l'enceinte de son ambassade pendant la période de la commission des faits qui lui sont reprochés. Malgré son insistance, et la coopération sollicitée par le TPIR qui, par l'intermédiaire de sa troisième Chambre de première instance a prié le 2 juillet 2009 *la République française de lui apporter toute l'assistance nécessaire pour que M. Nzabonimana puisse obtenir ces informations*, Paris n'a jamais jugé nécessaire d'accéder à une telle requête¹¹²⁹(voir le numéro de la revue pour la biblio). Faute de pouvoir vérifier la

¹¹²⁵ L'article 69 (A) du règlement de procédure et de procédure dispose que : « *Dans des cas exceptionnels, chacune des deux parties peut demander à la Chambre de première instance d'ordonner la non-divulgence de l'identité d'une victime ou d'un témoin pour empêcher qu'ils ne courent un danger ou des risques, et ce, jusqu'au moment où la Chambre en décidera autrement* ».

¹¹²⁶ Lagrange Philippe, « La protection des témoins : entre le possible et le souhaitable » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 73.

¹¹²⁷ International Crisis Group, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'Urgence de juger », *Rapport Afrique n°30 Nairobi/Arusha/ Bruxelles, 7 juin 2001*, op, cit. p. 27.

¹¹²⁸ Lagrange Philippe, « La protection des témoins : entre le possible et le souhaitable » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, op, cit, p. 41.

¹¹²⁹ Poujol Matthieu, « Quand la France s'abstient de coopérer avec le tribunal pénal international pour le Rwanda », *AJDA*, 2010, p.510.

véracité des allégations de *M. Nzabonimana* qui prétendait être présent à l'ambassade de France au Rwanda pendant la commission des faits qui lui sont reproché, le prévenu a été finalement condamné à une peine d'emprisonnement à vie¹¹³⁰. D'autres Etats ont rejetant la requête du TPIR leur sollicitant la collaboration de de leur personnel diplomatique ou militaire présent à Kigali au moment du génocide. Ainsi, *M. Frédéric Mégret* signale que des Etats tels que les Etats-Unis d'Amérique ou le Sénégal, ont catégoriquement refusé de faire témoigner les membres de leur ambassade qui étaient en exercice à Kigali au moment du génocide, ou de faire venir devant la barre du TPIR leurs soldats qui ont participé aux opérations de maintien de paix au Rwanda¹¹³¹.

2 : L'impact de la coopération entre le TPIR et les juridictions nationales des Etats sur le bilan du Tribunal.

615. Cette coopération a aussi eu à influencer sur le bilan des activités du TPIR. Car contrairement à ce qui avait été prévu dans le Statut notamment la primauté du Tribunal sur les juridictions nationales des Etats conformément à l'article 8, la mise en œuvre de cette disposition a révélé des complications politico-juridiques inattendues. En effet, au fur et à mesure que se développaient les activités, une certaine répartition des tâches entre les champs de l'international (TPIR), et le national (tribunaux nationaux des Etats) dans le cadre de laquelle ce national était plutôt tenu de répondre aux demandes, voire même aux injonctions du Tribunal est apparue. Selon, *M. Fomété Jean-Pelé*, il s'agissait là de la première grande erreur commise par le TPIR et qui allait lui coûter cher en matière de relations avec les tribunaux nationaux des Etats¹¹³².

616. Ainsi, le premier facteur qui a rendu compliquer les relations entre le TPIR et les juridictions nationales est sans nul doute le fait que statutairement le premier était conçu comme ayant une primauté sur tous les seconds. Cet élément intrinsèque est prévu par l'article 8 du Statut qui stipule que : « *Le Tribunal international pour le Rwanda a la primauté sur les juridictions nationales de tous les États. A tout stade de la procédure, il peut demander officiellement aux juridictions nationales de se dessaisir en sa faveur conformément au*

¹¹³⁰TPIR, Chambre de première instance III, *Le Procureur c. Calixte Nzabonimana*, affaire n° ICTR-98-44D-T, jugement du 31 mai 2012, § 1822.

¹¹³¹ MEGRET, (F), *Le Tribunal pénal international pour le Rwanda*, op, cit p.76.

¹¹³²Fomété Jean-Pelé, «De l'articulation entre le national et l'international à la lumière de la stratégie d'achèvement du tribunal pénal international pour le Rwanda », *Annuaire africain de droit international*, vol. 14, 2006, p. 125.

présent Statut et à son Règlement de procédure et de preuve ». Au début de son exercice, non seulement le TPIR a entendu respecter scrupuleusement ce texte, mais encore il se croyait permis d'exiger tout ou presque des juridictions nationales et, en contrepartie leur refusant le peu qu'ils sollicitaient.

617. Dans cette logique le TPIR n'a jamais hésité à demander aux tribunaux nationaux de se dessaisir de dossiers en son profil, alors que certains étaient déjà sous instruction dans d'autres tribunaux nationaux.

618. Ainsi, dans l'affaire *Ntuyahaga*, le TPIR a voulu mettre en œuvre toute la pertinence de l'art. 8 de son Statut. L'affaire en question concernait *Bernard Ntuyahaga*, du nom de cet ancien officier de l'armée rwandaise soupçonné d'avoir participé au meurtre des dix casques bleus belges et d'*Agathe Uwilingiyimana*, Premier ministre rwandais au moment des faits. Lorsqu'il se présenta tout seul au siège du Tribunal pour prouver son innocence en juillet 1998, ce dernier autorisa son Procureur à le poursuivre pour crimes contre l'humanité¹¹³³. La Belgique et le Rwanda de leur côté firent aussi connaître leur intention à poursuivre le suspect devant leurs juridictions nationales. Le royaume belge alla même jusqu'à formuler une demande contraire au contenu du Statut du Tribunal consistant à demander au TPIR de se dessaisir du dossier de Ntuyahaga au profit de ses tribunaux. Selon leur représentant (Éric David) participant à la procédure au titre *d'amicus curae*, la coopération entre le Tribunal et les Etats ne saurait être à 'sens unique' et que l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve du TPIY a bel et bien prévu cette possibilité. Alors pourquoi pas le TPIR ?

619. La réponse du TPIR fut cinglante : ce type de coopération est exclu par le principe de la primauté et que par ailleurs, une disposition semblable à celle de l'article 11 *bis* du Règlement de procédure et de preuve du TPIY n'existe pas dans les textes du TPIR. Et quand cela ne tienne, si dessaisissement devait avoir, la Tanzanie serait à même le mieux placée pour en réclamer, puisque c'est elle qui a arrêté le suspect¹¹³⁴.

620. Or, cette obsession du TPIR à refuser tout renvoi d'affaires vers des juridictions nationales lui confinait de plus en plus dans un isolement absolu. Alors qu'il continuait à s'engorger inutilement de dossiers qui pouvaient être traités au niveau national. Et pourtant ce que le Tribunal d'Arusha semblait ignorer, c'est surtout son incapacité matérielle, financière

¹¹³³ BAILLEUX (A), *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau : De l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale transnationale*, op, cit. p.200.

¹¹³⁴ Ibid. pp. 200-201.

voire temporaire à réprimer tous les suspects du génocide, éparpillés un peu partout à travers le monde. Parallèlement, le Conseil de sécurité exerçait une pression sans ambages sur le TPIR dont il attend des actions plus précises et limitées dans le temps¹¹³⁵. C'est fort de ce constat que le Tribunal était dans l'obligation d'élargir son cadre conceptuel.

621. La seconde limite qu'il convient d'analyser ici et qui est extrinsèque aux textes du TPIR est relative à des obstacles juridiques figurant dans les législations pénales d'Etats qui étaient disposés à accueillir de dossiers d'instruction venant du TPR. En effet, ayant compris la nécessité de sortir de son confinement, le TPIR a décidé par le truchement de l'article 11 de son Règlement de procédure et de preuve de transférer certaines affaires vers les juridictions nationales des Etats. Mais, cette ouverture devrait se faire avec le respect de certaines conditions que le Tribunal a lui-même dégagées. Ainsi selon l'article 11 *bis* (A) du RPP, le renvoi n'est autorisé que vers l'Etat : i- « *Sur le territoire duquel le crime a été commis ; ii- Dans lequel l'accusé a été arrêté, ou, iii- Ayant compétence et étant disposé et tout à fait prêt à accepter une telle affaire* »¹¹³⁶.

622. Dans cette perspective les tribunaux nationaux du Rwanda se positionnèrent comme étant les juridictions naturelles devant recevoir les premiers dossiers issus du TPIR, conformément au premier critère dégagé par l'article 11 *bis* (A) du Règlement de procédure et de preuve. En revanche, cela était loin d'être l'avis du TPIR. Selon le Tribunal avant toute chose, le Rwanda devait d'abord apporter des garanties qu'il se devait d'entamer des réformes législatives nécessaires visant à respecter les normes internationales d'équité des procès afin que des affaires puissent être transférées devant ses juridictions nationales. Le point de discordance le plus frappant fut l'existence de la peine de mort dans la législation rwandaise.

623. Face à l'intransigeance des autorités du TPIR, le Rwanda décida d'entamer de sérieuses réformes législatives dans l'unique but de se voir attribuer d'affaires venant d'Arusha. *Human rights watch*, rappelle qu'en réalité depuis 2007, le Rwanda a procédé à des réformes importantes et positives de sa législation, dont les plus importantes sont *l'abolition de la peine de mort et la création d'une unité de protection des témoins*¹¹³⁷. Malgré ces efforts, ce n'est que le 16 décembre 2011 qu'un premier renvoi vers les tribunaux

¹¹³⁵Fométe Jean-Pelé, «De l'articulation entre le national et l'international à la lumière de la stratégie d'achèvement du tribunal pénal international pour le Rwanda », op, cit. p. 128.

¹¹³⁶ Règlement de procédure et de preuve du TPIR, *adopté le 29 juin 1995* et modifié à plusieurs fois, disponible sur www.unictt.org. Consulté le 27 mars 2015.

¹¹³⁷¹¹³⁷*Human rights watch*, «Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, op, cit. p. 9.

nationaux rwandais a été confirmé en appel par le Tribunal international. Elle a été celle de *Jean Bosco Uwinkindi*¹¹³⁸. En juillet 2013, l'affaire *Bernard Muyagishali* fut aussi transférée¹¹³⁹. En dehors de ces deux affaires, le Rwanda a aussi reçu de la part du TPIR six dossiers concernant des fugitifs qu'il a désormais compétence à instruire. Il s'agit du dossier du fugitif, *Fulgence Kayishema*, de celui de *Pheneas Munyarugarama*, de celui d'*Aloys Ndimbati*, de celui de *Ladislav Ntaganzwa*, de celui de *Charles Ryandikayo*, et finalement de celui de *Charles Sikubwabo*¹¹⁴⁰.

624. En outre, après ce déblocage, plusieurs autres juridictions nationales d'États étrangers ont décidé d'emboîter le pas au TPIR, en acceptant d'extrader des suspects du génocide qui résidaient sur leur territoire vers le Rwanda. C'est le cas de la *Norvège*, de la *Suède*, du *Royaume uni*, du *Canada*, etc.¹¹⁴¹.

625. Cependant, ce déblocage malgré qu'il permette désormais au TPIR de se désengorger, il a, parallèlement soulevé des interrogations majeures. En effet, cette complémentarité inversée, c'est-à-dire du TPIR vers les tribunaux rwandais ne rassure pas tout le monde et particulièrement certaines ONG qui n'écartent pas l'idée que Kigali réserve un mauvais accueil aux personnes transférées sur son territoire. Ainsi, *Human rights watch* soutient que le système judiciaire rwandais ne dispose toujours pas de la pleine indépendance, et le gouvernement peut toujours influencer sur les résultats des procès, notamment dans les affaires politiquement sensibles¹¹⁴². Tout ceci n'a pas forcément facilité la coopération entre le TPIR et les juridictions nationales

626. Troisièmement la coopération a été rendu difficile par le fait que la compétence universelle sur laquelle pouvait compter le TPIR était exclue par certaines normes. En effet, aussi curieux que cela puisse paraître, la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 n'a pas prévu une compétence universelle pour réprimer les auteurs des faits de génocide. Et cela, est clairement exprimé par son article VI qui dispose que : « *Les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront traduites devant les tribunaux compétents de l'Etat sur le territoire*

¹¹³⁸Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux, Décision relative aux observations du Greffier concernant les mécanismes de suivis des affaires *Uwinkindi* et *Munyagishari*, Affaire n°: MICT-12-25 MICT-12-20, Décision rendu le 15 novembre 2013, § 3.

¹¹³⁹*Human rights watch*, «Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, op, cit. p. 9.

¹¹⁴⁰TPIR, «Les chiffres clés des procès du TPIR», en ligne sur le site www.unicttr.org consulté le 15 avril 2015.

¹¹⁴¹*Human rights watch*, «Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, Ibid. p. 12.

¹¹⁴² Ibid. 12.

duquel l'acte a été commis, ou devant la cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction ». En d'autres termes, seuls les tribunaux rwandais sont en principes censés juger les actes de génocide commis sur le territoire rwandais, à défaut un Tribunal créé à cet effet. Or, cette incompétence a pendant longtemps restreint le nombre de pays offrant la possibilité de réprimer un génocide qui n'était pas commis sur leur territoire. En outre, l'incompétence des tribunaux étrangers de réprimer le génocide rwandais, ne donnait non plus aucune possibilité de dessaisissement du TPIR au profit de ces derniers.

627. C'est d'ailleurs, la raison principale pour laquelle la plupart des plaintes déposées dans des tribunaux étrangers n'étaient pas fondées sur le principe de la compétence universelle, mais plutôt sur la compétence personnelle des victimes. C'est le cas en France dans l'affaire *Kalinda* et autres déposée le 4 juillet 1994, l'affaire *Dupaquier* déposée le 19 juillet 1999¹¹⁴³, c'est aussi le cas en Belgique dans le procès dit des Quatre de Butaré. A cause, de cette limite, le ministère public de la Belgique, n'a même pas voulu poursuivre les accusés de Butare de crime de génocide, mais plutôt de violations des Conventions de Genève et du code pénal belge¹¹⁴⁴.

628. Toutefois, Madame *Brigitte Stern* tente de relativiser cette absence de compétence universelle en matière de faits de génocide. Selon elle, puisque le fondement même de la compétence universelle *concerne* bien sûr les *valeurs essentielles que l'humanité possède en partage*¹¹⁴⁵, alors il était impératif de trouver une articulation entre le génocide commis au Rwanda, et les juridictions nationales des Etats étrangers afin que ces dernières puissent réprimer le crime. C'est dans cette perspective que des lois de coopération furent élaborées par certains Etats, tandis que d'autres Etats ont imaginé un mécanisme de compétence universelle dérivé ou subsidiaire tiré directement de la compétence du TPIR. Pendant ce temps, le Tribunal d'Arusha de son côté adoptait sa stratégie d'achèvement et de renvoi des affaires devant les juridictions nationales.

629. Malgré toute cette kyrielle de mesures visant à désengorger le TPIR, des difficultés de mise en œuvre n'ont pas manqué. En effet, certains Etats ayant exprimé leur intention de recevoir des affaires du TPIR, ont été tout bonnement débouté par leurs tribunaux nationaux

¹¹⁴³ Pour ces deux affaires, Cf. Stern Brigitte, «Le génocide rwandais face aux autorités françaises » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, op, cit. 143.

¹¹⁴⁴ Compétence universelle, «développements judiciaires en Belgique » op, cit.

¹¹⁴⁵Stern Brigitte, «Le génocide rwandais face aux autorités françaises » Ibid. p. 139

qui ont évoqué l'absence de compétence *ratione materiae*, ou encore 'a *luck of legal framework which criminalizes the alleged conduct*¹¹⁴⁶' dans leur droit interne. C'est ainsi que, la requête tendant à transférer Michel *Bagaragaza* vers les juridictions norvégiennes fut un échec. Car de l'avis de la Chambre d'Oslo, le crime de génocide pour lequel l'accusé est poursuivi n'est pas légalement établi dans le droit pénal du *Royaume de Norvège*¹¹⁴⁷.

630. Les tribunaux d'autres Etats ont cependant rejeté la requête du transfert à cause du principe de la non- rétroactivité de la loi pénale. Ainsi, des Etats tels que le *Royaume des Pays Bas* se croyaient capables de recevoir des affaires venant du TPIR, en ce sens qu'il disposerait désormais d'une norme incorporant le crime de génocide dans son droit interne. Cette dernière connue sous le nom de *Wet Internationale Misdrijven* de 2003 lui permettrait de réprimer les crimes internationaux. Mais, pour ses tribunaux, toute requête de transfert venant du TPIR serait irrecevable surtout lorsque l'acte d'accusation de l'affaire est relatif à un crime de génocide, car la nouvelle loi de 2003 relative aux crimes internationaux serait en réalité postérieure au génocide rwandais de 1994 et que par conséquent qu'elle ne pourrait rétroagir. C'est ainsi que dans le feuilleton *Michel Bagaragaza*, après son échec en Norvège, le TPIR avait obtenu l'accord des autorités du *Royaume des Pays Bas* pour le renvoi de l'affaire devant ses juridictions. Mais la Cour de district, dans une décision du 24 juillet 2007 considérait que les cours néerlandaises ne pouvaient recevoir une compétence « originelle » ou dérivée pour juger de l'affaire de M. Bagaragaza. De son avis, la Cour souligne qu'au moment du génocide de 1994, la loi néerlandaise ne prévoyait pas de compétence universelle concernant le crime de génocide. Elle observe en outre, qu'une telle compétence universelle est désormais applicable en vertu de l'Acte néerlandais sur les crimes internationaux («*Wet Internationale Misdrijven* ») de 2003, mais qu'elle ne peut être appliquée rétroactivement¹¹⁴⁸. Cette décision d'irrecevabilité sera confirmée en appel le 17 décembre 2007. A souligner également qu'une autre requête de renvoi fut rejetée en même temps que celle de *Michel Bagaragaza*. Cette dernière concernait l'affaire de *Joseph Mpambara*¹¹⁴⁹.

¹¹⁴⁶Obote-Odora Alex, «Transfer of cases from the International Criminal Tribunal for Rwanda to Domestic Jurisdictions», *African Journal of Legal Studies*, 5 (2012), p. 147-180.

¹¹⁴⁷Chambre de première instance III du TPIR, *Le Procureur c. Michel Bagaragaza*, Affaire N° ICTR-2005-86-R11 bis, Décision relative à la requête du Procureur en renvoi de l'affaire aux autorités du Royaume de Norvège, 19 mai 2006.

¹¹⁴⁸Pour un commentaire de cette décision, Cf. Ryngaert, Cedric, «L'échec du renvoi de Michel Bagaragaza du TPIR vers les Pays Bas», Portail Judiciaire de la Haye, www.justicelahaye.net.

¹¹⁴⁹Ryngaert, Cedric, «La compétence universelle sur le génocide et la torture en temps de guerre devant les tribunaux néerlandais : Une évaluation des affaires afghanes et rwandaises» *Journal judiciaire de la Haye*, vol. 2, n°2, 2007, p.13-36.

631. En conséquence, force est de reconnaître que la procédure de renvoi d'une affaire vers une juridiction nationale est loin d'être une chose simple. En dehors des difficultés qui existent dans les Etats d'accueil, il semblerait même que des « conflits » de compétence entre le Bureau du Procureur et les Chambres sur les affaires à renvoyer ou sur l'initiative du renvoi ne manquent pas. Et cela bien que la résolution 1534 (2004) du 26 mars 2004 du Conseil de sécurité complétant la résolution 1503 (2003) du 28 août 2003 du Conseil catégorise les accusés tout en précisant lesquels parmi eux devraient faire l'objet de renvoi¹¹⁵⁰.

632. Enfin, il faut remarquer que la plus grande difficulté relative au renvoi réside dans le fait qu'il n'existerait pas beaucoup de pays disposés à recevoir d'affaire venant du TPIR. Ainsi, mis à part le Rwanda, aucun autre Etat d'Afrique subsaharienne n'ait demandé que des affaires du TPIR soient transférées à ses tribunaux nationaux. Le plus souvent ce désintéressement des Etats tient au fait que ce sont des procès assez coûteux et complexes auxquels ils ne s'empressent jamais à reprendre.

633. Ce sont tous ces facteurs relatifs aux relations difficiles entre le TPIR et les Etats d'un côté et entre le TPIR et les juridictions nationales de l'autre qui ont contribué à rendre difficile le travail du Tribunal et qui forcément n'ont pas manqué à impacter sur son bilan quantitatif. Cependant, cette faiblesse, n'a pas empêché cette juridiction *ad hoc*, de jouer considérablement sa partition dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne.

B/ : Le succès du TPIR au-delà de toute contrainte.

634. Comme précédemment annoncé, le succès du Tribunal pénal international pour le Rwanda ne saurait se résumer au nombre de génocidaire qu'il a pu traduire en justice. Sans minimiser bien sûr cet aspect quantitatif du travail, l'analyse du bilan aurait beaucoup plus de sens si l'on mettait l'accent davantage sur la qualité des activités accomplies par ce Tribunal.

635. Sous l'angle purement qualitatif de ses activités, il faut d'emblée signaler que l'établissement de la juridiction d'Arusha est loin d'être un regret. Bien au contraire, le TPIR aura été l'une des étapes capitales de l'histoire de la justice pénale internationale

¹¹⁵⁰ Fomété Jean-Pelé, «De l'articulation entre le national et l'international à la lumière de la stratégie d'achèvement du tribunal pénal international pour le Rwanda », op, cit. p. 130.

particulièrement pour l'Afrique subsaharienne¹¹⁵¹. Sa portée, ses acquis, son expérience, et voire même son bilan montrent qu'une étape a été franchie dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne. Dans cette perspective, l'analyse des activités du TPIR révèle que son succès repose essentiellement sur une stratégie de poursuite bien imaginée par le parquet (1). La conséquence positive de ce succès, c'est la contribution du TPIR au développement du droit international pénal (2).

1 : Un succès fondé sur une technique de poursuite « intelligemment » imaginée par le Parquet du TPIR.

636. Le succès du TPIR n'a pas été le fruit d'un hasard. Il est le résultat d'une stratégie de poursuite que le Bureau du Procureur s'est lui-même inventé. Cette stratégie a consisté à procéder à un ciblage de poursuite. Le but était double : d'une part toucher toutes les composantes du pouvoir et de la société rwandaise¹¹⁵² et d'autre part ne viser que ceux qui ont joué un rôle de premier plan dans la perpétration du génocide¹¹⁵³. En d'autres termes, il s'agissait pour le Procureur, d'une part, *d'orienter les enquêtes exclusivement vers les personnes qui occupaient une position d'autorité au moment du génocide, singulièrement celles qui se sont entendues pour commettre le génocide ; d'autre part regrouper les crimes dans des actes d'accusation joints pour faire apparaître les divers domaines où des liens ont existé tant sur le plan national qu'au niveau des préfectures*¹¹⁵⁴.

637. Pourtant, rien n'obligeait le Procureur à procéder à une telle catégorisation de poursuite. Ni le Statut encore moins le RPP (Règlement de procédure et de preuve) n'allait dans ce sens. Ce qu'en particulier le Statut en dit est clair. Selon son article premier, le TPIR est habilité à juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda, et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commis sur le territoire

¹¹⁵¹Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », Genève, ADH, juillet 2009, op, cit. p.22.

¹¹⁵²NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien, « Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, op, cit. p. 196.

¹¹⁵³*Human rights watch*, « Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, op, cit. p.7.

¹¹⁵⁴Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », Genève, ADH, juillet 2009, op, cit. p. 38.

d'Etats voisins, dans la période comprise entre le 1^{er} janvier 1994 et le 31 décembre de la même année.

638. Par ailleurs, dans la mise en œuvre de cette stratégie consistant à réprimer les «architectes du génocide» tout en ne ménageant aucun secteur, les poursuites se sont orientées vers les acteurs influents du Rwanda au moment du génocide : vers le gouvernement formé au lendemain des attentats du 6 avril lequel est considéré comme étant le vecteur qui a porté le génocide, vers le parti MRND (le Mouvement républicain national pour le développement) celui-là même qui était au pouvoir pendant le génocide, vers l'armée, les autorités administratives, l'église, les médias ou encore vers le monde des affaires.

639. S'agissant des poursuites relatives aux membres du Gouvernement intérimaire ou gouvernement fantoche comme le qualifie Hrw, elles ont concerné dix-neuf ministres au total. La plupart d'entre eux ont été condamnés à de lourdes peines. Ainsi, le premier ministre, *Jean Kambanda* fut condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité le 4 septembre 1998¹¹⁵⁵, *Augustin Bizimana*, ministre de la défense quant à lui est poursuivi pour chef de génocide, complicité dans le génocide, de crime contre l'humanité, etc. même s'il faut noter que *M. Bizimana* est toujours en fuite alors que son dossier a été transmis au Mécanisme résiduel qui s'en charge désormais¹¹⁵⁶ ; le ministre du plan de l'époque a lui écopé d'une peine d'emprisonnement de 30 ans¹¹⁵⁷ ; tandis que l'ancien ministre de la jeunesse, *Callixte Nzabonimana* a été condamné à une peine d'emprisonnement à vie¹¹⁵⁸ ; quant à l'ancien ministre de l'information, *Eliezer Niyitegeka*, il a aussi écopé d'une peine d'emprisonnement à perpétuité depuis le 16 mai 2003, peine qui a été confirmée en appel le 9 juillet 2004¹¹⁵⁹. En outre d'autres ministre ont également subi des sanctions pénales, c'est le cas de l'ancien ministre de l'intérieur *Edouard Karemera* condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité le 2 février 2012, peine confirmée en appel le 29 septembre 2014¹¹⁶⁰, de l'ancien ministre de la famille, de l'ancien ministre de la culture et de l'éducation, de l'ancien ministre

¹¹⁵⁵ TPIR, Chambre d'Appel, *Jean Kambanda c. le Procureur*, Affaire, n° ICTR 97-23-A, 19 octobre 2000.

¹¹⁵⁶ TPIR, Acte d'accusation modifié, *le Procureur c. Augustin Bizinama*, Affaire n° ICTR-98-44F-71bis.

¹¹⁵⁷ Mécanisme pour les tribunaux pénaux internationaux, Chambre d'Appel, *Augustin Ngirabatware c. le Procureur*, Affaire n° MTPI-12-29-A, jeudi 18 décembre 2014.

¹¹⁵⁸ TPIR, Chambre de première III, *le Procureur c. Callixte Nzabonimana*, Affaire n° ICTR-98-44D-T, 31 mai 2012, § 1813.

¹¹⁵⁹ TPIR, Chambre d'Appel, *Eliezer Niyitegeka c. le Procureur*, Affaire, n° ICTR-96-14-A, 9 juillet 2004, § 263.

¹¹⁶⁰ TPIR, Chambre de première instance III, *le Procureur c. Edouard Karemera et Matthieu Ngirumpatse*, affaire n° ICTR-98-44-T, 2 février 2012.

des finances, etc. Au total 14 ministres furent condamnés tandis que 5 ont pu bénéficier d'un acquittement pur et simple¹¹⁶¹.

640. Les militaires de leur côté ont subi des peines à la hauteur de leur participation au crime du génocide. Dans cette perspective aucun officier, quel que soit son rang n'a été épargné, dès lors qu'il fut reconnu coupable d'avoir pris part au génocide. A cet effet, le général-major *Augustin Bizimungu*, commandant des opérations militaires du secteur opérationnel de *Ruhengeri* et chef d'état-major de l'armée rwandaise après le 19 avril 1994, fut condamné à une peine d'emprisonnement de 30 ans, peine qui a été confirmée en appel le 30 juin 2014, tandis que le général-major *Augustin Ndindiliyimana*, chef d'état-major de la gendarmerie nationale du Rwanda pendant le génocide fut poursuivi mais bénéficia d'un acquittement en même temps que le major *François-Xavier Nzuwonemeye*, commandant du bataillon d'élite de reconnaissance (RECCE). 15 ans d'emprisonnement fut la peine qui a été infligée au capitaine *Innocent Sagahutu*, commandant de l'escadron A du bataillon (RECCE)¹¹⁶².

641. A un niveau inférieur, le colonel *Théoneste Bagosora*, directeur de cabinet du Ministère de la défense (sous la tutelle du ministre *Augustin Bizimana*, accusé en fuite), *Aloys Ntabakuze*, commandant du bataillon para-commando, une unité d'élite de l'armée rwandaise, et le colonel *Anatole Nsengiyumva*, commandant du secteur opérationnel de Gisenyi, furent tous les trois condamnés en première instance à une peine d'emprisonnement à perpétuité, le 18 décembre 2008, tandis que le général *Gratien Kabiligi*, chef du bureau des opérations (G-3) de l'état-major général de l'armée rwandaise pendant le génocide fut relaxé¹¹⁶³. Cependant, en appel ces peines ont été sensiblement révisées. C'est ainsi que, *Théoneste Bagosora* fut condamné à une peine d'emprisonnement de 35 ans et *Anatole Nsengiyumva* à 15 ans le 18 décembre 2011. Quant à *Aloys Ntabakuze* sa peine a été ramenée à 35 ans d'emprisonnement

¹¹⁶¹NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, op, cit. p. 196.

¹¹⁶²TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur c. Augustin Ndindiliyimana, Augustin Bizimungu, François-Xavier Nzuwonemeye et Innocent Sagahutu*, Affaire n° ICTR-00-58-T, 17 mai 2011.

¹¹⁶³ TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Théoneste Bagosora, Gratien Kabiligi, Aloys Ntabakuze, Anatole Nsengiyumva*, Affaire n°ICTR-98-41-T, 18 décembre 2008.

le 8 mai 2012¹¹⁶⁴. Au total, ce sont 17 militaires tous grades confondus qui furent poursuivis. Un fut acquitté tandis que deux actes d'accusations ont été retirés¹¹⁶⁵.

642. Quant aux responsables politiques et directeurs de cabinet au moment du génocide, ils ont, dans la plupart des cas été poursuivis pour leur participation aux massacres. C'est ainsi que par exemple, *George Rutanga*, membre des Comités national et préfectoral du *Mouvement Républicain National pour le Développement et la Démocratie* (MRND), et actionnaire de RTL, occupant le poste de deuxième vice-président du Comité national des *Interahamwe*¹¹⁶⁶, c'est-à-dire la section jeunesse du MRND, fut poursuivi et condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité le 6 décembre 1999, peine qui sera confirmée en appel le 26 mai 2003¹¹⁶⁷. Le responsable politique de la section du *Parti social-démocratique* (PSD) de *Mbazi* et en même temps préfet de Butare entre le 19 avril et le 17 juin 1994, a lui aussi été poursuivi et condamné en première instance à une peine de 25 ans. Celui qui lui a succédé à la tête de la préfecture de Butare à partir du 17 juin jusqu'à la fin du génocide, *M. Alphonse Nteziryaya*, exerçant auparavant la fonction de directeur de la police communale au Ministère de l'intérieur et du développement communal a lui aussi écopé d'une peine de 30 ans d'emprisonnement¹¹⁶⁸. A signaler que tous les deux ont été poursuivis dans le cadre de *l'Affaire Nyiramasuhuko et al. (Butare) (ICTR-98-42)*, et que celle-ci est en instance devant la Chambre d'appel. En outre cette affaire concerne six accusés qui sont poursuivis conjointement en raison des postes de responsabilité que chacun d'eux occupait dans la préfecture de Butare. Il leur est reproché d'avoir non seulement participé à l'élaboration mais aussi à l'exécution du plan du Gouvernement génocidaire visant à massacrer la population

¹¹⁶⁴ TPIR, les Affaires, *Bagosora et al. (Military I) (ICTR-98-41)*, disponible sur le site www.unict.org. Consulté le mercredi 29 avril 2015.

¹¹⁶⁵ NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, op, cit. p. 196.

¹¹⁶⁶ Pour rappel, les *Interahamwe* est un groupe paramilitaire non officiel composés presque exclusivement de Hutus extrémistes qui avait joué un rôle important dans les événements qui se sont déroulés au Rwanda en 1994. Ce groupé a été créé par le MRND. Au fil des années, il est devenu une organisation d'entraînement militaire pour les jeunes du parti dont le commandement s'inspirait de celui de la structure même du MRND, avec des dirigeants à l'échelle nationale, préfectorale et communale. Il n'y avait aucun lien officiel qui unissait les *Interahamwe* et l'armée rwandaise, mais ils étaient entraînés, guidés et appuyés par les membres de cette même armée et par la Garde présidentielle. A l'occasion, les membres de l'armée ou de la Garde présidentielle participaient aux activités des *Interahamwe* ; CF. TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, § 12.

¹¹⁶⁷ TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, affaire n° ICTR-96-3-T, op, cit.

¹¹⁶⁸ TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur. Pauline Nyiramasuhuko, Arsène Shalom Ntahobali, Sylvain Nsabimana, Alphonse Nteziryayo Joseph Kanyabashi, Elie Ndayambaje*, affaire n°ICTR-98-42-T, 20 juin 2011, § 6271.

tutsie et les hutus modérés dans cette partie méridionale du Rwanda. En dehors de ces deux condamnés, il faut ajouter que *Pauline Nyiramasuhuko* a elle, écopé d'une peine d'emprisonnement à vie, au même titre que son fils *Shalom Ntahobali* et de *Elie Ndayambaje*, tandis que *Joseph Kanyabashi* lui a été condamné à 35 ans de prison¹¹⁶⁹. En fin de compte ce sont 7 responsables politiques et directeurs de cabinet qui sont poursuivis par le TPIR¹¹⁷⁰.

643. Le génocide rwandais a été aussi caractérisé par l'implication massive d'homme religieux aux massacres des tutsis. Au lendemain de l'établissement du Tribunal international, beaucoup pensaient ainsi échapper aux poursuites dont ils seraient susceptibles. Mais, cela n'a pas échappé à la vigilance du Procureur qui a mis en accusation 7 religieux au total. A ce titre, il faut par exemple citer *l'affaire Seromba Athanase*, un prêtre à la paroisse de Nyange. Au moment du génocide, plusieurs centaines de tutsis menacés par la violence avaient cherché refuge au sein de l'église de Nyange. La plupart d'entre eux furent exterminés avec la complicité du prêtre en personne. Le 13 décembre 2006 *Athanase Seromba* a été condamné par la Chambre de première instance à une peine d'emprisonnement de 15 ans pour génocide et crime contre l'humanité (extermination) par aide et encouragement¹¹⁷¹. Le 12 mars 2008, cette peine a été portée à la perpétuité par la Chambre d'appel¹¹⁷².

644. Dans la stratégie de mise en œuvre de l'idée génocidaire, les acteurs n'ont pas hésité à faire intervenir les médias et la presse afin de mieux faire passer leur idéologie. Le but était clair. Il s'agissait de faire adhérer les populations à leur cause pour une bonne réussite de la « mission ». A cet effet, deux médias ont joué un rôle remarquable dans le génocide rwandais : le journal nommé «*Kangura* », dont le fondateur et le rédacteur en chef était *Hassan Ngeze* et la Radia télévision les Mille Collines (RTL) avec *Nahimana* et *Barayagwiza* comme dirigeants de ladite station¹¹⁷³. Ces deux médias ont non seulement contribué à attiser la haine entre les hutus et les tutsis, mais en plus au moment du génocide à travers ses programmes, la

¹¹⁶⁹TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur. Pauline Nyiramasuhuko, Arsène Shalom Ntahobali, Sylvain Nsabimana, Alphonse Nteziryayo Joseph Kanyabashi, Elie Ndayambaje*, affaire n°ICTR-98-42-T, 20 juin 2011, op, cit. § 6271.

¹¹⁷⁰NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, op, cit. p. 196.

¹¹⁷¹TPIR, Chambre de première instance, *le Procureur c. Athanase Seromba*, affaire ICTR-2001-66-I, 13 décembre 2006, § 373.

¹¹⁷² TPIR, Chambre d'appel, *le Procureur c. Athanase Seromba*, affaire n°ICTR-2001-66-A, 12 mars 2008, § 227.

¹¹⁷³TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*, affaire n°ICTR-99-52-T, op, cit. § 554.

RTLTM a continué à traiter les tutsis d'ennemis qu'il fallait se débarrasser¹¹⁷⁴. Pour ce rôle, le Procureur du TPIR, dans *l'Affaire dite Nahimana et al. (Media case) (ICTR-99-52)* a poursuivi *Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza* et *Hassan Ngeze* de génocide, d'incitation directe et publique à commettre le génocide, d'entente en vue de commettre le génocide, de complicité dans le génocide, etc. Lors de leur jugement tenu le 3 décembre 2003, la Chambre de première instance I du TPIR a déclaré coupable les trois accusés d'entente en vue de commettre le génocide, d'incitation directe et publique à commettre le génocide ainsi que de persécution et d'extermination constitutive de crimes contre l'humanité. Ils ont ainsi été condamnés à une peine d'emprisonnement à perpétuité pour *Ferdinand Nahimana* et pour *Hassan Ngeze* tandis que *Jean-Bosco Barayagwiza* a lui été condamné à 35 ans d'emprisonnement¹¹⁷⁵. Néanmoins, dans un arrêt rendu le 28 novembre 2007, la Chambre d'appel du TPIR a annulé cette décision. Elle a ainsi ramené la condamnation de *M. Nahimana* à 30 ans d'emprisonnement, celle de *M. Ngeze* à 35 ans et la condamnation de *M. Barayagwiza* à 32 ans¹¹⁷⁶.

645. Enfin, il faut souligner que de nombreuses autorités administratives (24 au total), notamment les préfets (6), les sous-préfets (1) et les bourgmestres (15), ont été poursuivis et beaucoup furent condamnés par le TPIR. C'est le cas de *M. Jean-Paul Akayesu* qui a exercé les fonctions de bourgmestre dans la commune de *Taba* pendant la période comprise entre avril 1993 et juin 1994. Il fut accusé par le Procureur du TPIR *de génocide, de crimes contre l'humanité et de violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève*¹¹⁷⁷. Il a été condamné le 2 septembre 1998 à la perpétuité. Cette peine a été confirmée en appel le 1^{er} juin 2001¹¹⁷⁸.

646. En outre, il faut ajouter aux activités du TPIR la poursuite de personnes sans pouvoir particulier mais qui ont eu à jouer, à leur manière, un rôle important dans la perpétration du génocide. C'est le cas de commerçants et d'hommes d'affaires qui n'hésitaient pas à financer les jeunes de la milice Interahamwe. Dix parmi eux ont été condamnés par le Tribunal d'Arusha tandis qu'un a été acquitté. Le plus célèbre de ces hommes d'affaire a été *M. Obed*

¹¹⁷⁴ TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*, affaire n°ICTR-99-52-T, op, cit. § 392.

¹¹⁷⁵ Idem, §§ 1091 à 1109.

¹¹⁷⁶TPIR, Chambre d'appel, *Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze, c. le Procureur*, affaire n°ICTR-99-52-A, 28 novembre 2007, § 1052, § 1097 et § 1115.

¹¹⁷⁷TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, § 6

¹¹⁷⁸ TPIR, Chambre d'appel, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-A, Arrêt du 1^{er} juin 2001, § 483.

Ruzindana qui fut un riche commerçant pratiquant l'activité d'importation de biens au Rwanda¹¹⁷⁹. Pendant le génocide M. *Ruzindana*, souvent de concert avec M. *Clément Kayishema* qui était préfet de *Kibye* pendant les événements, a non seulement participé au financement du génocide, mais a aussi pris part aux massacres notamment en ordonnant aux forces de l'ordre ainsi qu'aux Interahamwes d'attaquer les personnes qui avaient trouvé refuge dans les communes de *Gishyita et Gisovo*¹¹⁸⁰. A cet effet il a été condamné à 25 ans d'emprisonnement le 21 mai 1999, tandis que Clément à lui écopé de la perpétuité. Ces peines ont été confirmées en appel le 1^{er} juin 2001¹¹⁸¹.

647. Par ailleurs, il faut reconnaître que la technique de mise en accusation utilisée par la Juridiction d'Arusha a porté ses fruits. Sur le plan purement judiciaire, cette technique a permis non seulement de condamner un nombre important de génocidaire, mais aussi elle est à l'origine de la répression de personnalités hautement placées dans la hiérarchie civile et militaire, y compris un ancien premier ministre (*Jean Kambanda*). Sur le plan normatif, le TPIR a aussi fini de marquer son emprunt sur le développement du droit international pénal.

2 : L'apport considérable du TPIR au développement du droit international pénal.

648. Le Tribunal pénal international pour le Rwanda avait deux défis majeurs à relever. D'une part, justifier que sa création n'était pas une erreur de l'histoire, et d'autre part s'attaquer à l'immense projet d'interprétation du droit international pénal. En d'autres termes, il s'agissait pour le TPIR, d'interpréter la définition des différents crimes contenus dans son Statut mais aussi dans d'autres normes internationales afin de pouvoir rendre la sanction adéquate à chaque auteur traduit devant ses chambres.

649. Le pari était grand, mais comme il a été précédemment démontré avec autant d'auteurs et de hautes personnalités traduites, le TPIR a su gagner la place qui lui revenait dans le concert de la justice pénale internationale. Ainsi, le Tribunal a pu rendre des jugements

¹¹⁷⁹ TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur c. Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1-T, 21 mai 1999, § 11.

¹¹⁸⁰ *Idem*, § 47.

¹¹⁸¹ TPIR, Chambre d'appel, *le Procureur c. Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1-A, 19 juillet 2001, § 347.

exemplaires à caractère pédagogique pour le Rwanda mais aussi l'humanité entière¹¹⁸². Faisant l'éloge du travail accompli par le TPIR, le Professeur *William Schabas* n'a pas manqué de souligner que : « *le Tribunal pénal international pour le Rwanda contribue une jurisprudence internationale prestigieuse et qui est inattaquable du fait de sa haute crédibilité* »¹¹⁸³. Dans cette optique, il y a lieu de rappeler ici que le TPIR est la première juridiction internationale à avoir jugé des individus non militaires ayant commis des crimes dans un conflit armé non international. C'est le cas de *Jean-Paul Akayesu*, ancien bourgmestre de la commune de *Taba*, condamné à la perpétuité par la Chambre I le 2 septembre 1998¹¹⁸⁴.

650. Au-delà de ces actes posés, l'une des attentes majeures vis-à-vis du TPIR était celle de savoir comment le Tribunal aller pouvoir articuler son Statut à celui du cas particulier de la Convention des Nations unies pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 ? Sans pour autant bien sûr oublier deux autres points sur lesquels l'éclairage du Tribunal était également attendu, à savoir le crime contre l'humanité et les crimes de guerre.

651. S'agissant du cas particulier de la Convention sur le génocide, qui, il faut le rappeler est l'objet même de son établissement, le TPIR en se fondant sur la doctrine internationale existante à la matière, a non seulement apporté son éclairage sur la définition même du crime, mais aussi à ajouter d'autres éléments qui jusqu'ici n'en faisaient pas partie. Participant ainsi à l'élargissement de la notion de génocide.

652. Quant à son apport sur la définition, la juridiction s'est très tôt intéressée à la notion de groupes protégés par la Convention. En effet dans l'article II de cette norme, le génocide *s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux...*Au regard de cette disposition le premier obstacle du TPIR était de pouvoir qualifier les Tutsis comme étant un groupe national, ethnique, racial ou religieux ayant été victime de génocide. Certes, il est très aisé de dire que les massacres au Rwandais visaient le groupe des Tutsis, mais est-ce cela constitue-t-il pour autant un génocide à leur égard ? C'est cette importante question que devaient répondre les juges du TPIR dans leur toute première décision notamment dans *l'affaire*

¹¹⁸²BIZIMANA, Jean Damascène, *La contribution du Tribunal pénal international pour le Rwanda à l'édification de la justice pénale internationale*, Thèse de doctorat, Université de Toulouse 1 Capitole, 2004, p. 307.

¹¹⁸³SCHABAS, William A, « L'Affaire AKayesu et ses enseignements sur le droit du génocide », in *Génocide (s)*, BOUSTANY (K), DORMOY, (D), sous la dir. Bruxelles, Bruylant et Editions de l'Université de Bruxelles, 1999. p. 113.

¹¹⁸⁴ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, op, cit.

Akayesu du 2 septembre 1998. Pour ce faire, ils avaient le choix entre une conception objective de la notion de groupe, c'est-à-dire celle-là qui renvoie à un groupe caractérisé par des critères objectifs, au sein duquel on pourrait inclure facilement certaines personnes répondant à ces critères, tandis que ceux qui n'y répondent pas en seraient exclus ; et une conception subjective, celle-là qui est étroitement liée à la perception de l'auteur du crime vis-à-vis des personnes qu'il vaudrait faire disparaître¹¹⁸⁵.

653. Malheureusement, la Chambre de première instance I, opte pour une interprétation rigide de la Convention de 1948. Selon elle l'intention des auteurs de cette Convention était de protéger tout « *groupe stable et permanent* », c'est-à-dire des groupes « auxquels on appartient par naissance, à l'exclusion des groupes plus mouvants, qu'on rejoint par engagement volontaire individuel, tels les groupes politiques et économiques »¹¹⁸⁶. En procédant ainsi, la Chambre a, certes, voulu se conformer strictement à la lettre de la Convention sur le génocide, notamment en écartant certains groupes tels les groupes politiques et économiques. Mais, comme le souligne M. *William Schabas*, ce qu'elle semble ignorer c'est que la discrimination raciale peut exister en l'absence de race et que la discrimination basée sur la religion peut aussi exister envers des non-croyants, de même, la persécution ethnique peut, elle aussi exister en l'absence de véritable groupe ethnique¹¹⁸⁷. Dès lors, il n'est pas exclu qu'un génocide existe sans qu'il y ait un groupe national, racial, ethnique ou religieux forcément bien déterminé. Ce qui importe, c'est plutôt l'intention de l'auteur du crime de génocide. Celui-ci existe dès l'instant que *l'auteur a eu l'intention de détruire le groupe, sans qu'il soit nécessaire d'établir si le groupe existe ou non de façon objective*¹¹⁸⁸.

¹¹⁸⁵ DE FROUVILLE, (O), *Droit international pénal*, op, cit. p. 88.

¹¹⁸⁶ TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, op, cit. Aux paragraphes 512 à 515 la Chambre définit les notions de groupe national, ethnique, racial et religieux comme suit : 1- « Sur la base de la décision *Nottebohm*, rendue par la Cour internationale de Justice, la Chambre considère que le groupe national qualifie un ensemble de personnes considérées comme partageant un lien juridique basé sur une citoyenneté commune, jointe à une réciprocité de droits et de devoirs.

2- Le groupe ethnique qualifie généralement un groupe dont les membres partagent une langue ou une culture commune ;

3- La définition classique du groupe racial est fondée sur les traits physiques héréditaires, souvent identifiés à une région géographique, indépendamment des facteurs linguistiques, culturels, nationaux ou religieux.

4- Le groupe religieux est un groupe dont les membres partagent la même religion, confession ou pratique de culte ».

¹¹⁸⁷SCHABAS, William A, « L'Affaire AKayesu et ses enseignements sur le droit du génocide », in *Génocide (s)*, BOUSTANY (K), DORMOY, (D), sous la dir, op, cit. pp. 117-118.

¹¹⁸⁸ Ibid, p. 118.

654. Ayant constaté la limite de la conception objective qu'elle a utilisée pour montrer que les Tutsis constituaient bel et bien un groupe ethnique dont les massacres étaient destinés, le TPIR revient sur cette conception élaborée dans l'affaire *Akayesu*. Dans le jugement *Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda* du 6 décembre 1999, la Chambre I déclare que : « *les concepts de nation, d'ethnie, de race et de religion ont fait l'objet de nombreuses recherches et qu'il n'en existe pas, en l'état, de définitions précises et généralement et internationalement acceptées. Chacun de ces concepts doit être apprécié à la lumière d'un contexte politique, social et culturel donné* ». En outre, elle note que, « *dans le cadre de l'application de la Convention sur le génocide, l'appartenance à un groupe est par essence une notion plus subjective qu'objective...* »¹¹⁸⁹. Pour justifier sa position initialement prise, la Chambre n'abandonne pas pour autant la jurisprudence *Akayesu*, elle considère que la seule définition subjective ne suffit pas pour délimiter les groupes victimes, au sens de la Convention sur le génocide¹¹⁹⁰. Ce qui revient à dire, que le TPIR a choisi d'utiliser les deux notions pour savoir si les Tutsis étaient bel et bien un groupe protégé par la Convention sur le génocide de 1948. Ainsi, la Chambre conforte cette approche mixte dans l'affaire *Alfred Musema* du 27 janvier 2000¹¹⁹¹ et dans l'affaire *Ignace Bagilishema* du 7 juin 2001¹¹⁹².

655. Le mérite de cette position mixte est qu'elle n'est plus l'apanage exclusif du Tribunal d'Arusha. Dans l'Affaire de l'application de la Convention sur le génocide, les deux parties

¹¹⁸⁹TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, affaire n° 96-3-T, 6 décembre 1999, § 56.

¹¹⁹⁰ Ibid, § 57. Dans le paragraphe 58 de cette décision, la Chambre précise qu'elle : « appréciera au cas par cas si un groupe donné peut être considéré comme protégé du crime de génocide, en tenant compte à la fois des éléments de preuve y relatifs qui lui ont été présentés et du contexte politique, social et culturel, comme indiqué *supra* ».

¹¹⁹¹TIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Alfred Musema*, affaire n°ICTR-96-13-T, 27 janvier 2000, §§ 161-163.

¹¹⁹²TPIR, Chambre de première instance I, *le Procureur c. Ignace Bagilishema*, affaire n° ICTR-95-1A-T, 7 juin 2001, § 65. Dans ce paragraphe la Chambre affirme que : « Quant aux notions de nation, d'ethnie, de race et de religion, la Chambre note qu'il n'existe pas de définition précise généralement et internationalement acceptée. Chacune de ces notions doit s'apprécier au regard du contexte politique, social, historique et culturel donné. Même si la composition du groupe visé doit être une caractéristique objective de la société en question, il existe également une dimension subjective. Il se peut qu'un groupe ne soit pas défini avec précision et qu'il soit difficile de déterminer avec certitude si une victime était membre ou non d'un groupe protégé. Au surplus, les auteurs de génocide peuvent définir le groupe visé d'une façon qui ne correspond pas tout à fait à l'idée que l'on se fait généralement du groupe ou à celle que s'en font d'autres couches de la société. Cela étant, la Chambre est d'avis, que si, au vu des éléments de preuve présentés, la victime est regardée par l'auteur du crime comme appartenant à un groupe protégé, la Chambre devrait la considérer comme membre d'un groupe protégé, aux fins du crime de génocide ».

avaient finalement convenu devant la CIJ que la jurisprudence internationale consacrait une approche mixte, à la fois subjective et objective de la notion de groupe¹¹⁹³.

656. Le deuxième facteur sur lequel le TPIR, grâce à sa jurisprudence a eu à apporter sa clarification valable, est relatif aux actes de génocide. Pour rappel, ces derniers sont au nombre de cinq d'après l'article II de la Convention et article 2 § 2 du Statut du TPIR. Il s'agit de : a) *Meurtre de membres du groupe* ; b) *Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe* ; c) *Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle* ; d) *Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe* ; e) *Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe*.

657. Si les Chambres du TPIR n'ont pas eu de problème particulier pour interpréter la plupart de ces actes afin de les confronter aux accusés, tel n'as pas été le cas lorsqu'il a été question de se référer au paragraphe (b) notamment au point relatif à l'« *atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe* ». Toute la difficulté tenait à la capacité des juges de pouvoir interpréter cette dernière disposition afin de prouver que les nombreuses femmes Tutsies ayant subi de viol et de violence sexuelle durant le génocide¹¹⁹⁴ ont été *atteintes physiquement et mentalement*. L'objectif recherché par le Tribunal était de pouvoir qualifier le viol et les violences sexuelles d'acte de génocide répréhensible en droit international.

658. Pour arriver à leur fin, les juges dans *l'affaire Akayesu*, ont d'abord reconnu les faits allégués dans l'acte d'accusation corroborés par différents témoins (*témoins, J, JJ, OO, etc.*)¹¹⁹⁵. Ils ont admis qu'effectivement, « *Alors qu'elles cherchaient refuge au Bureau communal, les personnes déplacées de sexe féminin étaient régulièrement emmenées par des milices locales et/ ou policiers communaux armés et soumises à de sévices sexuels et / ou battues à l'intérieur ou près des locaux du Bureau communal* »¹¹⁹⁶. Selon toujours la

¹¹⁹³ Cour internationale de justice, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, (Croatie c. Serbie)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, Arrêt du 3 février 2015.

¹¹⁹⁴ Fourçans, Claire, « La répression par les juridictions pénales internationales des violences sexuelles commises pendant les conflits armés », *Archives de politique criminelle*, 2012/1 n°34, pp. 155-165. Dans son article Madame Fourçans déclare que pendant le génocide rwandais la très grande majorité des femmes tutsies aurait été violée puis tuée. Certaines femmes auraient même été contaminées par le VIH/SIDA.

¹¹⁹⁵ Voir le témoignage émouvant de ces personnes, surtout celle de la dame JJ qui a fait un témoignage poignant, Cf. TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, op, cit. § 415.

¹¹⁹⁶ *Ibid*, § 415.

Chambre de première instance I, « ces actes de violence sexuelle étaient généralement accompagnés de menaces explicites de mort ou d'atteinte à l'intégrité physique »¹¹⁹⁷. Cela faisait que « les personnes déplacées de sexe féminin vivaient dans une frayeur constante et leur condition physique et psychologique s'est détériorée des suites des violences sexuelles, des sévices et des tueries »¹¹⁹⁸.

659. A partir de ces observations, les juges de la Chambre I arrivent à la conclusion qu'il fallait : « entendre par atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale, sans s'y limiter, les actes de torture, que cette dernière soit physique ou mentale, les traitements inhumains ou dégradants, le viol, les violences sexuelles et la persécution »¹¹⁹⁹. En outre en se référant à l'affaire *Adolf Eichmann* de la Cour du District de Jérusalem jugée le 12 décembre 1961, les juges notent qu' : « une atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ne nécessite pas que l'atteinte soit permanente et irrémédiable »¹²⁰⁰. Dès lors, la Chambre venait d'indiquer, pour la première fois dans l'histoire du droit international pénal, que le viol constituait bel et bien une forme de génocide puisqu'il cause une atteinte grave à l'intégrité physique et mentale. Cela est d'autant plus vrai que dans le cas d'espèce, « qu'à la lumière de la preuve présentée, les actes de viol et de violences sexuelles décrits ont été commis uniquement contre les femmes Tutsies »¹²⁰¹. Selon le Professeur *William Schabas*, cette reconnaissance du viol comme étant un élément constitutif du génocide est l'une des plus importantes innovations du Tribunal¹²⁰².

660. Dans les développements ultérieurs qui ont suivi le jugement de *Jean-Paul Akayesu*, les Chambres n'ont fait que confirmer leur position précédente. Ainsi, dans l'Affaire *Kayishéma/ Ruzindana* du 21 mai 1999, celle de *Bagilishema* du 7 juin 2001, la notion d'atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe a connu une mise au point élargie¹²⁰³.

¹¹⁹⁷ Voir le témoignage émouvant de ces personnes, surtout celle de la dame JJ qui a fait un témoignage poignant, Cf. TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, Op, cit § 415.

¹¹⁹⁸ Ibid, § 415.

¹¹⁹⁹ Ibid, § 504.

¹²⁰⁰TPIR, Chambre I, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998, op, cit. § 502.

¹²⁰¹ SCHABAS, William A, « L'Affaire AKayesu et ses enseignements sur le droit du génocide », in *Génocide (s)*, BOUSTANY (K), DORMOY, (D), sous la dir, op, cit. p. 121

¹²⁰²Ibid, p. 121.

¹²⁰³BIZIMANA, Jean Damascène, *La contribution du Tribunal pénal international pour le Rwanda à l'édification de la justice pénale internationale*, op, cit. p. 336.

661. A travers ces actes posés notamment l'admission d'une conception mixte combinant l'objectivité et la subjectivité de la notion de groupe, et la qualification de viol comme étant un acte de génocide, le TPIR a porté un apport incontestable dans l'évolution actuel du droit international pénal. Cependant, cet apport aurait été beaucoup plus significatif si et seulement si la juridiction d'Arusha avait pu qualifier les massacres commis contre le groupe des « opposants Hutus » modérés comme étant des actes constitutifs de crime de génocide. Ces opposants ont été tués n'ont pas parce qu'ils appartenaient à l'ethnie Tutsie mais tout simplement parce qu'ils avaient choisi de se joindre de façon individuellement et par engagement volontaire à des « groupes politiques » lesquels les auteurs du génocide ont eu intention de détruire. Alors, si le Tribunal a reconnu que ce qui compte de plus dans la qualification du groupe c'est plutôt la perception que l'auteur du crime de génocide a vis-à-vis de ce groupe, peu importe que celui-ci existe de façon objective ou non, il aurait dû dans ce cas pouvoir reconnaître les actes commis à l'encontre des opposants, comme étant des actes de génocide destinés uniquement à les détruire. Toutefois, malgré la demande formulée par la défense dans l'affaire des médias de la haine, les juges de la Chambre d'appel estiment que : « *les actes commis à l'encontre d'opposants politiques hutus ne peuvent être assimilés à des actes de génocide* »¹²⁰⁴. La raison en est que le Statut du TPIR en son article 2 et la Convention en son article II ne protègent que le groupe ethnique tutsi¹²⁰⁵. Ce fut une belle occasion ratée de pouvoir enfin inclure les groupes politiques parmi ceux protégés par la Convention sur le génocide¹²⁰⁶.

662. Cela étant, force est de reconnaître que grâce aux actes accomplis par le TPIR, la poursuite des auteurs de crimes internationaux est aujourd'hui plus qu'une réalité en Afrique subsaharienne. Après un début difficile, la juridiction a su s'adapter face à chaque situation afin de continuer à réprimer les auteurs du génocide tout en posant des actes importants pour le développement du droit international pénal. Le Mécanisme résiduel qui a officiellement repris les fonctions du Tribunal s'inscrit dans cette logique.

¹²⁰⁴TPIR, Chambre d'appel, *Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Baragwiza et Hassan Ngeze c. le Procureur*, affaire n° ICTR-99-52-A, op, cit. § 496.

¹²⁰⁵ Ibid, § 496.

¹²⁰⁶ Pour plus de détails sur cette tentative de réinsérer les groupes politiques, sociaux, économiques ou linguistiques depuis que les négociations pour l'élaboration de la Convention les ont exclus, CF. SCHABAS (W.A.), *Genocide in International Law : The crime of crimes*, Cambridge University Press, 2nd ed. 2009, pp. 155 et s.

§ 2 : Un Mécanisme international pour finaliser les travaux du TPIR malgré des défis en suspens.

663. A peine commencer leur exercice, la question relative aux activités des tribunaux *ad hoc* est devenue un sujet récurrent au sein des instances onusiennes. Pour certains, ces tribunaux sont devenus trop coûteux, inefficaces à la limite inapte à remplir les objectifs ayant motivé leur création¹²⁰⁷. Pour d'autres, à l'image des Nations unies elles-mêmes, les tribunaux *ad hoc* sont des modèles à ne pas suivre dans le cadre des efforts futurs tendant à concevoir les mécanismes judiciaires les plus appropriés dans les sociétés émergentes de conflits¹²⁰⁸. Dans cette perspective une stratégie d'achèvement des travaux des tribunaux a été imaginée.

664. Ainsi par la résolution 1503 (2003) du 28 août 2003, le Conseil de sécurité des Nations unies demandait déjà auxdites juridictions de prendre toutes mesures à leur pouvoir pour mener à bien les enquêtes d'ici à la fin de 2004, achever tous les procès de première instance d'ici à la fin de 2008 et terminer leurs travaux en 2010¹²⁰⁹. Ces mêmes objectifs seront renouvelés un an plus tard par le Conseil lors de l'adoption de la Résolution 1534 (2004) du 26 mars 2004¹²¹⁰. Pour mettre en œuvre ces recommandations, un mécanisme spécial a été effectivement créé par la Résolution 1966 (2010) du 22 décembre 2010. Ce dernier *est appelé à exercer certaines fonctions essentielles des Tribunaux après leur fermeture, notamment de juger les fugitifs faisant partie des plus hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes commis*¹²¹¹.

665. Toutefois, bien que le mécanisme international n'ait débuté ses fonctions qu'il n'y a que quelques années, il n'est pas sans intérêt de procéder déjà à l'évaluation de ses actions. Pour ce faire, il serait important de s'intéresser aux véritables compétences de cet organe relativement à la division d'Arusha (A). Attendu que le but principal du mécanisme a pour

¹²⁰⁷ C'est la position exprimée par Ralph Zacklin lorsqu'il dit que: «*The ad hoc Tribunals have been too costly, too inefficient and too ineffective* ». Cf. Zacklin, Ralph, «*The Failings of Ad Hoc International Tribunals* », *Journal of International Criminal Justice*, 2 (2004), pp. 541-545.

¹²⁰⁸ Rapport du Secrétaire général des Nations unies sur, Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice, New York, *Doc. S/2004/616*, du 23 août 2004.

¹²⁰⁹ § 7 de la Résolution 1503 (2003), adoptée par le Conseil de sécurité à sa 4817^e séance, *S/RES/1503/*, du 28 août 2003.

¹²¹⁰ § 7 de la Résolution 1534 (2004), Conseil de sécurité, adoptée à sa 4935^e séance, *S/RES/1534*, du 26 mars 2004. Dans ce paragraphe le Conseil réaffirme sa volonté de veiller à ce que les calendriers fixés dans les stratégies d'achèvement des travaux et entérinées par la Résolution 1503 (2003) soient respectés.

¹²¹¹ Préambule de la Résolution 1966 (2010), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6463^e séance, *S/RES/1966*, du 22 décembre 2010.

toile de fond d'accompagner le TPIR dans son processus d'achèvement de ses activités, il y a déjà des défis auxquels il sera obligé de faire face. Il s'agit principalement de celui relatif aux archives et de celui de la relocalisation des anciens détenus **(B)**.

666.

A/ : Un Mécanisme aux compétences plus structurées malgré la persistance de limites inavouées.

667. L'analyse du Statut du Mécanisme international laisse apparaître que celui-ci a au moins des objectifs clairs. Il s'agit de succéder au TPIY et au TPIR dans leur compétence matérielle, territoriale, temporelle et personnelle, telle que définie aux articles 1^{ers} à 8 du Statut du TPIR et aux articles 1^{ers} à 7 du Statut du TPIR¹²¹². Ce nouveau Mécanisme comporte deux divisions, une pour le TPIY et une autre pour le TPIR. De la lecture combinée du préambule, des articles premiers, 5 et 6 du Statut du Mécanisme, il apparaît clairement qu'une évolution dans la pratique antérieure du TPIR a été apportée en matière de compétence. D'où la nécessité de s'interroger sur les véritables points qui ont connu un changement avec l'entrée en vigueur du Statut du Mécanisme résiduel de la division d'Arusha **(1)**. Néanmoins, la lecture du Statut du Mécanisme révèle également qu'il existerait des contradictions entre les objectifs affichés dans le Statut de ce Mécanismes et certaines dispositions **(2)**.

1 : Des changements importants apportés par le Statut du Mécanisme résiduel.

668. L'entrée en vigueur du Statut du Mécanisme résiduel depuis le 1^{er} juillet 2012 pour la division d'Arusha a presque bouleversé le fonctionnement du TPIR. L'objectif affiché est clair. Il s'agit de planifier et d'accélérer la fin des activités du TPIR dans un délai relativement court. Pour atteindre cet objectif, le Conseil de sécurité souhaite que le Mécanisme ait un personnel peu nombreux, une organisation judiciaire réduite (une Chambre de première instance en lieu et place de trois, un seul Procureur commun pour la division d'Arusha et celle

¹²¹² Article premier du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, Annexe 1 à la Résolution 1966 (2010), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6463^e séance, S/RES/1966, du 22 décembre 2010.

de la Haye, une Chambre d'appel commune, un service de Greffe commun aux deux divisions, etc.)¹²¹³, et une efficacité à vocation temporaire garantie.

669. En outre et dans cette même logique d'atteindre ces objectifs, le Conseil octroie au Mécanisme des compétences plus ciblées, il érige le renvoi d'affaires devant les juridictions nationales en règle générale, tandis qu'il demande au même Mécanisme d'assister les Etats dans leurs efforts de recherche, de poursuite et de jugements des personnes soupçonnées d'avoir pris part au génocide.

670. S'agissant du premier point, c'est-à-dire celui relatif aux nouvelles compétences du Mécanisme, il est régi par différents articles au sein du Statut du Mécanisme. D'abord par l'article premier du Statut du Mécanisme intitulé « compétence ». Il s'agit particulièrement du paragraphe 2 de cet article qui dispose que : « *Le Mécanisme est habilité à juger, conformément aux dispositions du présent Statut, les personnes mises en accusations par le [...] TPIR qui font partie des plus hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes visés au paragraphe 1 du présent article, compte tenu de la gravité des crimes reprochés et de la position hiérarchique de l'accusé* »¹²¹⁴. En contrario, après avoir procédé à une catégorisation des accusés, le Statut déclare que tous ceux qui sont considérés de rang intermédiaire ou subalterne, ne sont plus du ressort du Mécanisme. Et pour mieux se faire comprendre, le paragraphe 5 de l'article premier ajoute que : « *Le Mécanisme n'est pas habilité à délivrer de nouveaux actes d'accusation contre des personnes autres que celles visées par le présent article* ».

671. Dans la dynamique de créer une transition entre le Tribunal et le Mécanisme pour qu'il n'y ait pas de chevauchement entre leurs différentes compétences, il a été joint à la Résolution 1966 (2010) sept autres dispositions transitoires qui viennent juste après le Statut du Mécanisme résiduel. L'interprétation de l'article premier de ces dispositions dites transitoires permet de comprendre que tous les fugitifs qui ne sont pas arrêtés par le TPIR jusqu'au 1^{er} juillet 2012, date d'entrée en vigueur du Statut du Mécanisme pour la division d'Arusha relèveront désormais de la compétence du Mécanisme résiduel¹²¹⁵. Dans cette optique, des dossiers de trois fugitifs de premier rang ont été transférés au Mécanisme international. Ils

¹²¹³ Article 4 intitulé « organisation du Mécanisme » du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, Ibid.

¹²¹⁴ Article premier § 2 du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, op, cit.

¹²¹⁵ Article premier des Dispositions transitoires, Annexe 2 à la Résolution 1966 (2010), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6463^e séance, S/RES/1966, du 22 décembre 2010.

concernent l'accusé en fuite *Augustin Bizimana*, ministre de la défense pendant le génocide¹²¹⁶; l'accusé en fuite *Félicien Kabuga*, considéré comme le financier du génocide¹²¹⁷; et l'accusé en fuite *Protais Mpiranya*¹²¹⁸, qui, au moment du génocide, avait le grade de major et exerçait les fonctions de commandant du Bataillon de la Garde présidentielle des Forces armées rwandais (FAR)¹²¹⁹ (pour rappel les premiers meurtres du génocide ont été commis aux alentours du Palais présidentiel).

672. Ensuite, les compétences du Mécanisme sont régies par l'article 5 du Statut intitulé « compétences concurrentes ». Selon le paragraphe 1 de cet article « *Le Mécanisme et les juridictions nationales sont concurremment compétentes pour juger les personnes visées à l'article premier du présent article* ». De façon plus claire, tous les suspects qui sont du ressort du Mécanisme sont aussi du ressort des juridictions nationales des Etats, fussent-ils de premier rang. Mais, le Statut du Mécanisme ne s'arrête pas là, il ajoute au § 2 de l'article 5, comme pour le TPIR, le Mécanisme à la primauté sur les juridictions nationales. A tout stade de la procédure, il peut demander officiellement aux juridictions nationales de se dessaisir d'une affaire en son profit¹²²⁰. Il faut seulement signaler que ce cas de figure ne s'est pas pour le moment présenté devant le Mécanisme.

673. Enfin, en matière d'appel le Mécanisme est également compétent. Cependant, contrairement aux autres compétences, celle de l'appel est régie par l'article 2 des *Dispositions transitoires qui affirme en son paragraphe 2 que* : « *Le Mécanisme est compétent pour mener et conclure toutes les procédures d'appel si l'appel contre le jugement ou la peine est interjeté à la date ou après la date d'entrée en fonctions des divisions du Mécanisme concerné* ». C'est justement dans ce cadre que le Mécanisme a rendu son premier

¹²¹⁶ Depuis le 29 avril 2013, l'ancien mandat d'arrêt qui avait été émis par le TPIR a été remplacé par un autre qui cette fois-ci est délivré par le Mécanisme international, Cf. MTPI, le Juge unique, *le Procureur c. Augustin Bizimana*, Affaire n° MICT-13-39, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.

¹²¹⁷ Lui aussi depuis le 29 avril 2013 un nouveau mandat d'arrêt qui annule et remplace l'ancien a été émis par le Mécanisme international, Cf. MTPI, le Juge unique, *le Procureur c. Félicien Kabuga*, Affaire n° MICT-13-38, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.

¹²¹⁸ Au même titre que les deux dossiers précédents, son dossier est désormais du ressort de la compétence du Mécanisme qui a délivré un nouveau mandat d'arrêt depuis le 29 avril 2013, Cf. MTPI, le Juge unique, *le Procureur c. Protais Mpiranya*, Affaire n° MICT-12-02, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.

¹²¹⁹ Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux, *le Procureur c. Protais Mpiranya*, Affaire n° MICT-12-02, Deuxième acte d'accusation modifié, 14 juin 2013.

¹²²⁰ Pour plus de détails sur l'article 5, Cf. au Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, op, cit.

arrêt le 18 décembre 2014 dans l'affaire *Augustin Ngirabatware c. Le Procureur*¹²²¹. Dans cette affaire, la Chambre d'appel du Mécanisme a confirmé les verdicts de culpabilité prononcés contre l'accusé pour incitation directe et publique à commettre le génocide, de même que pour incitation, aide et encouragement à commettre le génocide. Toutefois, elle a annulé la condamnation de l'intéressé pour viol constitutif de crime contre l'humanité ramenant ainsi la peine de 35 à 30 ans d'emprisonnement¹²²². Pour rappel, *Augustin Ngirabatware*, ministre du plan à l'époque des faits, a été condamné par la Chambre de première instance II du TPIR le 20 décembre 2012¹²²³. Il a interjeté appel de cette décision devant la division d'Arusha du Mécanisme international.

674. Le deuxième point sur lequel des changements ont été apportés concerne la question du renvoi des affaires aux juridictions nationales. Cette question qui a été traitée que tardivement au sein du TPIR grâce notamment à l'établissement d'un article *II bis* dans le RPP, occupe désormais une bonne place dans le Statut du Mécanisme. Elle est régie par l'article 6 du Statut du Mécanisme résiduel qui, désormais, reconnaît la question des renvois comme un principe tandis que le non-renvoi demeure l'exception. Pour arriver à cette conclusion, il faut une lecture combinée aussi bien de l'article 6 que de l'article premier du Statut du Mécanisme. Ces deux textes affirment que le Mécanisme est habilité à renvoyer toutes affaires mettant en cause des personnes de rang subalternes ou intermédiaires qui avaient été mises en accusation par le TPIR. Pour insister à cette fin, le paragraphe 1 de l'article 6 précise que le *Mécanisme doit tout mettre en œuvre* afin que ces affaires soient renvoyées pour éviter de s'encombrer inutilement¹²²⁴. C'est pourquoi d'ailleurs, *le Mécanisme est aussi habilité à renvoyer toutes affaires mettant en cause des personnes qui auraient entravé sciemment ou délibérément l'administre de la justice par le Mécanisme ou le Tribunal*¹²²⁵. En outre, il doit aussi renvoyer toutes affaires relatives à des personnes qui font ou ont fait sciemment et délibérément un faux témoignage devant le Mécanisme ou le Tribunal¹²²⁶. En revanche, dans le cadre de l'Etat habilité à recevoir une affaire, il faut dire

¹²²¹MTPI, Chambre d'appel, *Augustin Ngirabatware c. le Procureur*, affaire n° MICT-12-29-A, Jugement en appel, 18 décembre 2014.

¹²²²Cf. § 31 du Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », S/2015/340, 15 mai 2015.

¹²²³TPIR, Chambre de première instance II, *le Procureur c. Augustin Ngirabatware*, affaire n° ICTR-99-54-T, 20 décembre 2012.

¹²²⁴ Cf. articles premier § 3 et 6 § 1 du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, op, cit.

¹²²⁵ Cf. articles premier § 4 a) et 6 § 1 du Statut du Mécanisme international, Ibid.

¹²²⁶Cf. articles premier § 4 b) et 6 § 1 du Statut du Mécanisme international, Ibid.

qu'il n'y a pas de différence particulière entre ce qui avait été dit par l'article 11 bis du RPP et ce dont parle le paragraphe 2 de l'article 6 du Statut du Mécanisme. En effet, selon ce dernier texte, l'Etat habilité à recevoir une affaire n'est autre que celui : (1) sur le territoire duquel le crime a été commis ; (2) sur le territoire duquel l'accusé a été arrêté ; ou encore (3) tout Etat compétent, disposé et tout à fait prêt à accepter l'affaire.

675. Par ailleurs, en matière de renvoi d'affaires, l'innovation la plus intéressante est celle qui désormais responsabilise le suivi des dossiers transférés au Mécanisme résiduel. L'intérêt de ce suivi est qu'il coupe court aux nombreuses critiques qui craignaient que les personnes mises en accusation par le TPIR et dont les affaires ont été ou seront transférées devant les juridictions rwandaises ne subissent une justice revancharde¹²²⁷. Le paragraphe 5 de l'article 6 apporte la garantie que ces dernières ne seront pas abandonnées à leur propre sort. Il dispose que « *Le Mécanisme suit les affaires renvoyées devant les juridictions nationales par le TPIY et le TPIR et celles renvoyées conformément au présent article et avec le concours d'organisations et d'organismes internationaux et régionaux* ». Et si le Mécanisme se rend compte qu'une affaire renvoyée n'a pas reçue toutes les diligences requises pour un bon traitement, il n'hésite pas à annuler l'ordonnance de renvoi et à demander officiellement le dessaisissement de l'Etat¹²²⁸. Dans cette optique et en application des dispositions de l'article 6 du Statut, le Mécanisme assure désormais le suivi administratif des deux affaires renvoyées devant les juridictions françaises (affaire *Laurent Bucyibaruta* et affaire *Wenceslas Munyeshyaka*) ; tandis qu'au Rwanda, le suivi administratif des affaires *Jean- Bosco Uwinkindi* et celle de *Bernard Munyagishari* est à présent assuré par un représentant d'une organisation internationale en collaboration avec le Mécanisme¹²²⁹.

676. Quant au troisième point sur lequel un changement a été noté avec l'entrée en vigueur du Statut du Mécanisme résiduel de la division d'Arusha, il concerne la coopération et l'entraide judiciaire. Cette coopération et cette entraide judiciaire étaient régies par l'ancien article 28 du Statut du TPIR. Et selon le paragraphe 1 de cet article, les Etats collaborent avec le TPIR à la recherche et au jugement des personnes accusées d'avoir commis des violations

¹²²⁷C'est la crainte exprimée par M. Raymond Ouigou Savadogo dans son article intitulé : « Du Statut du TPIR au Mécanisme résiduel : qu'est-ce qui a fondamentalement changé ? », publié dans la Clinique de droit international pénal et humanitaire de l'Université de Laval, www.cdiph.ulaval.ca.

¹²²⁸ Voir les conditions et la procédure requise dans l'article 6 § 6 du Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, op. cit.

¹²²⁹Cf. § 59 du Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », S/2015/340, 15 mai 2015.

graves du droit international humanitaire. Le paragraphe 2 de l'article précise que c'est une obligation qui est donnée aux Etats de répondre sans retard à toute demande d'assistance ou à toute ordonnance émanant d'une Chambre de première instance et concernant, sans y limiter : **(a)** l'identification et la recherche des personnes ; **(b)** la réunion des témoignages et la production des preuves ; **(c)** l'expédition des documents ; **(d)** l'arrestation ou la détention des personnes ; **(e)** le transfert ou la traduction devant le Tribunal¹²³⁰. Dans le nouveau Statut du Mécanisme, c'est aussi l'article 28 qui régit la coopération et l'entraide judiciaire. Les deux premiers paragraphes (1 et 2) de ce dernier article reprennent mot pour mot les mêmes éléments que ceux énumérés par le paragraphe 1 et 2 de l'article 28 du Statut du TPIR. Sauf à noter que le Statut du Mécanisme quant à lui parle de transfert ou de traduction devant un Mécanisme. Cependant le Statut du Mécanisme a introduit un nouveau paragraphe dans l'article 28. Il s'agit du paragraphe 3 qui souligne que désormais la coopération et l'entraide judiciaire ne se fait plus uniquement dans le sens des Etats vers le Mécanisme. Ce dernier doit à son tour répondre aux demandes d'assistance des autorités nationales en relation avec la recherche, la poursuite et le jugement des personnes [...]. En outre, Il doit, s'il y a lieu, aider à retrouver les fugitifs dont les affaires ont été renvoyées à des autorités nationales par le TPIR ou le Mécanisme¹²³¹. L'importance de cette dernière disposition réside dans le fait que des dossiers de six fugitifs relèvent désormais de la compétence des juridictions rwandaise.

677. Par ailleurs, il faut noter que dans cette stratégie d'achèvement des travaux du TPIR, beaucoup d'autres compétences, telle que la protection des victimes et des témoins, le contrôle sur l'exécution des peines prononcées par lui-même et par les Tribunaux, la révision de sentence, etc. restent aussi du ressort du nouveau mécanisme. Toutefois, la lecture du Statut permet de comprendre, qu'il existe des zones d'ombres.

2 - L'existence de dispositions contraires à une volonté de finaliser rapidement les activités du TPIR.

678. La première limite évidente lorsqu'on examine aussi bien la Résolution 1966 (2010) du 22 décembre 2010 que le Statut du Mécanisme lui-même, c'est le manque de clarté dans la durée temporelle du mandat du Mécanisme. Dans la Résolution, le paragraphe 17 se contente

¹²³⁰ Pour lire l'article dans son intégralité, Cf. Statut du TPIR, op, cit.

¹²³¹Cf. article 28 § 3 du Statut du Mécanisme international, op, cit.

de dire que le Conseil de sécurité « décide que le Mécanisme restera en fonctions pendant une période initiale de quatre ans qui commencera à la première des dates d'entrée en fonctions indiquées au paragraphe 1[1^{er} juillet 2012] ». Avant la fin de cette première période initiale, le Conseil va procéder à l'examen de l'avancement des travaux du Mécanisme, y compris l'achèvement des tâches qui lui ont été confiées. Ensuite, le Mécanisme restera en fonctions pendant de nouvelles périodes de deux ans, mais à la fin de chaque deux ans et avant le début d'une autre période de deux ans, le Conseil procède un à examen préalable et ceci sauf décision contraire du Conseil¹²³². En d'autres termes, la Résolution annonce qu'au-delà des quatre premières années d'exercice du Mécanisme, son mandat sera de deux ans renouvelables autant de fois que cela sera nécessaire. Or plus haut dans la Résolution, il est dit que le Mécanisme a une vocation temporaire¹²³³. Alors ne peut-il pas y avoir une contradiction entre le Mécanisme qui se veut temporaire et son mandat qui risque d'être renouvelé autant de fois que cela sera nécessaire ? Le doute est d'autant plus permis que cela fait déjà sept longues années depuis que l'institution a été insaturée (2012-2019). Dans cette logique, M. Fométe Jean-Pélé rappelle c'est pourtant le manque d'actions précises et limitées dans le temps de la part des Tribunaux *ad hoc*¹²³⁴ qui avait poussé le Conseil de sécurité à imaginer une stratégie d'achèvement des travaux depuis 2003.

679. La deuxième limite qui est intrinsèquement liée à la précédente est issue des dispositions du Mécanisme qui sont relatives aux compétences. Dans l'article premier du Statut du Mécanisme, il est clairement dit que c'est désormais le Mécanisme qui est habilité à juger les personnes qui font partie des plus hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes visés..., compte tenu de la gravité des crimes reprochés et de la position hiérarchique de l'accusé, mises en accusations par les Tribunaux et par lui-même. En d'autres termes, il revient désormais au Mécanisme de la division d'Arusha de rechercher, de poursuivre et de juger les fugitifs qui font partie des plus hauts dirigeants soupçonnés de porter la responsabilité la plus lourde des crimes. Or qui parle de rechercher dit en même temps possibilité de trouver les fugitifs ou bien de ne pas les retrouver. Dès lors des interrogations s'imposent. Qu'advient-il au cas où ces fugitifs ne seront pas retrouvés par le Mécanisme pendant un temps relativement long ? Ou bien pendant combien de temps le

¹²³²Cf. § 17 de la Résolution 1966 (2010), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6463^e séance, S/RES/1966, du 22 décembre 2010.

¹²³³ 7^{ème} paragraphe du préambule de la Résolution 1966 (2010), Ibid.

¹²³⁴Fométe Jean-Pélé, « De l'articulation entre le national et l'international à la lumière de la stratégie d'achèvement du tribunal pénal international pour le Rwanda », op, cit. p. 128.

Mécanisme devra-t-il patienter avant qu'une autre solution ne soit envisagée par le Conseil de sécurité ? Le Statut n'apporte aucune réponse relative à ces questions.

680. La troisième limite tient aux compétences concurrentes entre le Mécanisme et les juridictions nationales des Etats, telles qu'énoncées par l'article 5 du Statut du Mécanisme. Aux termes de cette disposition, « le Mécanisme et les juridictions sont concurremment compétents pour juger les personnes visées à l'article premier du Statut ». Mais l'article ne s'arrête pas là, il dispose que le Mécanisme a la primauté sur les juridictions nationales. A tout stade de la procédure, le Mécanisme peut demander officiellement aux juridictions de se dessaisir en sa faveur...¹²³⁵. Cette disposition qui reprend les termes de l'article 8 du Statut du TPIR est claire. Elle énonce sans ambiguïté que même si les juridictions nationales peuvent poursuivre et juger les auteurs présumés du génocide, le dernier mot revient au Mécanisme qui peut à tout stade de la procédure demander aux juridictions nationales d'arrêter afin que le dossier lui soit transféré. Analysé dans la perspective du Conseil de sécurité des Nations Unies, c'est-à-dire dans le cadre d'une stratégie d'achèvement accélérée des travaux des Tribunaux *ad hoc*, l'on se rend compte que l'article 5 du Statut va à l'encontre de cet objectif. En effet, et *a contrario*, ce que ce texte dit c'est que même les dossiers des fugitifs transférés au Rwanda ou en France, dans le cadre de la stratégie d'achèvement peuvent à tout moment de la procédure être retournés à Arusha au siège du Mécanisme au prétexte que la primauté revient au Mécanisme. Dans ce cas de figure, n'y a-t-il pas lieu de penser que cette primauté peut prolonger le mandat du Mécanisme de façon indéfinie ou à la limite jusqu'à ce que toutes les affaires liées au génocide pendantes devant les juridictions nationales aient connu leur épilogue ? Cela est d'autant plus vrai qu'on peut logiquement se demander de ce qui va se passer lors qu'une affaire n'a pas bien été traitée devant une juridiction nationale alors qu'entre-temps le mandat du Mécanisme a déjà expiré ?

681. Face à ces questions qui ne trouvent pas de réponses claires dans le Statut du Mécanisme, n'y a-t-il pas lieu de s'interroger : si le Mécanisme est-il vraiment l'organe apte à remplacer les Tribunaux pénaux internationaux ? En lieu et place pourquoi le Conseil de sécurité n'a-t-il pas essayé d'impliquer une autre juridiction pénale internationale telle que la CPI dans la stratégie d'achèvement des travaux des TPI ? La technique consisterait à signer un accord avec la Juridiction de la Haye que le Conseil a déjà la capacité de saisir en vertu de l'article 13-b du Statut de Rome. Sans pour autant déléguer l'essentiel des compétences des

¹²³⁵ Pour une lecture exhaustive, Cf. article 5 du Statut du Mécanisme international, op, cit.

Tribunaux, le Mécanisme pouvait bel et bien exister mais tout en confiant certaines compétences à la CPI. Ainsi par exemple le statut de primauté du Mécanisme sur les juridictions nationales pouvait bien être confié aussi bien à la CPI qu'au Mécanisme. Ou encore la question relative à la recherche des fugitifs pouvait être gérée aussi bien par le Mécanisme que par la CPI.

682. L'avantage de faire intervenir la CPI dans la stratégie d'achèvement des travaux des Tribunaux *ad hoc*, c'est que cette dernière est une juridiction permanente qui n'a pas à s'inquiéter par rapport au temps. Elle pourrait bien suppléer le Mécanisme au cas où les activités de ce dernier arrivaient à échéance.

683. Par ailleurs, sans pour autant être fataliste, il est vrai qu'au-delà de ces quelques limites, force est de reconnaître que le Conseil de sécurité a pris de sérieuses précautions pour que certaines erreurs remarquées lors de l'exercice des activités des Tribunaux ne se reproduisent plus avec le Mécanisme. C'est ainsi que l'inquiétude relative à la durée du mandat du Mécanisme est atténuée par le fait qu'au-delà des quatre premières années, le Mécanisme ne restera en fonctions que pendant une période de deux ans à la fin de laquelle, le Conseil de sécurité va procéder à l'examen de l'avancement, des travaux y compris l'achèvement des tâches ce n'est que lorsque le Conseil constate que la nécessité l'exige qu'il accorde au Mécanisme une autre période de deux ans d'exercice. En d'autres termes, avec ce contrôle le Conseil de sécurité peut décider à tout moment de mettre fin au mandat du Mécanisme en ce sens que les raisons pouvant nécessiter au renouvellement de son mandat pour une autre période de deux ans ne l'imposent pas¹²³⁶. A noter à ce sens que, selon les dispositions de la résolution 2422 (2018) du Conseil de sécurité des Nations Unies, depuis le 30 juin 2018, le Mécanisme bénéficie d'une nouvelle période de fonctionnement de deux ans¹²³⁷.

684. En outre, pour s'assurer que le Mécanisme restera bien sous contrôle afin qu'il atteigne convenablement les objectifs qui lui sont assignés, le Conseil de sécurité souligne au § 16 de la Résolution 1966 (2010) que : « *le Président du Mécanisme présentera un rapport annuel au Conseil de sécurité et à l'assemblée générale, et le Président et le Procureur du Mécanisme de présenter au Conseil de sécurité des rapports semestriels sur l'avancement des*

¹²³⁶ Cf. § 17 de la Résolution 1966 (2010), Conseil de sécurité, op, cit.

¹²³⁷ Conseil de sécurité des Nations Unies, résolution 2422 (2018) adoptée à sa 8295^{ème} session, du 27 juin 2018, S/RES/2422 (2018).

travaux du Mécanisme »¹²³⁸. Pour insister sur la nécessité de présenter ces rapports, l'article 32 du Statut du Mécanisme reprennent identiquement les dispositions du paragraphe 16 de la Résolution 1966 (2010). Cet article dispose que : 1) « *Le Président du Mécanisme présente chaque année le rapport du Mécanisme au Conseil de sécurité et à l'Assemblée générale.* 2) *Le Président et le Procureur présentent tous les six mois au Conseil de sécurité un rapport sur l'état d'avancement des travaux du Mécanisme* ».

685. Pour finir, il faut dire qu'avec l'arrivée du Mécanisme, on assiste à un allègement considérable des fonctions du Tribunal. Certes, des interrogations s'imposent quant à la durée temporelle du mandat de ce nouvel organe. Toutefois, avec la pression constante exercée par le Conseil de sécurité, il est fort probable que le Mécanisme atteint ses objectifs dans un avenir relativement court. Mais, la grande question demeure toujours les défis laissés par le TPIR et qui ne trouvent toujours pas de réponse dans le Statut du Mécanisme.

B/ : Le Mécanisme et les défis relatifs à la gestion des archives et à la relocalisation des anciens détenus.

686. Ce sont là les deux défis les plus importants auxquels font face la division d'Arusha du mécanisme. Dans la plupart des rapports qu'ils présentent devant les instances onusiennes, le Président du Mécanisme et le Procureur ne manquent jamais l'occasion de souligner leur inquiétude par rapport à la réinstallation des personnes libérées après acquittement ou exécution de peine. Dans le dernier rapport le Président, a même reconnu la *complexité du défi que pose la réinstallation* de ces personnes¹²³⁹. En réalité, et en analysant les différents textes notamment, le Statuts du TPIR, les différentes résolutions du Conseil de sécurité relatives aux TPI, voire même les différents accords bilatéraux signés entre les Nations unies et les Etats concernant l'exécution des peines prononcées par le TPIR, l'on se rend compte que le problème de la relocalisation des anciens détenus n'a jamais été pris au sérieux. D'où la principale raison d'une perspective difficile pour le Mécanisme de pouvoir trouver une solution à un problème négligé depuis le départ (1).

¹²³⁸ Cf. § 16 de la Résolution 1966 (2010), Ibid.

¹²³⁹Cf. § 51 du Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », S/2015/340, 15 mai 2015.

687. De son côté, la problématique de la gestion des archives du TPIR est plus que réelle. Depuis des années, le Rwanda entend être le dépositaire naturel des archives du TPIR puisque c'est lui que le génocide a frappé et par conséquent cette documentation fait partie de son histoire¹²⁴⁰. Pendant cette même période le Statut du Mécanisme stipulait que : « *les archives du TPIY, du TPIR et du Mécanisme restent la propriété de l'Organisation des Nations unies* »¹²⁴¹. Dès lors, il sied de s'interroger quelle position le Mécanisme adoptera-t-il face aux défis des archives ? (2).

1- le Mécanisme face au défi de la relocalisation des anciens détenus.

688. S'agissant de cette problématique de la relocalisation, une petite précision s'impose. Il existe deux catégories d'anciens détenus du TPIR qui ont besoin d'une réinstallation. Il y a d'abord les personnes libérées à la suite d'un simple acquittement mais après une détention préventive plus ou moins longue, et ensuite, il y a celles qui ont recouvert la liberté après avoir fini d'exécuter leur peine. Selon les chiffres du TPIR, ces personnes sont aujourd'hui au nombre de vingt-huit dont quatorze de chaque part¹²⁴². Cette petite clarification a son importance, car les statistiques du Tribunal révèlent que ces deux catégories d'anciens prisonniers n'ont pas reçu le même traitement de faveur vis-à-vis des Etats. Ces derniers sont beaucoup plus disposés à accueillir des personnes acquittées que de loger des personnes ayant déjà été condamnées. A ce titre parmi les quatorze personnes ayant été acquittées par le Tribunal, six ont déjà reçu un avis favorable de la part d'un Etat. C'est le cas d'*Ignace Bagilishema*, qui s'est installé en France après son acquittement du 7 juin 2001; c'est le cas aussi de *Jean Mpambara*, qui s'est aussi retrouvé en République française d'outre-mer après son acquittement du 7 septembre 2006 ; tel fut aussi le cas d'*André Rwamakuba* installé en Suisse en 2008 en compagnie de sa famille après être acquitté le 20 septembre 2006; *Emmanuel Bagambiki* est aussi dans la même situation, il a été acquitté le 25 février 2004, 18 mois plus tard la Belgique accepta de le recevoir ; c'est encore le cas du père *Hormisdas Nsengimana*, acquitté le 17 novembre 2009 et qui aujourd'hui vit en Italie depuis mars

¹²⁴⁰ Jeune Afrique, « Le Rwanda réclame les archives du TPIR », 21 octobre 2009, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 3 juillet 2015.

¹²⁴¹ Article 27 du Statut du Mécanisme, op, cit.

¹²⁴² TPIR, « Les chiffres clés des procès du TPIR », op, cit.

2010¹²⁴³ ; et enfin, en septembre 2014, la Belgique a délivré un visa pour *Augustin Ndindiliyimana* pour regroupement familial après son acquittement du 11 février 2014¹²⁴⁴.

689. Pendant ce temps-là la quasi-totalité des personnes libérées après exécution de peine errent à travers le monde sans statut particulier encore moins de protection juridiction venant d'un Etat. Sur ce dernier point, les acquittés du TPIR et les condamnés ayant purgé leurs peines, dans le Mémoire qu'ils ont remis au Conseil de sécurité en 2013 et dans lequel ils lancent un SOS pour leur réinstallation d'urgence, n'ont pas manqué de reconnaître que la précarité dans laquelle ils vivent est encore plus douloureuse pour une partie des condamnés du TPIR ayant purgé leurs peines et qui, lors de leur libération à partir respectivement des prisons maliennes (Koulikoro), béninoises (Porto-Novo), et de l'UNDF (*United Nations Detention Facilities*) (Arusha), sont pratiquement laissés dans la nature sans aucune mesure destinée à leur réhabilitation et à leur insertion saine dans la société¹²⁴⁵. A ce jour, seuls trois d'entre eux continuent encore de vivre à Arusha dans une « maison sécurité » au siège du Tribunal en compagnie des acquittés¹²⁴⁶, tandis que le reste du groupe est éparpillé dans les Etats d'Afrique subsaharienne à la recherche d'un pays d'accueil¹²⁴⁷.

690. Cela dit, cette situation montre un manque d'appréhension globale de l'ONU vis-à-vis de la justice pénale internationale. Ainsi, en instituant les TPI, le Conseil de sécurité n'a pas pensé à un système de réhabilitation des anciens détenus. Dans l'ensemble des textes fondateurs du TPIR, il n'est fait aucune mention de cette question. Seul l'article 26 du Statut évoque l'endroit où les peines seront exécutées sans pour autant parler de réhabilitation. Il dispose que « *les peines d'emprisonnement seront exécutées au Rwanda ou dans un Etat désigné par le Tribunal pénal international pour le Rwanda sur la liste des Etats qui ont fait savoir au Conseil de sécurité qu'ils étaient disposés à recevoir des condamnés* »¹²⁴⁸. Il en est de même de l'article 28 qui montre que le Conseil de sécurité est beaucoup plus préoccupé

¹²⁴³ PLOURBE, Philippe, *Les enjeux de la relocalisation des acquittés des juridictions pénales internationales : Analyse juridique d'une liberté qui ne rime pas avec facilité*, Mémoire de Maîtrise en droit, Université de Laval, 2015, pp 5-6.

¹²⁴⁴ Cf. § 51 du Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », S/2015/340, 15 mai 2015.

¹²⁴⁵ Les acquittés du TPIR, les condamnés ayant purgé leurs peines, « Mémoire au Conseil de sécurité de l'ONU », jkanya.free.fr. Blog consulté le 10 juillet 2015.

¹²⁴⁶ Hirondelles News Agency, « TPIR/Bilan : Les principales zones d'ombre à l'échéance du mandat du TPIR », *Hirondelles News Agency International justice reporting*, 15/12/2014, www.hirondellenews.com. Site consulté le 09/07/2015.

¹²⁴⁷ Les acquittés du TPIR, les condamnés ayant purgé leurs peines, « Mémoire au Conseil de sécurité de l'ONU », *Ibid.*

¹²⁴⁸ Pour plus de détails, Cf. article 26 du Statut du TPIR, *op. cit.*

par la coopération des Etats en matière d'arrestation ou la détention de personnes, qu'en matière de coopération dans la réhabilitation et la réinsertion sociale des anciens détenus¹²⁴⁹. Curieusement, même le Mécanisme international pourtant censé terminer les travaux du Tribunal tout « en corrigeant les imperfections antérieures » n'a fait la prise en charge des acquittés du TPIR et les condamnés ayant purgé leurs peines une priorité. Dans la Résolution 1966 (2010) ayant créé cette nouvelle institution, l'on note que le Conseil de sécurité se soucie beaucoup plus à réduire le budget de fonctionnement de son Tribunal, ou à vouloir infliger coûte au coûte des sanctions aux fugitifs non encore appréhendés, que de s'attarder sur le sort des anciens détenus.

691. Certes, après plusieurs cris d'alarme de la part des autorités judiciaires du Tribunal d'Arusha qui ont régulièrement porté la question de la réinstallation des acquittés à l'attention du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale de l'ONU, des actes ont été posés. Ainsi, le Conseil de sécurité dans les Résolutions 2029 (2011)¹²⁵⁰, 2054 (2012)¹²⁵¹ et 2080 (2012)¹²⁵² a exhorté les Etats Membres à apporter leur assistance au Tribunal en cette matière. Toutefois, le fait que ces différents textes n'ont aucun effet contraignant vis-à-vis des Etats, a eu comme effet d'être ignorés par ces derniers. Dans la lettre datée du 15 mai 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Tribunal, ce dernier n'a pas manqué de souligner qu'en dépit des différentes résolutions exhortant les Etats Membres à prêter leur concours en cette matière, aucun Etat ne s'est manifesté¹²⁵³.

692. La faille du système des Nations unies en matière de justice pénale internationale se manifeste également dans les différents accords bilatéraux que l'organisation a signés avec les gouvernements de certains pays et relatifs à l'exécution des peines prononcées par le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Parmi ces Etats, il faut citer la République du Mali qui a signé un accord bilatéral avec les Nations Unies le 12 février 1999 ; la République du Bénin, le 26 août 1999 ; le Swaziland le 30 août 2000 ; la République Française, le 14 mars 2004 ; l'Italie, le 17 mars 2004 ; la Suède, le 21 avril 2004 ; la République rwandaise, le 4 mars 2008 ; et finalement l'accord bilatéral conclu entre les Nations Unies et la République du

¹²⁴⁹ Pour plus de détails, Cf. article 28 du Statut du TPIR, op, cit.

¹²⁵⁰ Résolution 2029 (2011), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6694^e séance, *S/RES/2029 (2011)*, du 21 décembre 2011.

¹²⁵¹ Résolution 2054 (2012), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6794^e séance, (*S/2012/491*), du 29 juin 2012.

¹²⁵² Résolution 2080 (2012), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6885^e séance, *S/RES/2080 (2012)*, du 21 décembre 2012.

¹²⁵³ Conseil de sécurité, Rapport arrête au 5 mai 2014 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre datée du 15 mai 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2014/343*, 15 mai 2014.

Sénégal, le 22 novembre 2010¹²⁵⁴. La limite majeure de ces accords, est qu'il n'existe pas disposition qui traite de façon claire de l'avenir de la personne dans l'Etat sur le territoire duquel elle purge sa peine lorsqu'elle retrouvera la liberté. C'est uniquement dans l'accord bilatéral signé entre les Nations Unies et le Gouvernement du Sénégal que l'on retrouve une disposition qui fait état d'un séjour du condamné sur le territoire après que la sentence ait été entièrement exécutée. Et même dans cet accord, l'article 12 ne parle que d'un séjour temporaire sur le territoire sénégalais en attendant de trouver une solution à l'expatriation de l'ancien prisonnier¹²⁵⁵. Or, il faut rappeler que certains Etats ayant signé des accords de l'exécution de peines ont parallèlement bénéficié de financement pour la réfection de l'établissement pénitentiaire où le condamné est appelé à séjourner, établissement que l'Etat va conserver et continuer à utiliser même après la libération du condamné du TPIR. De tels financements sont prévus pour l'ensemble des Etats d'Afrique subsaharienne ayant signé les accords bilatéraux¹²⁵⁶.

693. Enfin, ce qui est frappant dans la situation des anciens détenus, ce que même s'ils entament des démarches administratives dans le pays où ils ont terminé de purger leur peine, ces dernières sont systématiquement rejetées par les autorités nationales rejeté que les anciens détenus ont des Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi fut le sort qui a été réservé à *Samuel Imanishimwe*, ancien génocidaire qui avait fini de purger sa peine de douze ans d'emprisonnement au Mali. Après sa liberté retrouvée en août 2009, *Samuel* avait demandé à être réhabilité dans la société malienne par l'obtention d'un titre de séjour, afin de pouvoir travailler et de subvenir à ses besoins. Toutes ses demandes ont reçu un avis négatif de la part du Gouvernement malien ; même l'intervention du TPIR n'a pu apporter grand-chose¹²⁵⁷. Pourtant, dans un article intitulé, « Le Tribunal pénal international pour le Rwanda : Rôle de la Cour dans la réalité africaine », le Professeur *Diena Wembou* fait croire que malgré un

¹²⁵⁴ Pour voir l'ensemble de ces accords, Cf. TPIR, Documentation dans la rubrique Accords bilatéraux, disponible au www.unict.org

¹²⁵⁵ Voir article 12 de l'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et les Nations unies concernant l'exécution des peines prononcées par le Tribunal pénal international pour le Rwanda, signé le 22 novembre 2010 et entré en vigueur le même jour, www.unict.org. L'article 12 dispose que : « *Le Gouvernement du Sénégal s'engage à faciliter au condamné qui a entièrement purgé sa peine, et qui pour des raisons de sécurité ne peut immédiatement retourner dans le pays où il jouit le statut de résident légal, le séjour au Sénégal, en attendant de trouver une solution à son expatriation* ».

¹²⁵⁶ Voir l'article 11 de l'Accord bilatéral signé entre les Nations unies et le Gouvernement de la République du Sénégal ; article 11 de l'Accord bilatéral signé entre les Nations unies et le Gouvernement de la République du Rwanda, entré en vigueur le 4 mars 2008 ; article 11 de l'Accord entre les Nations unies et le Swaziland, signé le 30 août 2000 ; article 11 de l'Accord entre les Nations unies et la République du Bénin, signé le 26 août 1999 ; et article 11 de l'Accord signé entre les Nations unies et la République du Mali, le 12 février 1999.

¹²⁵⁷ Les acquittés du TPIR, les condamnés ayant purgé leurs peines, « Mémoire au Conseil de sécurité de l'ONU », op. cit. p.14.

début difficile dans les relations entre le TPIR et les Etats d'Afrique subsaharienne, l'attitude de ces derniers a évolué de manière tout à fait positive¹²⁵⁸.

694. Cela dit, ce n'est malheureusement pas l'unique défi auquel devra faire face la nouvelle division du MTI. Il existe également une problématique relative à la gestion des archives du Tribunal.

2- le Mécanisme à l'épreuve de la gestion des archives du TPIR.

695. Après que le TPIR ait accepté d'accéder à la requête du Rwanda lui demandant constamment que des dossiers lui soient transmis, beaucoup espéraient que leurs relations allaient se normaliser. Mais, cela n'a pas été tout à fait exact. Le TPIR et le Gouvernement rwandais ne sont toujours pas d'accord sur le lieu de conservation des archives relatifs au génocide. Or, ce sont des archives d'une importance capable.

696. Ainsi, d'abord, en raison de leur quantité. En effet, s'il n'est pas possible de donner un chiffre exact de documents concernés par cet archivage, l'on peut aisément mesurer l'importance de leur volume en se fiant aux différents rapports présentés périodiquement devant le Conseil de sécurité des Nations unies par le Président du Tribunal et par le Procureur. Selon ces rapports qui donnent le nombre de données transférées du Tribunal au Mécanisme, il existe trois catégories de procédés d'archivage. Il y a l'archivage physique qui concerne tout ce qui est dossiers sur support papier et documents audiovisuels. Au 5 mai 2015, le Président indiquait dans une lettre que « *le Tribunal a transféré au Mécanisme près de 1 700 mètres linéaires sur un total d'environ 2 250 mètres linéaires d'archives physiques...* »¹²⁵⁹. Soit plus de 95% en valeur relative de dossiers judiciaires du Tribunal transférés au Mécanisme¹²⁶⁰. Il existe également des archives numériques qui concernent principalement l'héritage et les adresses électroniques des fonctionnaires qui ont eu à jouer un rôle important dans l'histoire du Tribunal à l'exception de celles des juges. Ces archives numériques renfermant 755 gigaoctet de dossiers judiciaires et administratifs et 781 téraoctets de dossiers audiovisuels sont des ressources des systèmes HP TRIM et DIVA Content Storage

¹²⁵⁸Wembou, Djiena, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda : Rôle de la Cour dans la réalité africaine», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 828, 31-12-1997, www.icrc.org.

¹²⁵⁹Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, «Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2015/340*, 15 mai 2015, op, cit. p. 19.

¹²⁶⁰ Ibid. p. 19.

Management. Ils ont été transférés au Mécanisme depuis décembre 2014¹²⁶¹. Et enfin, il existe l'archivage par caviardage audiovisuel. Ce caviardage concerne des fichiers vidéo et audio qui sont en langue anglaise, française et kinyarwanda. Au mois de décembre 2014, plus de 6 488 heures de fichiers vidéo et de 5 851 heures de pistes audio ont été caviardés et transférés au Mécanisme qui se charge de son archivage¹²⁶².

697. Ensuite, l'importance de ces archives se mesure vis-à-vis de la nation rwandaise. En effet, elles constituent le témoignage essentiel d'un épisode atroce, sombre et douloureux de l'histoire du Rwanda. En ce sens le peuple rwandais a tout intérêt à ce que cette page soit bien conservée et transmise à la postérité. Ainsi, les archives participeront à la réconciliation nationale. Ainsi, c'est seulement lorsqu'on est bien informé de ce qui s'est réellement passé qu'on parvient à intérioriser sa souffrance à l'accepter telle quelle et à la longue à apprendre à pardonner. Le Président du TPIR, le Juge *Dennis C. M. Byron*, lors de la conférence de Genève de 2009 avait reconnu cet aspect non négligeable que les archives devraient jouer. Il déclarait que « *s'agissant de la réconciliation nationale, l'enregistrement, pour la postérité, de ce qui s'est passé au Rwanda en 1994 constitue sans doute l'élément le plus important. Les dépositions des témoins, et des victimes, les témoignages des accusés et l'ensemble exhaustif des preuves documentaires recueillies permettent de préserver la voix de ceux et celles qui ont subi les atrocités et font qu'il est impossible de nier ce qui s'est passé* »¹²⁶³. Dès lors, il est tout à fait légitime que l'Etat du Rwanda exige que le lieu de conservation des archives soit son territoire. Il peut avoir des craintes que toute cette mine d'information relative à son histoire soit perdue un jour ou ne soit entre de bonnes mains.

698. Enfin, au-delà de cette importance que les archives représentent vis-à-vis du peuple rwandais, c'est toute l'humanité entière qui tire ou doit tirer profit des enregistrements du TPIR. En effet, la qualité de travail accompli par cette juridiction mérite que sa jurisprudence soit bien préservée. Elle fut le premier tribunal ad hoc à caractère international à avoir rendu un jugement sur le fondement de la Convention de génocide, adopté en 1948, au sortir de

¹²⁶¹Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2015/340*, 15 mai 2015, Op, cit. p. 20.

¹²⁶² Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d'achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda, « Lettre daté du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2015/340*, 15 mai 2015, p. 20.

¹²⁶³Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », *Genève, ADH, juillet 2009*, op, cit. p. 8.

l'holocauste. Ce jugement a été prononcé à l'encontre de *Jean-Paul Akayesu* qui fut reconnu coupable de génocide et condamné à l'emprisonnement à vie le 2 septembre 1998¹²⁶⁴. En outre, la jurisprudence du TPIR c'est surtout son travail relatif au viol et aux violences sexuelles. Pour une première fois dans l'histoire de la justice pénale internationale, un tribunal a considéré que le viol et les violences sexuelles peuvent être relevés au rang d'instruments servant à commettre le génocide et sont constitutifs de crimes contre l'humanité et de violation de l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949¹²⁶⁵.

699. Pour toutes ces raisons il est normal qu'il ait autant de discordance entre les Nations unies et le Rwanda sur le lieu de conservation des archives du Tribunal. Le Mécanisme laisse le débat entier. En attendant de trouver une solution définitive, lors de son Rapport de novembre 2018, le Président du Mécanisme, le *Juge Theodor Meron* a laissé entendre que la division d'Arusha du Mécanisme continue le travail qu'il avait entamé : récupération des enregistrements du TPIR et archivage et cela en conformité avec l'article 27 de son Statut. A cet effet, il a insisté sur le fait que les archives des TPI que ce soit cela du TPIR ou celui du TPIY, est de la propriété exclusive du Mécanisme. Ainsi, selon lui c'est son institution qui est responsable de la gestion, y compris de la conservation et de l'accessibilité de ses propres archives et de celles des deux Tribunaux. En outre, il déclare que la gestion de ces archives est beaucoup plus complexe qu'il n'y paraît. Elle comprend, la conservation, l'agencement, la description des dossiers, la sécurité ainsi que l'accessibilité¹²⁶⁶.

700. Par ailleurs, il est important de souligner que les TPI et particulièrement le TPIR n'est pas la première juridiction pénale internationale à faire au défi de la gestion des archives. Il y a eu d'abord les Tribunaux militaires de Nuremberg et de Tokyo, ainsi que *l'Office of Chief of Counsel for War Crimes (OCCWC)*. Or, Madame *François Adnes* rappelle que les archives de ses Cours ne se trouvent pas dans un même et unique endroit. Ainsi, si le fonds du Tribunal militaire pour l'Extrême-Orient est versé aux archives nationales françaises en mai 1949, les originaux des archives du Tribunal militaire international de Nuremberg ont été quant à eux réunis à la Cour internationale de justice de la Haye, tandis que pour les procès de l'OCCWC,

¹²⁶⁴SMITH, Stephen, « Première condamnation pour génocide à Arusha : Un ancien maire rwandais reconnu coupable du massacre de 2000 tutsis par le TPIR », *Libération*, 3 septembre 1998, www.liberation.fr. Site consulté le 8 septembre 2015.

¹²⁶⁵Document préparatoire pour le colloque international de Genève, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », *Genève, ADH, juillet 2009*, op. cit. p. 8.

¹²⁶⁶ Conseil de sécurité, Evaluation et Rapport l'avancement des travaux du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, présentés par le Président du Mécanisme, le Juge Theodor Meron, pour la période allant du 16 mai au 15 novembre 2018, *S/2018/1033*, § 95.

les originaux sont conservés aux Etats-Unis d'Amérique. En clair, Madame *Françoise Adnes* fait comprendre que le lieu de conservation peut être n'importe où, le plus important ce de n'est pas les perdre¹²⁶⁷.

701. Enfin, à l'heure du bilan du TPIR correspondant au début des activités de la division d'Arusha du Mécanisme international, les interrogations ne manquent pas. La première d'entre elles est surtout relative aux véritables causes du génocide, notamment les véritables assassins du Président *Juvénal Habyarimana*. Depuis des années deux théories s'affrontent. L'une défendant l'assassinat du défunt président par les membres de son propre camp, tandis que l'autre arguant qu'il a été tué par des éléments de l'actuel régime. Quoi qu'il en soit, c'est cet attentat du 6 avril 1994 qui a été le facteur déclencheur du génocide au Rwanda.

702. La seconde interrogation concerne bien évidemment la raison pour laquelle le Tribunal d'Arusha n'a pas entamé de poursuites contre les membres des FPR (front patriotique rwandais) dont le Président est l'actuel Président rwandais M. *Paul Kagamé*. Or, dès le débat de ses activités, l'attention du TPIR a été attirée par certaines ONG qui ont soutenu la nécessité d'exercer une justice équitable. Les organisations ont même affirmé qu'au moins les membres du FPR auraient pu être poursuivis pour crimes de guerre¹²⁶⁸.

703. La dernière question est liée à l'actuel différend qui oppose le Rwanda et le TPIR sur le lieu de conservation des archives. Si ce différend persiste, il n'est pas exclu que les relations entre le Rwanda et le Tribunal international se terminent comme elles avaient débuté.

¹²⁶⁷ ADNES, Françoise, (BERTHO, Catherine, BLANC, Brigitte), «B/35 : Tribunaux militaires internationaux», *Archives nationale*, novembre 2009, www.archivesnationales.culture.gouv.fr. Site consulté le 9 septembre 2015.

¹²⁶⁸ *Human Rights Watch*, « Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, Op, cit. p. 13.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

704. Une certaine forme de responsabilité pénale individuelle d'un auteur d'infractions internationales commises au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne plus claire et plus précise s'est dégagée depuis l'entrée en vigueur du statut de Rome ayant institué la CPI. L'apport de l'art. 25 du statut qui régleme cette responsabilité est indéniable. Il met ainsi fin au vieux débat relatif à la possibilité d'engager ou non la responsabilité des Etats en cas de commission d'infractions internationales par leurs gouvernements. En revanche, il soulève un autre débat. Celui-ci est exclusivement posé par les dirigeants africains, soutenus en cela par leur organisation régionale (UA). Il concerne surtout la limite de l'art. 27 du statut de Rome. D'un côté les Etats restant persuadés que les chefs d'Etats et de gouvernements en exercice ne peuvent faire l'objet de poursuite pénale ni par une juridiction pénale internationale, encore moins de la part d'un autre Etats. Ils étayent leurs arguments sur l'incompatibilité entre l'art. 27 (responsabilité pénale individuelle) et l'art. 98 § 1 (Coopération en relation avec la renonciation à l'immunité et le consentement à la remise), mais aussi sur l'arrêt du 14 février 2002 de la CIJ (*Belgique c. République Démocratique du Congo*), dans lequel le juge international a réitéré coutumière internationale selon les personnes jouissant de la qualité officielle bénéficient d'une immunité de juridiction pénale et d'une inviolabilité totales à l'étranger. De l'autre côté, la CPI demeurant convaincue que l'immunité pénale ne peut plus prospérer. Tout individu quelque soit sa qualité officielle est désormais tenu de répondre de ces actes.

705. En revanche, il importe de souligner que la reconnaissance de la responsabilité pénale individuelle n'a pas pour autant empêché que des crimes d'une extrême violence continus d'être commis au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne. Ainsi, en Centrafrique, au Nigéria, dans la partie anglophone du Cameroun, ou encore au sud Soudan, les violences sont quasi quotidiennes selon les rapports des organisations non gouvernementales. Or, ce sont ces mêmes genres de violences qui avaient poussé les Nations Unies à établir une juridiction pénale internationale au Rwanda. Plus de 20 ans après le début de ses activités le TPIR a eu à poser des actes forts telle que la reconnaissance du viol comme étant un acte constitutif du génocide.

706. Pour, autant, le constat qui s'impose aujourd'hui de la justice pénale internationale est que les relations entre les Etats d'Afrique subsaharienne ou de ceux de l'Afrique tout court, n'ont jamais été aussi tendues, au point de penser que l'avenir de la justice pénale internationale ce n'est pas dans l'universalisme mais plutôt dans le régionalisme pénal.

DEUXIEME PARTIE : L'INCERTITUDE AUTOUR DE LA MISE EN PLACE D'UN SYSTEME PENAL REGIONAL.

707. Il eut été naïf d'imaginer l'entrée en vigueur du Statut de Rome de la CPI comme étant la consécration définitive d'une justice pénale internationale effective, unanimement admise et reconnue par tous les Etats. Très vite, l'euphorie consécutive à l'adhésion massive des Etats d'Afrique subsaharienne à cette jeune Institution a laissé place à un dénigrement ardent montant en crescendo. Cette croisade contre la CPI portée aujourd'hui par l'organisation régionale africaine (UA), a poussé certains dirigeants à penser que l'heure est venue pour le continent de s'émanciper vis-à-vis de la Cour de la Haye et de se prendre en charge en matière de justice pénale internationale¹²⁶⁹. D'ailleurs, cette dénonciation d'une justice pénale universelle ne se limite plus aux seuls coups portés au Statut de Rome. Loin de là. L'Afrique n'est plus d'accord avec le principe de compétence universelle tel qu'il est appliqué aujourd'hui. Du moins si l'on en croit la teneur de la Décision n° Assembly/AU/Dec. 199(XI) intitulée : *'Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de la compétence universelle'* prise lors de la onzième session ordinaire de la Conférence de l'union tenue à *Sharm El-Sheikh* (Egypte) du 30 juin au 1^{er} juillet 2008¹²⁷⁰. Décision dans laquelle l'Organisation africaine dénonce avec fermeté l'utilisation « abusive » de certaines juridictions européennes du mécanisme de compétence universelle à l'égard de certaines personnalités officielles africains alors bénéficiant d'une immunité diplomatique. Parallèlement à ces remontrances, une certaine prise de conscience des victimes africaines est de plus en plus perceptible. Et ces dernières aspirent désormais à exister comme de véritables citoyens du monde n'acceptant plus l'impunité de leurs bourreaux.

¹²⁶⁹ Parmi les ardents défenseurs de cette idée, on retrouve l'ex Président Robert Mugabe du Zimbabwe et actuel Président de l'UA ; le Gouvernement du Kenya est aussi partisan de cette « émancipation judiciaire de l'Afrique », Cf. Panafrique.com, «CPI: Le Président Robert Mugabe de l'UA, déclare «L'Afrique doit se retirer » », www.panafrique.com. Site consulté le lundi 26 oct. 15.

¹²⁷⁰UA, Conférence de l'Union onzième session ordinaire, 30 juin-1^{er} juillet 2008, Sharm El-Sheikh (Egypte), *Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec. 199(XI), Doc Assembly /AU/14(XI)*.

708. Face à cette situation pesante, des questions de taille se posent aux Etats d'Afrique subsaharienne : faut-il continuer à critiquer tout en demeurant partie à l'actuel système pénal universel, en espérant qu'il sera revu conformément à leurs attentes ? ou faut-il imaginer un autre système pénal régional totalement déconnecté de l'extérieur et qui prendrait en considération l'ensemble des aspirations des Etats ?

709. Si l'Afrique subsaharienne en particulier et de l'UA de façon plus générale n'exprime pas clairement son intention de tourner le dos au système pénal universel, force est de reconnaître que ses agissements depuis un certain temps militent fortement en faveur d'une « indépendance en matière de justice pénale internationale ». En revanche, certains analystes, à l'instar du *Professeur Abdoulaye Soma*, ne voient pas forcément la démarche de l'Afrique comme étant un acte de convergence vers l'indépendantisme. Loin de là. Ils croient fermement que l'Afrique recherche plutôt un certain équilibre entre universalisme et régionalisme dans la répression pénale internationale¹²⁷¹.

Or, pour arriver à cette fin, deux voies semblent se dégager progressivement :

710. D'abord, une coopération interétatique en matière pénale de plus en plus soutenues et initiée par des organisations propres aux Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, face au changement de paradigme des conflits armés en Afrique subsaharienne qui, aujourd'hui, s'enrichissent de nouveaux acteurs tels que des groupes djihadistes et de trafiquants de drogue, devenus de plus en plus influents dans certaines parties, les Etats ont décidés de prendre leur destin pénal en main en recourant à des mécanismes de coopération pénale interétatique (**Titre I**). Ainsi, si d'un côté l'UA s'est lancée dans une grande phase d'adoption d'instruments juridiques et organisationnels (exemple elle a élaboré à l'attention de ses Etats membres une loi nationale type de l'UA sur la compétence universelle en matière de crimes internationaux¹²⁷²; l'UA a établi un centre de recherche en matière de terrorisme CAERT, Elle s'est dotée d'une organisation policière africaine appelée AFRIPO, etc.) en vue de faire face à l'expansion croissante de la criminalité transnationale organisée, tel que le

¹²⁷¹ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

¹²⁷² Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Décision sur la loi nationale type de l'Union africaine sur la compétence universelle en matière de crimes internationaux, *EX.CL/Dec.708 (XXI), Vingt et unième session ordinaire*, Addis-Abeba (Ethiopie), 9-13 juillet 2012.

phénomène du terrorisme¹²⁷³ ; de l'autre côté les organisations d'intégration sous-régionales telles que la SADC, la CEDEAO, la CEEAC, ou l'IGAD, etc. s'appuyant sur le mandat de paix et de sécurité qu'elles ont reçu dès leur document fondateur, ont également mis au point, dans leurs régions respectives des traités à la fois sur l'extradition et sur l'entraide judiciaire. Or, bien que ces instruments régionaux et sous-régionaux soient à un niveau avancé, force est de reconnaître qu'ils continuent tout de même d'être entravés dans leur application par des défis tels que : l'absence de législation nationale portant sur la coopération judiciaire régionale ; l'absence ou la méconnaissance de points focaux désignés dans les institutions nationales chargées de faciliter les demandes de coopération judiciaire régionale ; le non-établissement de mécanismes spécifiques prescrits par les conventions régionales ; etc.¹²⁷⁴

711. Ensuite, la seconde voie est l'auto-dotation de juridictions à compétence pénale régionale. Ainsi, cette réflexion a commencé à germer au sein de l'espace africain lorsque le Sénégal a éprouvé de difficultés majeures pour faire juger *Hissène Habré* ancien Président du Tchad qui avait trouvé refuge sur son territoire alors qu'il lui est reproché d'avoir commis des crimes entre le 7 juin 1982 et le 1^{er} décembre 1990 lorsqu'il était au pouvoir. L'idée a été concrétisée par la mise en œuvre effective des Chambres extraordinaires africaines au sein du système judiciaire sénégalais consécutive à l'Accord du 22 août 2012 signé entre l'UA et la République du Sénégal¹²⁷⁵. L'appétit aidant, l'UA a entamé des tractations dans le seul but de créer une Cour pénale régionale permanente au sein de son système institutionnel existant. Depuis le 27 juin 2014 un projet de protocole, appelé le Protocole de Malabo, est disponible dans ce domaine.

712. En revanche, ce bel élan n'a pas échappé au regard critique de la doctrine qui s'interroge déjà sur la nécessité ou non d'avoir un système pénal international disloqué. Ainsi, si d'un côté certains auteurs sont convaincus d'une nécessaire évolution du système pénal universel, s'expliquant par sa faiblesse à empêcher la commission de crimes internationaux ; c'est le cas notamment du Professeur *Serge Sur*, qui soutient qu'en raison de l'incapacité de la

¹²⁷³ NKALWO NGOULA, Joseph Léa, « L'Union africaine à l'épreuve du terrorisme : force et challenge de la politique africaine de sécurité », *Note d'analyse politique, sécurité, défense et armements*, 8 avril 2018, pp.1-65.

¹²⁷⁴ The International Center for Transitional Justice, " Coopération régionale judiciaire dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux : Analyse des cadres normatifs et procédures internes à la lumière du Protocole sur la coopération judiciaire de la CIRGL », *Rapport de conférence de la ICTJ*, Kinshasa, 15 au 16 mars 2016.

¹²⁷⁵ Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union africaine sur la création de Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, *Dakar, le 22 août 2012*.

justice pénale internationale à arrêter la persistance des massacres, des atteintes massives au droit humanitaire qui continuent à prospérer en dépit de son existence, il serait souhaitable que cette justice connaisse une progression, voire même une grande mutation¹²⁷⁶ ; c'est le cas également de *Madame Fanny Lafontaine*, qui pense que c'est dans cette perspective de mutation que se développent de plus en plus d'autres mécanismes visant également la lutte contre l'impunité de crimes graves ; il s'agit des juridictions hybrides alliant caractères international et national (Tribunal spécial pour le Liban, Tribunal spéciale pour la Sierra Leone, Chambres africaines extraordinaires, Cour spéciale pour la Centrafrique, etc.)¹²⁷⁷ ; de l'autre côté, d'autres auteurs, sans pour autant s'opposer à cette fragmentation du système pénal universel, appellent à la prudence. Car selon eux toute tentative visant à instaurer un nouveau mécanisme parallèle doit respecter un minimum de règles. Ainsi, le Docteur *Antoine Kaboré* s'est-il interrogé sur la nécessité et la légitimité des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises¹²⁷⁸.

713. Revenant sur le régionalisme africain en droit international pénal, *le Professeur Abdoulaye Soma* persiste et réitère sa position. Selon lui, l'idée de dotation d'un mécanisme africain régional de répression de crimes internationaux reste très tangible et le processus sera certainement irréversible¹²⁷⁹. Ainsi, s'il est vrai qu'avec l'adoption du Protocole de Malabo depuis le 27 juin 2014 l'UA a reçu l'aval de se doter d'une section de droit international pénal au sein de sa Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, il est tout aussi vrai que depuis cette date historique rien ne bouge, appelant ainsi à la prudence sur la détermination réelle des Etats et surtout sur leur véritable motivation (**Titre II**).

¹²⁷⁶ SUR, Serge, « Justice internationale pénale : peut mieux faire », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 401-418.

¹²⁷⁷ LAFONTAINE ? Fanny, « Regards de jeunes chercheurs sur certains des grands enjeux de la justice pénale internationale, *Revue québécoise de droit international*, Hors-série, décembre 2017, pp.1-7.

¹²⁷⁸ KABORE, Antoine, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », *Revue belge de droit international*, 2017/1, Editions Bruylant, Bruxelles, pp.89-111.

¹²⁷⁹ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

TITRE I : LE RECOURS A DES MECANISMES DE COOPERATION PENALE INTERNATIONALE : ENTRE NECESSITE CONTEMPORAINE ET INADAPTATION DES INSTRUMENTS JURIDIQUES.

714. Il est illusoire d'imaginer que face aux crimes internationaux commis pendant les conflits armés en Afrique subsaharienne, la seule répression pénale menée par les juridictions pénales internationales sans aucun recours à une coopération pénale entre juridictions nationales serait suffisante. Cela est d'autant plus vrai que depuis quelques années, les situations de conflits en Afrique subsaharienne n'ont plus pour acteurs exclusifs les seuls groupes de rebelle. Loin de là. On assiste à un mouvement de dénaturation irréversible des conflits armés classiques en Afrique subsaharienne. Aujourd'hui ces derniers sont également alimentés par de nouvelles arrivées sur la scène. C'est le cas des groupes djihadistes cherchant à implémenter une certaine idéologie fantoche. Or, ces organisations criminelles sont mouvantes, et elles sont surtout animées par une volonté exacerbée de contrôler de larges zones de territoires, contrairement aux mouvements rebelles qui ont l'habitude d'agir sur le territoire d'un seul Etat. Ainsi, il faut rappeler ici que depuis l'année 2012, la quasi-totalité de la zone sahélo-sahélienne est secouée par des groupes djihadistes tels que le *Mouvement national de libération de l'Azawad* (MNLA), *Al-Qaïda au Maghreb islamique* (AQMI), *Ansar Dine*, ou encore *Le Mouvement pour l'unicité et le jihad en Afrique de l'Ouest* (MUJAO)¹²⁸⁰. On peut ajouter le *Mouvement Boko Haram*, créé au Nigéria, mais qui, aujourd'hui mène des attaques sanglantes dans des Etats tels que le *Cameroun*, le *Tchad*, le *Niger*, tandis qu'en Afrique de l'Est, les *Shebabs* opèrent en *Somalie*, en *Ouganda* et au *Kenya*.¹²⁸¹

715. A ce quadrillage quasi parfait de l'espace d'Afrique subsaharienne par ces nouvelles organisations criminelles, s'ajoute un autre obstacle classique celui-là. Il s'agit du problème de

¹²⁸⁰Bureau du Procureur de la CPI, « Situation au Mali : rapport établi au titre de l'article 53-1 », 16 janvier 2013, § 3, www.icc-cpi.int.

¹²⁸¹BONAL, Cordélia, « Attaque au Kenya : Qui sont les Shebab ? », *Libération*, 23 septembre 2013, www.liberation.fr. Site consulté le 03 novembre 2015.

la porosité des frontières qui a toujours facilité le mouvement des personnes soupçonnées d'avoir commis de crimes internationaux entre Etats. Ainsi, il n'est pas rare que des personnes recherchées par la justice arrivent facilement à trouver refuge dans des Etats limitrophes. A cet effet, il faut souligner que Monsieur *Charles Blé Goudé*, accusé de crimes contre l'humanité perpétrés dans le contexte des violences postes électorales intervenues entre 2010-2011 en Côte d'Ivoire, fut arrêté en janvier 2013 au Ghana¹²⁸² ; tandis que des personnes soupçonnées d'être impliquées dans le génocide du Rwanda tels que M. *Charles Sikubwabo*, M. *Ryandikayo*, M. *Aloys Ndimbati*, M. *Pheneas Munyarugarama*, M. *Protais Mpiranya*, M. *Fulgence Kayishema*, M. *Félicien Kabuga* et M. *Augustin Bizimana* demeurent toujours introuvables¹²⁸³.

716. C'est dire qu'en Afrique subsaharienne la coopération pénale internationale est devenue un élément indispensable dans toute enquête et poursuite criminelle. Or, on peut se demander si l'arsenal juridique et institutionnel dont disposent les Etats permettent d'arriver à une collaboration efficace et rapide ? En effet, face à la montée en puissance de l'islamisme radical et à sa nouvelle place centrale dans la commercialisation de la drogue, l'Afrique subsaharienne semble prise au dépourvu. D'une part, les documents juridiques relatifs à la coopération pénale régionale qu'elle avait fièrement pris le soin d'élaborer dans le cadre aussi bien de ses organisations d'intégration que dans le cadre même de l'UA ne débouchent que sur des procédures classiques, voire trop « lourdes », n'offrant aucune possibilité de suivre l'évolution rapide des groupuscules. (**Chapitre I**). De l'autre côté cette lenteur dans la procédure aurait pu être insignifiante si les Etats disposaient d'institutions de coordination chargées de suivre et de mettre en œuvre une coopération internationale pénale forte. Or, il n'en est rien. Les quelques rares exemples qui existent sont encore à l'état embryonnaires et n'ont pas l'expérience nécessaire pour arriver à appuyer les mécanismes de coopération pénale régionale disponibles (**Chapitre II**).

¹²⁸²GRISOT, Maureen, « Charles Blé Goudé à la CPI : Une décision risquée pour la Cote d'Ivoire », *Le Monde.fr*, 24 mars 2014, www.lemonde.fr. Site consulté le 03 novembre 2015.

¹²⁸³ CF. informations disponibles sur le site du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des tribunaux pénaux, au www.unictri.irmct.org. dans la partie les Affaires, consulté le 08 décembre 2018, <http://unictri.irmct.org/fr/cases>.

CHAPITRE I : DE LA MODERNISATION COMPLEXE DES MECANISMES DE COOPERATION JUDICIAIRE EN MATIERE PENALE.

717. La coopération judiciaire en matière pénale est une expression diversement déclinée par la doctrine. Mais de la façon la plus simple, elle se définit comme étant « *un ensemble d'actes qu'une autorité judiciaire compétente (autorité requise) relevant d'un Etat (Etat requis) accomplit pour le compte d'une autorité judiciaire requérante relevant d'un autre Etat (Etat requérant)* »¹²⁸⁴. En d'autres termes, et selon M. Claude Lombois, la coopération judiciaire en matière pénale, soutenue par deux principaux mécanismes à savoir l'extradition et l'entraide, est le moyen par lequel une autorité, dite autorité requise, prête le concours de sa force publique ou de ses institutions judiciaires à l'instruction, au jugement ou à la répression d'une infraction par une autre autorité judiciaire, dite autorité requérante¹²⁸⁵.

718. En Afrique subsaharienne cette coopération est régie et réglementée par trois types de cadres juridiques. D'un côté, il y a les cadres purement intergouvernementaux, comme le cadre mondial des Nations Unies et le cadre régional africain comme celui de l'UA. Or, de l'avis de Madame Anne Weyembergh, ces deux cadres (mondial et régional) offrent toujours des mécanismes de coopération relativement traditionnels, fortement marqués par la souveraineté nationale et son corollaire et le principe de la territorialité pénale¹²⁸⁶. D'autre côté, il existe des cadres sous- régionaux qui, à travers les organisations d'intégration d'Afrique subsaharienne tentent tant bien que mal de développer en parallèle des mécanismes de coopération qui se veulent de plus en plus intégrés, de plus en plus fluides et rapides et qui dérogent au principe classique de la territorialité pénale. Ces derniers mécanismes d'intégration concernent entre autres l'Accord d'extradition entre les Etats membres de la CEMAC ; de la Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale ; du Protocol de la SADC on *Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* ; etc.

719. En revanche, quel qu'en soit le mécanisme pris (universel, régional, sous régional voire même bilatéral) la mise en œuvre de la coopération en matière d'investigation et de

¹²⁸⁴ G. Demanet, Considération sur l'entraide judiciaire en matière pénale : RD pén. Crim. 1997, (voir le document de Mme Anne Weyembergh.

¹²⁸⁵ LOMBOIS, (C), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, deuxième édition, 1979, p. 537.

¹²⁸⁶ WEYEMBERGH, Anne, « La coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, mai 2009, Fasc. n°2700

poursuites dirigée contre les auteurs présumés des crimes graves reste entravée par de nombreux obstacles. Ainsi au-delà des questions de souveraineté nationale et du principe de la territorialité pénale, ces derniers sont relatifs à la multiplicité des structures de répression, à l'absence de filières de communication pour l'échange d'informations, aux divergences dans les approches et les priorités. Le tout accentué par des difficultés rencontrées pour faire face aux exigences procédurales très diverses entre pays d'Afrique subsaharienne, à la concurrence très vive entre services, aux problèmes de langue...etc.¹²⁸⁷. Mais tout compte fait, la procédure d'extradition qui reste à ce jour la procédure ordinaire de coopération pénale en Afrique subsaharienne demeure surtout affectée par la souveraineté nationale et le principe de la territorialité pénale (**Section I**). Tandis qu'il n'existe que quelques mécanismes d'entraide judiciaires qui prennent en compte les nouvelles technologies de communication (**Section II**).

¹²⁸⁷Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

SECTION I : Des procédures d'extradition fortement marquées par l'attachement à la souveraineté nationale et au principe de la territorialité pénale.

720. Ne prétendant pas à une étude exhaustive de l'ensemble des traités d'extradition existants en Afrique subsaharienne, l'accent sera mis ici uniquement sur les conventions multilatérales qui ont été élaborées dans le cadre des diverses organisations régionales et internationales, ainsi que sur certaines conventions internationales visant des types précis de criminalité, notamment la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée et les conventions universelles sur le terrorisme.

721. Le succès des conventions d'extradition dépend de la prise en considération par le droit interne des Etats des nouveaux critères (**Paragraphe II**). Toutefois, il faudrait au préalable que les pays érigent en infractions les nouveaux faits répréhensibles qui se développent considérablement en Afrique subsaharienne, notamment les actes de terrorisme et la criminalité transnationale organisée (**Paragraphe I**).

§ 1 : De l'imprécision des textes en matière de petits crimes internationaux : Les exemples des actes de terrorisme et de ceux de la criminalité transnationale organisée.

722. Les actes de terrorisme dont il est question ici doivent être compris comme des actes commis dans le cadre de conflits armés et s'entendent comme étant tout acte ou menace de violence qui viole parmi les prescriptions du droit humanitaire, celles interdisant l'emploi de moyens cruels et barbares, l'attaque d'objectif innocent ou l'attaque d'objectif sans intérêt militaire et dont le but principal est de répandre la terreur parmi les populations civiles¹²⁸⁸.

¹²⁸⁸ LA ROSA, (A-M), *Dictionnaire de droit international pénal* : Termes choisis, Paris, Presse Universitaire de France, 1998, p. 100.

Ces actes sont régis par la Convention IV de 1949 notamment en son article 33¹²⁸⁹ ainsi que par les deux protocoles additionnels de 1977 qui les condamnent à travers l'article 51 § 2 du PA I¹²⁹⁰ et à travers les articles 13 § 2¹²⁹¹ et 4 § 2-a¹²⁹² du PAII. En outre, la C.D.I. a retenu les actes de terrorisme comme crimes de guerre constituant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité au regard du projet de code de 1996¹²⁹³.

723. Quant à la criminalité transnationale organisée, elle est définie par l'article 2 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée comme désignant « *tout groupe structuré de trois personnes ou plus existant depuis un certain temps et agissant de concert dans le but de commettre une ou plusieurs infractions graves, [...] pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel* »¹²⁹⁴.

724. L'intérêt d'étudier les actes de terrorisme et de ceux de la criminalité transnationale organisée dans cette partie n'est pas anodin en soi. Il réside plutôt dans le fait que la frontière qui sépare ces deux infractions est très mince. En effet, il n'est pas rare de voir des auteurs d'actes terroristes commettre des faits délictueux dans le seul but de financer leurs activités¹²⁹⁵. A cet effet, plusieurs études ont démontré que l'AQMI finance ses activités illicites grâce à sa collaboration avec les trafiquants de drogue dont il n'hésite pas à aider à transporter la « marchandise »¹²⁹⁶. M. *Abdelkader Abderrahmane* ajoute même que le trafic de drogue en Afrique de l'ouest est aujourd'hui aggravé par les liens tissés entre les

¹²⁸⁹ L'article 33 de la Convention IV dispose que : « ...*Les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme, sont interdits...* ».

¹²⁹⁰ L'article 51 § 1 du PAI dispose que : « ...*Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile...* ».

¹²⁹¹ L'article 13 § 2 du PAII a la même teneur que celle de l'article 51 § 2 du PAI.

¹²⁹² Cet article 4 § 2-a du PAII dispose que « *Sans préjudice du caractère général des dispositions qui précèdent, sont et demeurent prohibés en tout temps et en tout lieu à l'égard des personnes visées au paragraphe 1 : les actes de terrorisme* ».

¹²⁹³ L'article 20 f (iv) du Rapport de la C.D.I. sur les travaux de sa quarante huitième session (6 mai au 26 juillet 1996) dispose que : « *Chacun des crimes de guerre ci-après constitue un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité lorsqu'il est commis d'une manière systématique ou sur une grande échelle : L'un quelconque des actes ci- après commis en violation du droit international humanitaire applicable aux conflits armés qui ne revêtent pas un caractère internationale : Les actes de terrorisme* », op, cit.

¹²⁹⁴ Article 2 § a de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la Résolution A/RES/55/25 du 15 novembre 2000 à la cinquante-cinquième session de l'A.G. de L'ONU Op, cit.

¹²⁹⁵ PRADEL (J), DALLEST (J), (sous la direction), *La criminalité organisée en droit français, droit international et droit comparé*, Paris, LexisNexis, 2012, p. 310.

¹²⁹⁶ L'enquête menée au courant de l'année 2012 par l'Institut Espagnol d'Etudes Stratégiques (IEES) et l'Institut Militaire de Documentation, de l'Evaluation et de Prospective (IMDEP) a clairement montré ce lien très étroit entre terrorisme et trafic de drogues en Afrique subsaharienne, Cf. Institut Espagnol d'Etudes Stratégiques et Institut Militaire de Documentation, de l'Evaluation et de Prospective, « *Terrorisme et trafic de drogues en Afrique subsaharienne* » Document de travail, www.ieee.es. Site consulté le 14 décembre 2015.

narcotrafiquants et les groupes terroristes présents au Sahel tel qu'*AQMI*, *Ansar Dine* (Défenseur de la foi) *Boko haram* (l'éducation occidentale est illicite) et le *MUJAO*¹²⁹⁷.

725. Or, malgré ces liens qui se créent et qui, en réalité ne font qu'accentuer la dangerosité des groupes dans les régions où ils opèrent, tous les Etats d'Afrique subsaharienne ne semblent pas encore mesurer l'ampleur de la menace. Ainsi, certaines juridictions pénales nationales sont toujours dans l'incapacité de poursuivre et de juger les actes de terrorismes ou ceux de la criminalité transnationale organisée en raison notamment de deux problèmes majeurs : d'une part, la difficulté de mettre en œuvre les lois nationales octroyant une certaine catégorie de compétence (**B**) ; et d'autre part l'absence d'une incrimination efficace des actes par une disposition législative nationale (**A**).

A/ : Une incrimination sans homogénéité des actes de terrorisme et de la criminalité transnationale organisée par les législations internes.

726. L'intérêt de l'incrimination de ces actes par les Etats réside dans le fait qu'elle réduirait considérablement les motifs de refus à l'extradition. En effet, il n'est un secret pour personne que la condition relative à la double incrimination est un motif souvent invoqué par les tribunaux des Etats pour refuser une demande d'extradition.

727. Toutefois, afin de mieux cerner cette problématique de l'incrimination, il y a lieu d'étudier les actes de terrorisme séparément de ceux de la criminalité transnationale organisée. Ainsi, il faut considérer d'abord l'état de l'incrimination des actes de terrorisme par les lois pénales des Etats d'Afrique subsaharienne (**1**) avant de se projeter sur celui relatif à l'incrimination des faits de criminalité transnationale organisée (**2**).

1- l'incrimination des actes de terrorisme dans les législations internes De l'incohérence à l'impertinence.

728. L'analyse de l'état de l'incrimination des actes de terrorisme dans les législations pénales des Etats d'Afrique subsaharienne apporte deux renseignements. D'une part, les actes de terrorismes sont devenus des infractions au regard des lois pénales africaines à la suite de

¹²⁹⁷ ABDERRAHMANE, Abdelkader, « Terrorisme et trafic de drogue au Sahel », *Le Monde.fr*, 19. 07. 2012. www.lemonde.fr. Site consulté le 15 décembre 2015.

prescriptions du droit international pénal, qui à travers des conventions ou des résolutions, impose aux Etats d'incriminer de tels actes. C'est notamment le cas de la Résolution 1373 (2001) du CS des Nations unies qui oblige aux Etats « à veiller à ce que toutes personnes qui participent au financement, à l'organisation, à la préparation ou à la perpétration d'actes de terrorisme, ou qui y apportent un appui soient traduites en justice, à ce que, outre les mesures qui pourraient être prises contre ces personnes, ces actes de terrorisme soient érigés en infractions graves dans la législation et la réglementation nationales et à ce que la peine infligée soit à la mesure de la gravité de ces actes »¹²⁹⁸. C'est aussi le cas de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, dite 'Convention d'Alger' dont l'article 2- a) demande aux Etats parties à s'engager à : « réviser leur législation nationale et à établir comme crimes les actes de terrorisme tels que définis dans la présente Convention et pénaliser ces actes en tenant compte de leur gravité »¹²⁹⁹. Cette Convention est complétée par le Protocole adopté à Addis Abeba le 8 juillet 2004. D'autre part, l'incrimination de ces actes par les législations africaines du sud du Sahara résulte tout simplement de leur assimilation à des infractions de droit commun.

729. La différence entre ces deux modes d'incrimination est fondamentale. Si dans le premier procédé d'incrimination, le législateur africain au sud du Sahara a pris le soin de se doter de lois antiterroristes spécialement dédiées à la répression de tels actes, tel n'a pas été le cas dans le second procédé. En effet, ce qui est frappant dans ce dernier procédé c'est surtout l'absence de normes juridiques cohérentes et homogènes en matière de lutte contre le terrorisme. Toutefois, l'expression 'absence de normes juridiques' doit être bien comprise. Elle ne signifie nullement que ces Etats sont dépourvus de tout texte réprimant les actes de terrorisme. Bien au contraire. La plupart dispose de normes éparses réprimant d'une manière ou d'une autre les actes de terrorisme¹³⁰⁰. Néanmoins, la véritable question qui se pose ici est de savoir si le droit pénal des Etats d'Afrique subsaharienne permet une répression efficace des actes de terrorisme ?

730. La réponse à cette interrogation ne peut être catégorique ni dans un sens ni dans un autre. Elle dépend plutôt de la législation de chaque Etat considéré. Or, en partant de ce

¹²⁹⁸ Article 2-e de la Résolution 1373 (2001) adoptée par le Conseil de Sécurité à sa 4385^e séance, le 28 septembre 2001.

¹²⁹⁹ Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme adoptée le 1^{er} juillet 1999 à Alger et entrée en vigueur le 2 2002.

¹³⁰⁰ HAMEL, Nadia et NAMOUNTOUGOU, Mathieu Aldjima, « Des mécanismes antiterroristes à l'épreuve » in OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, p. 131.

principe dégagé par les auteurs *Mme Nadia Hamel* et de *M. Matthieu Aldjima Namountougou* selon lequel « *trois caractéristiques essentielles doivent être réunies pour qu'une loi antiterroriste puisse être efficace* » : d'abord elle doit contenir un minimum de définition appropriée ou efficace du terrorisme ; ensuite elle doit incriminer l'acte en question tout en prévoyant un régime procédural dérogatoire ; enfin elle doit se montrer suffisamment soucieuse des droits de l'homme¹³⁰¹, il y a lieu de s'interroger sur la véritable valeur des textes antiterroristes des Etats d'Afrique subsaharienne.

731. Ainsi, s'agissant d'abord de la définition de l'acte de terrorisme par les textes des pays d'Afrique subsaharienne, la plupart d'entre eux, ont opté pour une technique de définition énumérative laquelle consiste à citer limitativement un certain nombre d'actes pouvant constituer une infraction terroriste. Or, ne s'agit-il pas là d'une erreur « grossière » que de vouloir opter pour une telle technique de définition ? Ainsi, comme le souligne *Madame Julie Alex*, la principale caractéristique du terrorisme est la diversité de ses formes, de l'idéologie qui le sous-tend, de ses cibles, de ses méthodes, etc. Cette diversité, loin d'être figée est mouvante et évolutive¹³⁰². Dès lors le principal reproche que l'on peut formuler à l'encontre de cette technique réside dans son incapacité à régir des actes que le texte en question n'a pas énumérés au moment de son élaboration. Par conséquent, cette limite est présente dans la quasi-totalité des lois antiterroristes des Etats d'Afrique subsaharienne. C'est notamment le cas de :

- L'Afrique du sud dont l'article (xxv) de sa loi intitulée : *Protection of Constitutional Democracy Against Terrorist and Related Activities Act, 2004-Act N°. 33, 2004*, énumère une liste d'actes, de faits et de comportements qualifiables d'actes de terrorisme¹³⁰³.
- L'Angola qui ne dispose même pas de loi spéciale mais incrimine plutôt deux faits connexes au terrorisme à savoir le mercenariat¹³⁰⁴ et les crimes contre la sécurité étatique¹³⁰⁵.

¹³⁰¹ Idem, p. 121.

¹³⁰² ALEX, (J), *Terrorisme et droit pénal : Etude critique des incriminations terroristes*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 30-31.

¹³⁰³ Pour plus de détails sur cet article, Cf. South African Act No. 33, 2004, Protection of Democracy Against Terrorist and Related Activities Act, 2004.

¹³⁰⁴ Angola Law No. 4/ 77 of 25 February on the prevention and suppression of the crime of mercenary activities, 1977.

¹³⁰⁵ Angola Law No. 7/ 78 of 26 May on crimes against State security, 1978.

- Le Burkina Faso dont l'article 2 de la loi de 2009 considère que seuls : *les infractions contre l'aviation civile, les navires et les plates-formes fixes, les moyens de transports collectifs ; les infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale y compris les agents diplomatiques ; la prise d'otage ; l'attentat à l'explosif ; les infractions en matières nucléaire ; l'association de malfaiteurs*, constituent une infraction terroriste¹³⁰⁶.
- Djibouti dont la loi de 2011 dresse une liste assez complète d'actes et de faits commis aussi bien en temps de paix qu'en temps de conflit armé qualifiables d'actes de terrorisme. Mais, aussi complète soit-elle, cette loi n'en dispose pas moins une limite importante en ce sens qu'elle n'incrimine pas le soutien au terrorisme¹³⁰⁷.
- L'Ethiopie : la Partie II de son *draft anti- terrorism proclamation* de janvier 2009 incrimine à travers son article 3 les actes de terrorisme ; la préparation, le complot et la tentative de commettre des actes de terrorisme (article 4) ; le soutien au terrorisme (article 5) ; l'encouragement au terrorisme (article 6) ; la participation à une organisation terrorisme (article 7) ; le fait d'utiliser ou de posséder des biens en lien avec le terrorisme (article 8) ; la possession et l'utilisation de produits issus du terrorisme (article 9) ; le fait de mettre en danger des témoins et de détruire des preuves (article 10) ; la fausse menace d'acte de terrorisme (article 11) ; et le fait d'omettre de divulguer des actes de terrorisme article 12¹³⁰⁸. L'Ethiopie ne s'arrête pas là. Elle élève au rang de crime le financement au terrorisme¹³⁰⁹ et permet le gel, la saisie et la confiscation d'avoir en lien avec le terrorisme¹³¹⁰.

¹³⁰⁶ Voir article 2 de la Loi Burkinabé n° 060-2009/AN, relative à la répression d'actes de terrorisme, adoptée le 17 décembre 2009.

¹³⁰⁷ Loi Djiboutienne n° 111/AN/11/6^{ème} L, relative à la lutte contre le terrorisme et autres infractions graves, promulguée le 25 mai 2011.

¹³⁰⁸ Pour plus de détails sur ce texte, Cf. Ethiopian Draft Anti- Terrorism Proclamation, Addis Abeba, January 2009.

¹³⁰⁹ Ethiopian Proclamation No.../2009, on Prevention and Suppression of Money Laundering and the Financing of Terrorism, 2009.

¹³¹⁰ Cf. Part Three de la même loi, Ibid.

- La Gambie de son côté incrimine le terrorisme international, le financement du terrorisme international, le soutien au terrorisme, l'utilisation ou la possession de biens à des fins terroristes, etc.¹³¹¹.

Outre ces six Etats, d'autres Etats ont aussi opté en faveur de la technique de la définition énumérative. C'est le cas du Ghana dont l'Anti- Terrorism Bill de 2005 prend même le soin d'énumérer les actes qualifiables d'actes de terrorisme en cas de conflit armé ; du Kenya avec son Anti- Terrorism Bill de 2003 ; de l'Ile Maurice avec son Prevention of Terrorism Act de 2002 amendé en 2003 et devenu The Prevention of Terrorism (Special Measures) Regulation Act, 2003 ; du Libéria qui a amendé son Code pénal en 2008 pour y inclure les actes de terrorisme ; du Mali avec sa Loi N°08-025 du 23 juillet 2008 portant répression du terrorisme ; de la Mauritanie dont la Loi N°2010-035 du 21 juillet 2010 abrogeant et remplaçant la Loi N°2005- 047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme dresse une liste assez fournie d'actes pouvant être qualifiés d'actes de terrorisme ; du Nigéria avec son Bill for an Act to Provide Measures to Combat Terrorism and for other Related Matters (2011) ; de l'Ouganda avec son Anti-Terrorism Act de 2002 ; du Rwanda avec sa Loi contre le Terrorisme de 2009 ; du Sénégal avec la Loi N° 2007- 04 modifiant le code de procédure pénale et relative à la lutte contre les actes de terrorisme (2007) ; de la Somalie qui disposerait d'une loi spéciale dénommée Anti-Terrorism Law qui n'est pas entrée encore en vigueur en raison du refus du Président de la signer; du Soudan avec son Anti-Terrorism Act de 2001 ; de la République Unie de la Tanzanie qui a une loi sur la Prévention du terrorisme dénommée the Prevention of Terrorism Act 2002- Act No. 21/2002 ; et de la Zambie avec son Anti-Terrorism Act de 2007.

732. Ensuite, l'incrimination étant une suite logique de la définition retenue, il n'est guère étonnant que les deux notions soient corolairement insuffisantes. Cependant, le régime procédural ne suit pas forcément cette logique. Ainsi, certains Etats ont choisi la technique de la définition énumérative sans pour autant prévoir un régime procédural dérogatoire en matière d'enquête et d'investigation. C'est notamment l'exemple du Burkina Faso dont la loi de 2009 n'a pas prévu une telle procédure, c'est

¹³¹¹ Cf. Part Act of Terrorism and Related Offences of the Gambian Anti- Terrorism Act, 2002, (as amended by the Anti- Terrorism Amendment Act, 2008), 2002.

aussi le cas de Djibouti dont la loi de 2011 ne prévoit non plus pas de procédure spéciale en cas de commission d'actes de terrorisme sur son territoire ; et de l'Ile Maurice dont la loi de 2002 amendée en 2003 n'a pas prévu de régime spécial en matière d'enquête et d'investigation lorsque des actes de terrorisme sont perpétrés. En dehors de ces Etats, tous les autres disposant d'une loi spéciale et ayant choisi une technique de définition énumérative ont prévu un régime procédural dérogatoire en matière d'enquêtes et d'investigation d'actes de terrorisme. C'est notamment le cas de l'Afrique du sud, de l'Ethiopie, de la Gambie, du Ghana, du Kenya, du Mali, de la Mauritanie, du Nigéria, de l'Ouganda, du Rwanda, du Sénégal, de la Tanzanie et de la Zambie. Mieux, certains Etats ont compris toute l'importance de se doter d'une loi antiterroriste prévoyant une procédure dérogatoire différente des autres procédures. Ainsi, un Etat comme le Burkina Faso Burkina Fasso qui n'avait pas jugé nécessaire d'avoir une telle procédure particulière, dispose désormais d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme depuis le 19 janvier 2017¹³¹².

733. Par ailleurs force est de constater que le manque d'efficacité des normes des Etats d'Afrique subsaharienne de lutte contre les actes de terrorisme doit être relativiser. Car cette absence d'efficacité ne concerne pas que leurs seules lois. Loin de là. Ainsi, un auteur comme *M. Serge Sur* souligne que l'opinion a cette fausse tendance à croire que le terrorisme est une notion juridique bien assise, car bien connue et largement définie¹³¹³. Or selon lui, il n'en est rien. On est tout simplement face à une notion donnant lieu à bien des désaccords même au niveau international. C'est ainsi que par exemple, il fait constater que malgré le nombre important d'instruments universels de lutte contre le terroriste, qui sont au nombre de dix-huit instruments déjà adoptés, il y a lieu de noter qu'il n'existe toujours pas d'une définition unique du terrorisme¹³¹⁴. Tout ce que ces instruments se contentent de faire c'est de citer un certain nombre d'actes terroristes répréhensibles tout en exigeant des Etats qu'ils les

¹³¹² Loi n°006-2017/AN, portant création, organisation et fonctionnement d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme, adoptée le 19 janvier 2017 par l'Assemblée nationale du Burkina Faso.

¹³¹³ Sur, (S), « Le droit international au défi du terrorisme » in Michael J. Glennon et Serge Sur (dir.), *Terrorisme et droit international*, Leyde/Boston, Nijhoff, p. 14, cité par HAMEL, Nadia et NAMOUNTOUGOU, Mathieu Aldjima, « Des mécanismes antiterroristes à l'épreuve » in OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, p. 122.

¹³¹⁴ Office des Nations unies contre la drogue et le crime (UNODC), « Lutte contre le terrorisme dans la région du Sahel : Cadre juridique, techniques d'enquête et coopération policière : Module de formation à l'attention des Officiers de Police Judiciaire (OPJ) du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger », Nations Unies New York, 2012, p. 5.

incorporent comme infractions, et de les punir dans leurs législations nationales de peines tenant compte de leur gravité. Or, il semble que c'est ce que les Etats d'Afrique subsaharienne tentent de faire tant bien que mal. Mieux, si certains ont déjà franchi cette étape en disposant de lois nationales incriminant certains actes de terrorisme, il faut noter que le droit international se cherche encore. Ainsi il demeure incapable de trouver une qualification spécifique au terrorisme lui permettant de le réprimer de manière autonome. A l'heure actuelle sa stratégie consiste soit à assimiler ces actes à des faits de droit commun dont la répression sera réservée exclusivement aux juridictions internes des Etats ; soit à les qualifier de crime de guerre lorsque les actes en question sont commis en période de conflit armé ; soit enfin, à les faire tomber dans la catégorie de crime contre l'humanité si certaines conditions sont réunies¹³¹⁵. Dès lors, le défi majeur du droit international ne résiderait-il pas dans la création d'une incrimination autonome du terrorisme ¹³¹⁶ ?

734. A partir de ce constat, il y a lieu de s'interroger sur le point de savoir si certaines législations pénales des Etats d'Afrique subsaharienne en matière de lutte contre le terrorisme ne seraient pas en avance par rapport au droit international ? Cela est d'autant plus vrai que même les quelques rares Etats ne disposant pas encore de lois spéciales ont pris le soin au moins d'incriminer dans leurs codes pénaux certains actes connexes au terrorisme. En revanche, cela ne doit nullement être perçu comme une avancée majeure. Bien au contraire. Pour une meilleure prise en compte de l'évolution rapide du phénomène en Afrique subsaharienne, les Etats doivent se doter de lois spéciales exclusivement destinées à la répression des actes de terroristes et de leurs auteurs. Cela aurait l'avantage de converger vers une meilleure harmonisation des textes antiterroristes tout en favorisant une coopération plus facile et rapide.

¹³¹⁵ JUROVICS, Yann, « Les controverses de la qualification du terrorisme : Crime de droit commun, crime de guerre ou crime contre l'humanité », in BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la dir.), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, pp. 97- 101.

¹³¹⁶ JUROVICS, Yann, « Les controverses de la qualification du terrorisme : Crime de droit commun, crime de guerre ou crime contre l'humanité », *Ibid*, p. 101.

2- Le retard notoire des lois pénales en matière d'incrimination des actes de la criminalité transnationale organisée au regard de l'évolution rapide du phénomène.

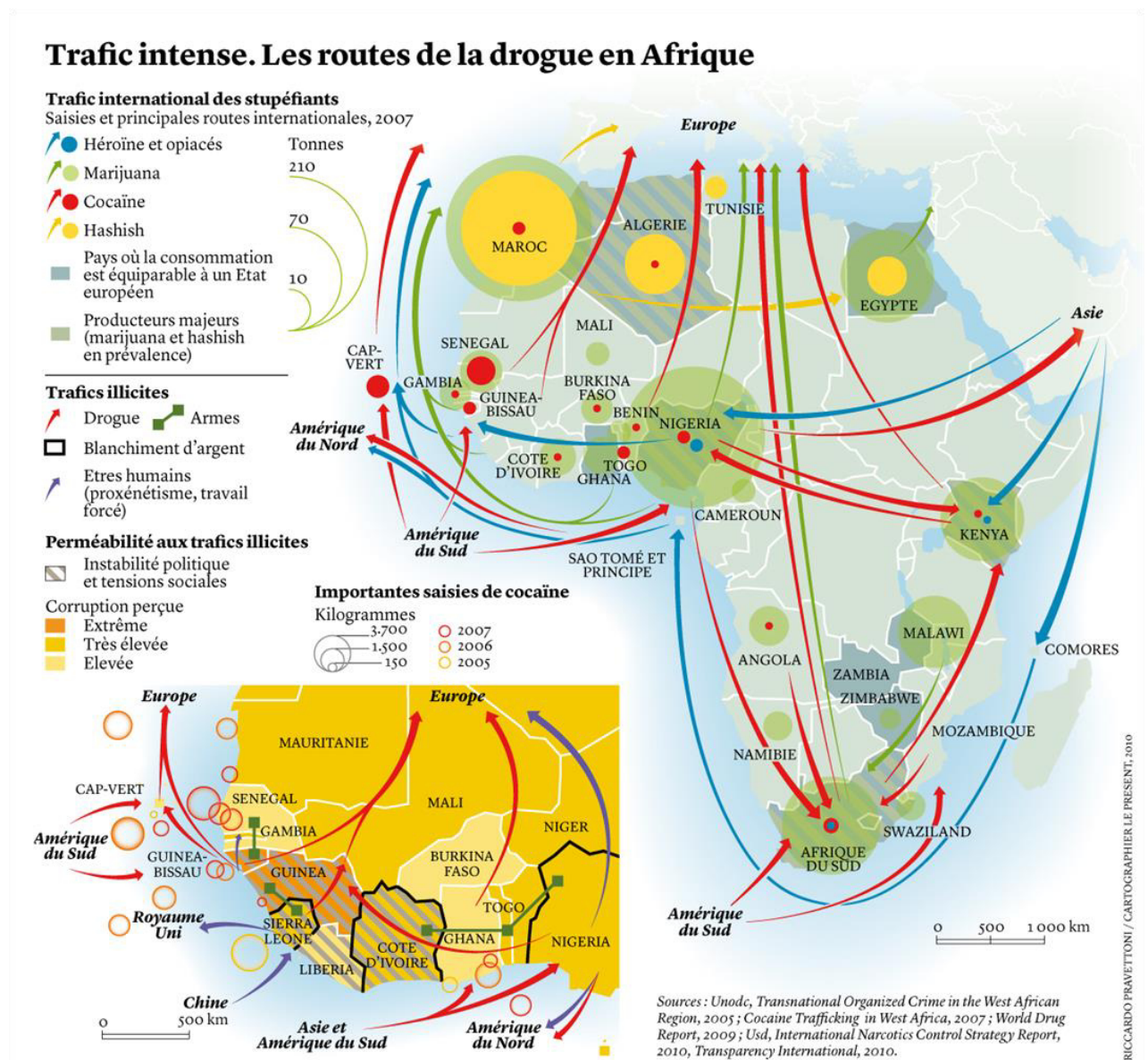
735. La notion de criminalité transnationale ou transfrontalière recouvre un ensemble d'activités délictueuses dont les auteurs et les impacts peuvent traverser les frontières de plusieurs Etats. Parmi ces activités, le trafic de drogue, le trafic d'armes, le trafic d'êtres humains, le blanchiment d'argent, le brigandage ou la piraterie maritime constituent aujourd'hui les défis majeurs pour la sécurité et la stabilité des Etats d'Afrique subsaharienne¹³¹⁷. En effet, une étude menée en 2013 par *l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime* montrait que plus de dix-huit tonnes de cocaïne avaient transité dans la seule région d'Afrique de l'ouest, tandis que deux laboratoires fabriquant de la méthamphétamine ont été découverts au Nigeria en 2011-2012 ; pendant ce temps, l'afflux des armes en provenance de la Libye après la chute de *Momar El Kadhafi* avait été évalué à environ 10 000 à 20 000 unités. Ces chiffres sont d'autant plus alarmants qu'ils ne concernent que la seule région d'Afrique de l'Ouest. Pire encore, des liens se sont tissés entre ce phénomène de contrebande, les groupes terroristes et les groupes armés non étatiques qui s'activent en Afrique depuis quelques années¹³¹⁸. A titre illustratif, bon nombre d'observateurs ont soutenu que la situation qui sévit au nord Mali a été largement accentuée par le trafic qui s'opère dans la région du Sahel, mais aussi par le conflit armé qui a longtemps existé dans cette partie. Ainsi Kayla Branson et Henry Wilkinson estiment que « *la crise au nord du Mali résulte de la convergence de facteurs de longue durée, du développement d'activités terroristes dans la région et de répercussions de la guerre civile en Libye en 2011 : Les revendications socio-économiques anciennes des populations, le désir d'autonomie des Touaregs par rapport à Bamako et le flux d'armes et de combattants de Libye qui conduisent à la révolte du nord en janvier 2012 et à la crise sécuritaire actuelle* »¹³¹⁹.

¹³¹⁷ LUNTUMBUE, Michel, « Criminalité transfrontalière en Afrique de l'Ouest : Cadre et limites des stratégies régionales de lutte », *Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité (GRIP)*, 9 octobre 2012.

¹³¹⁸ Pour plus de détails sur ce contrebande, Cf. FALL, Hamédine, « Contrôle des frontières et criminalité transfrontalière en Afrique de l'Ouest », in AYISSI, (A), SALL, (I), *Combating the Proliferation of Small Arms and Light Weapons in West Africa : Handbook for the training of Armed and Security Forces*, United Nations Institute For Disarmament Research (UNIDIR), 2005, pp.85-92.

¹³¹⁹ BRANSON, Kayla, WILKINSON, Henry, « Analyse de la crise du nord du Mali », in OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, op. cit. p. 90.

736. Les deux cartes ci-dessous montrent bien que la criminalité transnationale constitue aujourd'hui une véritable menace pour la stabilité des Etats de l'Afrique subsaharienne. Ainsi par exemple, on peut constater que la cocaïne provenant de l'Amérique du sud peut facilement transiter par le Nigeria pour aller se retrouver soit au Kenya, soit en Afrique du sud ou soit encore en Europe.



Source : Cartographier le présent, 2010

737. Face à cette situation, il est tout à fait légitime de s'interroger sur l'arsenal juridique dont disposent les Etats de l'Afrique subsaharienne pour incriminer et réprimer ces actes de la criminalité transnationale organisée.

738. Pour ce faire, il serait d'abord important de savoir comment le droit international en tant que tel combat ce phénomène et ce qu'il attend concrètement des Etats de façon générale, et ceux d'Afrique subsaharienne en particulier.

739. C'est à travers une série de Conventions internationales, dont la fameuse Convention internationale de l'Opium de 1912, que les Etats ont eu l'idée pour la première fois de lutter contre la criminalité transnationale organisée. Aujourd'hui trois principales Conventions constituent la base juridique de lutte contre le phénomène au niveau international. Il s'agit de la *Convention de Vienne contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes* signée le 20 décembre 1988 ; de la *Convention de Merida contre la corruption* adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies à New York le 31 octobre 2003 ; et enfin de la *Convention de Palerme contre la criminalité transnationale organisée dite « UNDOC »*. Cette dernière est complétée par un Protocole additionnel visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants ; un Protocole additionnel contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air ; et enfin un Protocole additionnel contre la fabrication et le trafic illicite d'armes à feu, de leurs pièces, éléments et munitions adopté par la Résolution 55/255 de l'Assemblée générale des Nations Unies du 31 mai 2001.

740. Parmi tous ces instruments, la Convention de Palerme revêt une importance capitale. En effet, elle présente l'avantage décisif de ne pas être, comme les conventions précédentes de l'ONU, une convention « sectorielle » ou « thématique », ne visant que des comportements criminels déterminés¹³²⁰. Mieux, elle vise à harmoniser les incriminations pénales des Etats parties afin de s'assurer que chacun d'entre eux dispose, dans son droit pénal, des moyens de réprimer les infractions relatives à la participation à une organisation criminelle ou dont la nature est telle qu'elles impliquent fréquemment des criminels organisés (article 5 de la Convention)¹³²¹. En plus de cette dernière « exigence », le texte ajoute que chaque Etat partie doit adopter, conformément à son droit interne, les mesures législatives et autres nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale au blanchiment du produit du crime (article 6 de la Convention). Il en est de même de la corruption qui doit avoir le caractère d'infraction pénale dans les législations nationales de chaque Etat partie (article 8 de la Convention). La Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption n'en recommande pas plus. Son article 5 § 1 stipule que : « *Aux fins de l'application des*

¹³²⁰PRADEL (J), DALLEST (J), (sous la direction), *La criminalité organisée en droit français, droit international et droit comparé*, op, cit. 310.

¹³²¹ Idem, p.310.

*dispositions de l'article 2 de la présente Convention, les Etats partie s'engagent : à adopter les mesures législatives et autres mesures requises pour définir comme infractions pénales, les actes visés au paragraphe 1 de l'article 4 de la présente Convention »*¹³²². L'article 6 ajoute que les Etats partie doivent adopter les mesures législatives et autres mesures qu'ils jugent nécessaires pour établir comme infractions pénales : a) la conversion, le transfert, ou la cession de la propriété en sachant que cette propriété est le produit d'actes de corruption... ; b) la dissimulation ou le déguisement des vrais natures, source, situation, disposition, mouvement ou propriété ou droits concernant la propriété qui est le produit d'actes de corruption ou d'infractions assimilées ; c) l'acquisition, la possession ou l'utilisation de la propriété en connaissant, au moment de sa réception, que cette propriété est le fruit d'actes de corruption ou d'infractions assimilées¹³²³.

741. Par ailleurs, si quarante-sept Etats d'Afrique subsaharienne sont partie à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, il y a lieu de signaler qu'à ce jour seuls trente-quatre Etats ont ratifié la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption¹³²⁴. Or, cette absence de ratification ne peut-elle pas être interprétée comme étant un manque d'engagement en faveur de la lutte contre le phénomène par les Etats partie ?

742. En revanche, au-delà des signatures et des ratifications des textes internationaux ou régionaux, le plus important c'est surtout de savoir si ces crimes organisés constituent réellement des infractions au regard des législations nationales ou non. Dans le cadre de l'Afrique subsaharienne, il faut surtout s'interroger si les Etats disposent de lois efficaces permettant la répression des actes de la criminalité transnationale organisée ?

743. De prime abord, il faudra admettre qu'il ressort de l'analyse des lois nationales des Etats d'Afrique subsaharienne en matière de la criminalité organisée, adoptées avant et après l'entrée en vigueur de la Convention (29 septembre 2003) que celles-ci ne sont que partiellement conformes - ou à la limite absolument pas conformes - à l'esprit et à l'objet de cette Convention. Cet esprit et cet objet sont illustrés par les propos de *M. Dimitri Vlassis*, le secrétaire du Comité ayant élaboré le texte de la Convention de Palerme, qui a décrit le point

¹³²² Pour plus de détails, Cf. Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée par la 2^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union à Maputo, 11 juillet 2003.

¹³²³ Article 6 de la Convention, *ibid.*

¹³²⁴ The Executive Secretariat of AU Advisory Board on Corruption, "African Union Advisory Board on Corruption (AUABC) in Brief", Arusha, May 2013, www.aumaticorruption.org, site consulté le 11 avril 2016.

de vue dominant pendant les débats. Selon lui, « la Convention pourra atteindre ses objectifs à condition d'être guidée par la conviction que le crime organisé peut être mieux combattu si la lutte ne se concentre pas sur les activités de la criminalité organisée à un moment donné, mais sur sa structure et ses modalités d'action [...] ; essayer d'inclure dans la Convention toutes les activités possibles, d'aujourd'hui et de demain, des groupes criminels organisés, est un exercice vain... »¹³²⁵. En d'autres termes, d'après l'esprit de la Convention de Palerme, toute loi aspirant à une meilleure répression des actes de la criminalité organisée doit prendre en considération l'aspect évolutif du phénomène. Or que constate-t-on à travers les textes des Etats d'Afrique subsaharienne ?

744. Premièrement, la plupart d'entre eux semblent ignorer cet important aspect de la criminalité transnationale organisée. En effet, très souvent, les lois dressent une liste d'infractions spécifiques qui constituent selon elles la criminalité organisée, tout en omettant une autre catégorie importante d'activités criminelles. Or, en procédant ainsi, ces lois courent le risque de limiter considérablement leur champ d'application en matière de poursuite et de répression des auteurs des actes de la criminalité organisée. Ainsi, il existe une première catégorie d'Etats qui n'a choisi de criminaliser qu'une infraction. C'est l'exemple de la *Guinée Bissau, de la Guinée, de la RCA, du Togo* qui ne criminalisent que les activités relatives à la drogue sur leurs territoires. Tandis qu'une deuxième catégorie d'Etats a choisi, quant à elle, d'incriminer au minimum deux catégories d'infractions. C'est le cas de *l'Angola, du Burkina Faso, du Bénin, du Botswana, du Cameroun, du Djibouti, de la Guinée Equatoriale, du Madagascar, de la RDC, du Sénégal, de la Zambie*, etc. qui criminalisent soit le trafic d'êtres humains, soit la cybercriminalité, soit encore le blanchiment illicite de capitaux, soit enfin la corruption. En plus de restreindre le champ d'application de leurs normes, ces Etats se compliquent davantage la tâche, en ce sens que chaque catégorie d'infraction est incriminée dans un texte de loi différent.

745. Deuxièmement, on constate en revache que certains systèmes juridiques nationaux, condensent l'ensemble du régime spécial en matière de criminalité organisée dans un seul et unique texte de loi, en désignant clairement ce texte comme étant « la Loi contre la criminalité organisée ». C'est le cas de *l'Afrique du sud* avec son « *Prevention of Organised Crime Act, 1998, n°121* », du *Kenya* avec avec son « *Prevention of Organised Crime Act, (2010) revised*

¹³²⁵ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Recueil d'affaires criminalité organisée : Compilation d'affaires avec commentaires et enseignements tirés », Nations unies, octobre 2012, www.unodc.org.

2012 », de la *Namibie* avec son « *Prevention of Organised Crime Act, 2004* », et de la République unie de la *Tanzanie* avec son « *The Economic and Organised Crime contrôle Act, 1984* ». En plus d'être mieux structurées, ces lois présentent l'avantage de couvrir toute sorte de catégorie de crime organisé, en ce sens qu'elles s'appliquent à « toutes les infractions qui sont supposées avoir été commises par une personne, un groupe de personne, une association ou une coterie dont les agissements ont pour but de poursuivre ou d'atteindre un objectif commun ou une conspiracy »¹³²⁶.

746. Par ailleurs, le véritable défi des Etats d'Afrique subsaharienne consiste à se doter de législation efficace en matière de répression de la criminalité organisée, et non pas se contenter d'une simple loi sans pertinence particulière. Or, il n'est pas trop de rappeler ici que les Etats qui arrivent à combattre efficacement le phénomène ne sont pas forcément les Etats avec plusieurs législations, mais ce sont surtout ceux qui sont parvenus à uniformiser leurs textes, notamment en se dotant d'une seule et unique loi, tout en trouvant une définition pouvant couvrir n'importe quelle forme de criminalité organisée. En ce sens, la loi du Salvador de 2007 constituerait un bel exemple à imiter. Car cette dernière considère comme crime organisé toute forme de délinquance perpétrée par un groupe criminel, sans aucune distinction¹³²⁷.

747. Enfin, il faut souligner ici de la nécessité d'avoir une législation claire et souple en matière d'actes de terrorisme et de criminalité transnationale organisée, car il est tout à fait possible de développer une entraide judiciaire en l'absence d'un traité précis, mais il faut au préalable que le droit interne soit suffisamment souple¹³²⁸.

¹³²⁶ Cf. Republic of South Africa, Law N°121 of 1998, Prevention of Organized Crime Act, 1998.

¹³²⁷ Ley contra el crimen organizado y delitos de realizacion compleja. 2007, art. 1.

¹³²⁸ Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations unies, New York, 2008.

B / : Des juridictions nationales aux compétences restreintes en matière de répression des actes de terrorisme et ceux de la criminalité transnationale organisée.

748. Dans son document de référence intitulé : « *Questions transversales, coopération internationale : compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale* », élaboré en 2008, l'Office des Nations contre la drogue et le crime attire l'attention sur le fait que : « *tout pays qui s'efforce de prévenir les activités criminelles organisées, la criminalité financière économique, la criminalité informatique, la corruption ou le terrorisme, doit impérative mettre en place de bonne bases juridiques pour la coopération internationale* »¹³²⁹. Une telle nécessité se justifie par l'absence, au niveau international, de mécanisme juridictionnel ayant compétence à réprimer ces actes. Mais, il faut souligner que des juridictions pénales internationales telle que la CPI, arrivent tout de même à poursuivre des auteurs d'actes de terrorisme ou de criminalité transnationale organisée, à condition toutefois que les actes en question possèdent des éléments constitutifs de crimes qui relèvent de leur compétence.

749. Ainsi, à l'heure actuelle la compétence ordinaire en matière de répression des auteurs des actes de terrorisme ou de ceux de la criminalité transnationale organisée est du ressort exclusif des tribunaux nationaux des Etats. Or, là encore le document des Nations Unies souligne qu'une telle compétence résulte généralement de traités internationaux auxquels les Etats se sont engagés à mettre en œuvre¹³³⁰.

750. Ce qui revient à dire que la compétence dont se dote une juridiction pénale nationale n'a de sens que lorsque les actes concernés ont été incriminés conformément aux exigences du droit conventionnel. En revanche, *M. Didier Rebut*, appelle à la prudence sur ce dernier principe. En effet, citant la loi française n°2004-204 du 9 mars 2004, il fait remarquer que la France s'est dotée d'une compétence « quasi-universelle » prévue à l'art. 113-8-1 du Code pénal alors même que cette dernière ne résulte nullement de la mise en œuvre formelle d'une convention internationale quelconque, mais directement de sa loi pénale¹³³¹. Toutefois, dans le contexte des Etats d'Afrique subsaharienne, cette exceptionnalité de la France est quasi-inexistante. Ainsi, dans la plupart des cas, les Etats s'efforcent de s'octroyer une compétence,

¹³²⁹ Idem.

¹³³⁰ Office contre la drogue et le crime, « *Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale* », Nations unies, New York, 2008.

¹³³¹ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2012, p. 95.

qu'elle soit universelle ou territoriale parce que tout simplement le droit conventionnel leur en recommande. Or, même dans ce cas de figure, l'attachement à des critères traditionnels tels qu'au principe *aut dedere aut judicare*, ou au critère relatif au lien de rattachement, etc. empêche un exercice élargi de la compétence universelle par les Etats lorsque la répression concerne l'auteur d'un acte de terrorisme ou de criminalité transnationale organisée (1). Dans cette même perspective la plupart des Etats n'ont pas encore eu « le courage » d'étendre la compétence de leur juridiction à leurs navires, à leur aéronefs, ou leur ambassade se trouvant à l'étranger, malgré l'existence de traités qui leur donnent un tel pouvoir (*Convention de 1973 relative aux attentats contre les diplomates*, par exemple) (2).

1- Une compétence universelle en matière d'actes de terrorisme et de criminalité transnational organisée encore difficilement exerçable malgré quelques avancées.

751. Tout d'abord, il n'est pas trop de rappeler ici que la plupart des lois nationales des Etats d'Afrique subsaharienne donnant une compétence universelle en matière de répression d'actes de terrorisme ou de criminalité transnationale organisée tirent leur fondement des conventions internationales, ou à la limite qu'elles s'inspirent des exigences de ces instruments internationaux. Or l'attente de ces textes est claire. C'est ainsi que par exemple en matière de financement des activités de terrorisme, la Convention des Nations Unies du 9 décembre 1999 demande à chaque Etats partie d'établir sa compétence en ce qui concerne les infractions visées à l'art. 2 dans les cas où un auteur présumé se trouverait sur son territoire et ou il ne l'extrade pas vers l'un quelconque des autres Etats parties qui ont établi leur compétence conformément au paragraphe 1 ou au paragraphe 2 (art. 8 de la Convention)¹³³². Le paragraphe 4 de l'article 15 de la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée quant à lui attend les mêmes efforts de la part de ses Etats parties. Ainsi, il dispose que « *chaque Etat partie peut également adopter les mesures nécessaires*

¹³³²Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée le 9 décembre 1999 par les *Nations unies*.

pour établir sa compétence à l'égard des infractions visées dans la présente Convention lorsque l'auteur présumé se trouve sur son territoire et qu'il ne l'extrade pas »¹³³³.

752. En revanche, *M. Géraud de La Pradelle* rappelle que si les instruments universels défendent d'une manière générale aux Etats d'étendre leurs lois nationales et leur juridiction à des personnes, des biens et des actes hors du territoire, ils leur laissent néanmoins une large liberté qui n'est limitée que dans quelques cas par des règles prohibitives¹³³⁴. Cette présomption de liberté dont parle *M. de la Pradelle* a été dégagée par la *CPJI* à travers son célèbre arrêt *Lotus* du 7 septembre 1927. En l'espèce la juridiction internationale était appelée à se prononcer sur le procès en Turquie du commandant d'un vapeur français coupable d'avoir fait sombrer une embarcation turque en haute mer¹³³⁵.

753. Partant de cette présomption de liberté, certains Etats d'Afrique subsaharienne se sont autorisés à octroyer une compétence universelle à leur juridiction, lorsque des infractions relatives à des actes de terrorisme ou à des actes de criminalités transnationale organisée ont été commises. Mais, pour éviter tout excès, les Etats n'ont pas manqués de poser des conditions qui apparaissent en même temps comme étant des facteurs restrictifs dans la mise en œuvre de cette compétence.

754. C'est ainsi que certaines lois ont posé comme condition préalable avant toute mise en œuvre de la compétence universelle, que ce soit en matière d'actes de terrorisme ou de ceux de la criminalité transnationale organisée, l'existence d'un lien de rattachement entre l'auteur de l'infraction et l'Etat en question.

755. Dans la plupart des cas pour qu'il ait ce lien de rattachement, les lois nationales font ressortir trois critères : soit l'auteur de l'acte commis à l'étranger est un citoyen de l'Etat qui entend mettre en œuvre la compétence de ses juridictions ; soit il n'est pas un citoyen mais réside de façon habituelle dans cet Etat, soit encore il n'est ni citoyen, ni résident mais qu'il est retrouvé sur le territoire national de cet Etat. Si ces critères apparaissent comme étant des obstacles pouvant restreindre l'exercice de la compétence universelle par les juridictions nationales des Etats d'Afrique subsaharienne, il faut néanmoins reconnaître le fait que ce soit

¹³³³ § 4 de l'article 15 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée par la Résolution 55/255 de l'Assemblée générale du Nations unies du 15 novembre 2000.

¹³³⁴ DE LA PRADELLE, (G), "La compétence universelle », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 1012.

¹³³⁵ Cour permanente de justice internationale, *Affaire du Lotus*, Recueil des Arrêts, *Série A, N° 10*, 27 septembre 1927.

l'un ou l'autre critère qui est exigé constitue tout aussi un gage d'allègement de l'application. Ainsi, l'art. 5 (1) (e) de la loi Ghanéenne: *Anti-Terrorism Act, 2008 Act 762*, prévient que : *“The High Court has jurisdiction for an act which constitutes an offence committed outside this country if the person committing this act is a citizen of Ghana or, [...], not a citizen of Ghana but is ordinarily resident in this country, or the person who commits the act is after its commission, found present in Ghana”*¹³³⁶. Il en est ainsi aussi de la loi kenyane appelée *The Prevention of Terrorism Act No. 30 of 2012* qui elle aussi exige trois critères non cumulatifs ; à savoir soit l'auteur de l'infraction est un citoyen kenyan, ou qu'il y réside de manière permanente ou bien encore qu'il soit retrouvé sur le territoire national après avoir commis l'acte terroriste en question¹³³⁷.

756. Dans d'autres cas, les lois nationales ne se contentent pas que ces seuls trois critères posés précédemment, elles rajoutent une quatrième condition qui non seulement complique davantage la mise en œuvre de la compétence universelle, mais en plus semble accorder une priorité de répression à l'Etat qui en a formulé une demande d'extradition. Dès lors qu'une telle demande a été faite avant l'intervention d'un jugement définitif, ces lois exigent que la juridiction en charge de l'affaire soit obligatoirement dessaisie. Ainsi, la loi mauritanienne n°2010-035 du 21 juillet 2010 abrogeant et remplaçant la loi n° 2005-047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme, stipule en son art. 41 que : *« La Cour Criminelle de la Wilaya de Nouakchott est compétente pour connaître des infractions terroristes commises hors du territoire national si : les infractions ont été commises par un citoyen mauritanien ; la victime est de nationalité mauritanienne ; elles sont commises contre les intérêts mauritaniens ; elles sont commises par un étranger ou un apatride résidant habituellement sur le territoire mauritanien, contre des étrangers ou des intérêts étrangers, ou par un étranger ou un apatride qui se trouve sur le territoire mauritanien, et dont l'extradition n'a pas été demandée par l'autorité étrangère compétente, avant qu'un jugement définitif ne soit rendu à son encontre, par la juridiction mauritanienne compétente »*¹³³⁸.

¹³³⁶ *Anti -Terrorism Act, 2008 Act 762, Act of the Parliament of the Republic of Ghana, Assent: 10th October 2008.*

¹³³⁷ Pour plus de précision Cf. art. 38 of Kenya Prevention of Terrorism Act No. 30 of 2012, An Act of Parliament to provide measures for detection and the prevention of terrorism activities; to amend Extradition (Commonwealth Countries) Act and the Extradition (Contiguous and foreign Countries); Act and for connected purpose, www.kenyalaw.org.

¹³³⁸ Loi mauritanienne n°2010-035 du 21 juillet 2010 abrogeant et remplaçant la loi n° 2005-047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme

757. En revanche, toutes les lois des Etats d'Afrique subsaharienne ne sont pas aussi restrictives qu'il ne paraît en matière d'exercice de compétence universelle d'actes de terrorisme ou d'actes de criminalité transnationales organisées. Certaines d'entre elles laissent apparaître que le lien de rattachement ne doit pas être forcément recherché au niveau de l'auteur de l'infraction. Il faudra également vérifier si un lien ne peut être trouvé entre l'acte en question et l'Etat qui entend mettre la compétence de ses juridictions. Or, selon ces textes, il suffit qu'un simple acte de préparation soit réalisé sur le territoire national pour que la compétence de la juridiction soit reconnue, même si l'infraction a été consommée à l'extérieur. Ainsi, au terme de l'article 1^{er} de la Loi Burkinabé n°006-2017/AN, le Tribunal de grande instance de Ouaga II est compétent sur toute l'étendue du territoire national, pour connaître, [...], des infractions de terrorisme et de financement du terrorisme, incriminées par la législation nationale en vigueur, lorsqu'elles sont commises sur le territoire d'un Etat étranger et lorsqu'un acte préparatoire au moins de l'infraction a été réalisé sur le territoire du Burkina Faso¹³³⁹. C'est aussi le cas en matière de répression de trafic de stupéfiants et de drogue en République du Burkina Faso. L'art. 76 de sa loi n° 017/99/AN du 29 avril 1999 portant *Code des drogues*, dispose que la compétence des juridictions nationales peut être enclenchée, dès lors que l'un des actes constitutifs de l'infraction a été accompli au Burkina Faso¹³⁴⁰.

758. Par-delà de ce qui précède, d'autres lois ont une portée encore « très étendue », à la limite audacieuse en matière de mise en œuvre de compétence universelle. C'est ainsi qu'elles accordent une pleine compétence aux juridictions nationales de leur Etat pour connaître des infractions d'actes de terrorisme ou de ceux de la criminalité transnationale organisée commis même en dehors du territoire national, sans aucun autre critère de rattachement si ce n'est que le lieu de perpétration soit situé dans un Etat partie à un traité communautaire auquel ils sont également partie. Une telle compétence universelle à caractère sous-régionale est octroyée aux juridictions pénales maliennes par la récente *loi n°2016-008/ du 17 mars 2016 portant loi uniforme relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme*. Ainsi l'art. 130 de cette loi fait savoir que les juridictions nationales maliennes sont compétentes pour connaître des infractions prévues par la présente loi (notamment le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme) commises par toute personne

¹³³⁹ Loi n°006-2017/AN, portant création, organisation et fonctionnement d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme, adoptée le 19 janvier 2017 par l'Assemblée nationale du Burkina Faso.

¹³⁴⁰ CF. art. 76 de la Loi Burkinabé n° 017/AN portant code des drogues, adoptée par l'Assemblée nationale le 29 avril 1999.

physique ou morale, quelle que soit sa nationalité ou la localisation de son siège, même en dehors du territoire national, dès lors que le lieu de commission est situé dans l'un des Etats membres. Par Etat membre, le paragraphe 25 de l'art. 1^{er} précise qu'il s'agit d'un Etat partie au *Traité de l'Union Monétaire Ouest Africaine* (UMOA) et d'un Etat partie au *Traité de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine* (UEMOA)¹³⁴¹. Le paragraphe 1^{er} de l'art. 130 de la loi ivoirienne n°2016-992 du 14 novembre 2016 relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme accorde une compétence identique à celle du Mali aux juridictions pénales de son pays¹³⁴².

759. En outre ces deux législations (malienne et ivoirienne) ne se sont pas contentées uniquement à étendre le champ de compétence de leur juridiction dans la zone UMOA ou UEMOA. Au contraire, elles donnent pouvoir au juge malien et ivoirien de connaître les mêmes infractions commises dans un Etat tiers pour tous les cas où une convention internationale leur accorde une telle compétence. Pour rappel Etat tiers signifie tout Etat qui ne se trouve pas dans la zone UMOA et UEMOA¹³⁴³.

760. Cela étant même si on considère que certaines lois des Etat d'Afrique subsaharienne, comme celle du Mali ou de la Côte d'Ivoire sont d'une grande ouverture, puisque n'accordant pas trop de rigueur au critère particulier relatif au lieu de commission de l'infraction pour leur mise en œuvre, il n'en demeure pas moins que la prudence doit être de mise. Ainsi, dans son ouvrage intitulé : *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau : De l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale transnationale*, M. Antoine Bailleux fait savoir qu'un Etat ayant trouvé l'auteur d'un crime sur son territoire peut toujours choisir entre le juger lui-même ou l'extrader vers un autre pays avec lequel il présente des liens de rattachement plus fort¹³⁴⁴. Or, M. Didier Rebut rappelle que dès lors qu'un Etat dispose d'une faculté d'apprécier l'opportunité des poursuites, la mise en œuvre de la compétence de ses juridictions devient altérée. Et c'est justement pour éviter cela que certaines conventions internationales tendent à diminuer le pouvoir d'appréciation de l'Etat requis d'engager des poursuites lorsqu'il rejette une demande d'extradition en évoquant la nature politique de

¹³⁴¹Loi malienne n°2016-008/ du 17 mars 2016 portant loi uniforme relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, *Journal officiel spécial n° 01*, du 01 avril 2016.

¹³⁴² Pour plus de détails, Cf. Loi ivoirienne n°2016-992 du 14 novembre 2016, relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, *Journal officiel* de la République de Côte d'Ivoire, cinquante-neuvième année n°8, jeudi 26 janvier 2017.

¹³⁴³ Cf. aux deux législations précédemment citées.

¹³⁴⁴ BAILLEUX, (A), *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau : De l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale transnationale*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 39.

l'infraction en cause. Pour y arriver certains organismes régionaux n'hésitent pas à élaborer des mécanismes de contrôle. C'est le cas du Conseil de l'Europe à travers son *Protocole à la Convention européenne pour la répression du terrorisme* du 15 mai 2003 lequel donne pouvoir à la conférence des Etats contractants de contrôler si un Etat n'ayant pas accédé à une requête d'extradition a effectivement mis en mouvement des poursuites sans exception et sans retard injustifié. L'absence d'une telle mise en œuvre peut déboucher sur une déclaration du Comité des ministres du Conseil de l'Europe lui reprochant son attitude ¹³⁴⁵.

2 : Entre avancée des lois en matière d'élargissement de la compétence territoriale et incertitude quant à leur applicabilité.

761. Il s'agit pour le législateur des Etats d'Afrique subsaharienne d'élargir le principe de territorialité des Etats en assimilant certains espaces au territoire national. Le législateur peut le faire en soutenant que des navires ou des aéronefs font partie intégrante du territorial national ; il peut aussi décider de rattacher aux territoires nationaux, des infractions commises à l'étranger en cas d'indivisibilité ou de connexité¹³⁴⁶.

762. Cette extension résulterait du droit international qui obligerait les Etats partie à une convention d'adopter les mesures qui peuvent être nécessaires pour établir leur compétence en ce qui concerne les infractions de nature terroriste, lorsque celles-ci auraient été commises à bord d'un navire battant leur pavillon ou d'un aéronef immatriculé conformément à leur législation au moment des faits¹³⁴⁷, mais aussi en ce qui concerne des infractions de nature transnationale¹³⁴⁸. Quant à l'indivisibilité et la connexité, elles résulteraient également d'une obligation d'une convention internationale faite aux Etats. Elles signifient qu'un Etat partie peut appliquer sa loi nationale à des infractions totalement commises à l'étranger, dès lors qu'elles présentent des liens d'indivisibilité ou de connexité avec des infractions terroristes réalisées sur le territoire¹³⁴⁹. En d'autres termes, l'indivisibilité territoriale et la connexité touchent ici les cas d'infractions commises contre des locaux appartenant à un Etat partie à

¹³⁴⁵ REBUT (D), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2012, pp.96-97.

¹³⁴⁶ CONSTANT KATOUYA, (K), *Réflexions sur les instruments de droit pénal international et européen de lutte contre le terrorisme*, Paris, Publibook, 2013, p.247.

¹³⁴⁷ Article 7 § 1-b de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, *Nations unies*, 1999.

¹³⁴⁸ Article 15 § 1-b de la Convention de Palerme, op, cit.

¹³⁴⁹ CONSTANT KATOUYA, (K), *Réflexions sur les instruments de droit pénal international et européen de lutte contre le terrorisme*, op, cit. p.248.

une convention, et situés totalement en dehors de son territoire. C'est notamment le cas de ses ambassades et consulats¹³⁵⁰. Sont aussi concernés les cas où l'acte commis a pour but de contraindre un Etat à accomplir un acte quelconque ou à s'en abstenir¹³⁵¹. Cette compétence octroyée aux juridictions doit être comprise. En effet, selon M. *Kevin Constant Katouya* cette dernière s'exerce même si l'infraction n'a pas été commise ou subie par un national de l'Etat pour lequel celui-ci dispose toujours de la compétence principale en vertu de la nationalité ou compétence personnelle¹³⁵².

763. Dans ce domaine précis, sur le plan purement théorique certains progrès sont perceptibles en Afrique subsaharienne, surtout dans les zones où la menace du terrorisme se fait plus sentir. Ainsi, *l'Organisation des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC)* ne s'est pas étonnée que la plupart des pays du Sahel, confrontés depuis quelques années à la menace du terrorisme d'AQMI se soit dotés de mécanismes institutionnels très avancés en matière de lutte contre le phénomène. Ces derniers comprennent généralement un cadre légal de lutte et de répression des actes terroristes ainsi que des services judiciaires spécialisés dans la prévention et la lutte contre le terrorisme et la criminalité transnationale organisée en général¹³⁵³.

764. C'est dans cet élan que certains Etats du Sahel ont décidé de façon unilatérale d'élargir le champ de compétence de leur juridiction sur le territoire sur lequel s'exerce leur souveraineté nationale. Conformément à leur nouvelle législation, cette compétence pourra désormais s'appliquer aux actes de terrorisme et de criminalité transnationale organisés commis dans leur représentation diplomatique se situant totalement à l'extérieur de leur territoire national ; à bord des navires battant leur pavillon ou d'un aéroport immatriculé conformément à leur législation nationale. Ainsi, l'art. 1^{er} de la loi burkinabé n°006-2017/AN, *portant création, organisation et fonctionnement d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme, adoptée le 19 janvier 2017 par l'Assemblée nationale*, et précédemment mentionnée explique que le Tribunal de grande instance Ouaga II est exclusivement compétent pour connaître des infractions de terrorisme et de financement du

¹³⁵⁰ Idem, p. 248.

¹³⁵¹ Article 7 § 1-c de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, Ibid.

¹³⁵² CONSTANT KATOUYA, (K), Ibid. p. 249.

¹³⁵³ Office des Nations unies contre la drogue et le crime (UNODC), « Lutte contre le terrorisme dans la région du Sahel : Cadre juridique, techniques d'enquête et coopération policière : Module de formation à l'attention des Officiers de Police Judiciaire (OPJ) du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger », Nations Unies New York, 2012, p. 39.

terrorisme lorsqu'elles sont commises dans une représentation diplomatique du Burkina Faso, à bord d'un navire battant pavillon burkinabé, ou d'un aéronef immatriculé conformément à la législation burkinabé¹³⁵⁴. Toutefois, certaines lois nationales des Etats du Sahel ont certes pris le soin d'élargir la compétence de leur juridiction pour connaître des actes de terrorismes commis hors de leur territoire national, mais n'ont pas pris le soin de préciser ce qui adviendra lors que de tels actes seront commis dans leur représentation diplomatique, à bord d'un navire battant leur pavillon ou dans un aéronef immatriculé conformément à leur législation nationale. Leur texte se contente de préciser que la compétence de leurs tribunaux sera établie dès lors que les actes en question seront commis contre leurs intérêts nationaux. C'est ainsi que la loi mauritanienne n°2010-035 du 21 juillet 2010 abrogeant et remplaçant la loi n° 2005-047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme, fait savoir en son art. 41 que la Cour Criminelle de la Wilaya de Nouakchott est compétente pour connaître des infractions terroristes commises hors du territoire national si ces infractions ont été commises contre les intérêts mauritaniens.¹³⁵⁵ D'autres législations d'Etats du Sahel encore telle que la récente loi malienne n°2016-008/ du 17 mars 2016 portant loi uniforme relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, n'ont pas pris la précaution de préciser la compétence de leur juridiction en cas de commission d'actes de terrorisme dans leur représentation diplomatique, ou à bord de navires battant leur pavillon, ou encore dans un aéronef immatriculé selon leur législation nationale, pas plus qu'elles ne donnent une information sur une quelconque juridiction qui serait reconnue comme étant compétente en cas de survenance d'actes de terrorisme contre leurs intérêts nationaux en dehors de leur territoire national. En revanche, cela ne signifie nullement que ces Etats sont dépourvus de tout instrument juridique leur permettant de réprimer de telles infractions. En effet, il ne serait pas trop de rappeler ici que l'al.2 de l'art. 130 du texte malien donne compétence aux juridictions nationales de réprimer des infractions de terrorisme et de financement du terrorisme commises dans un Etat tiers. La seule exigence est qu'une convention internationale le prévoit. Or. M. Kevin Constant Katouya fait savoir que la plupart des conventions universelles relatives aux actes de terrorismes font obligation à leur Etat partie de proroger la compétence territoriale de leur juridiction afin de connaître des infractions terroristes totalement commises à l'étranger dès lors qu'elles présentent des liens

¹³⁵⁴ Art.1^{er} de la Loi n°006-2017/AN, portant création, organisation et fonctionnement d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme, adoptée le 19 janvier 2017 par l'Assemblée nationale du Burkina Faso.

¹³⁵⁵Loi mauritanienne n°2010-035 du 21 juillet 2010 abrogeant et remplaçant la loi n° 2005-047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme.

d'indivisibilité ou de connexité avec des infractions terroristes réalisée sur le territoire. C'est notamment le cas de la *Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs*. L'art. 3 de ce texte fait comprendre que tout Etat contractant doit prendre les mesures nécessaires pour établir sa compétence, en sa qualité d'Etat d'immatriculation, aux fins de connaître des infractions commises à bord des aéronefs inscrits sur son registre d'immatriculation. Pour plus de précision, le paragraphe 3 de cette disposition ajoute que la présente Convention n'écarte aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales¹³⁵⁶.

765. Au-delà des textes des Etats du Sahel, il existe d'autres législations qui ont, de façon tout à fait spontanée, prorogé la compétence territoriale des juridictions de leur Etat alors même qu'aucune menace terroriste directe n'était avérée. Ainsi, un Etat comme le Rwanda n'est pas, à l'heure actuelle, directement concerné par des actes terroristes, il dispose néanmoins d'une législation lui permettant d'agir si des infractions de nature terrorisme étaient commises dans ses différentes représentations diplomatiques ou consulaires. A cet effet l'art. 89 de sa loi n° 45/2008 du 09/09/2008 relative à la lutte contre le terrorisme, dispose que : « *Quiconque entre, tente d'entrer dans une maison ou un édifice utilisé ou dans lequel s'exercent les activités de l'Etat ou des représentations diplomatiques, des représentations des organisations internationales ou d'une habilitation d'une personne jouissant d'une protection internationale, délibérément et de façon illicite, avec l'intention d'intimider, de contraindre, menacer ou exercer une pression est passible d'une peine d'emprisonnement de vingt (20) à trente-cinq (35) ans* »¹³⁵⁷. Dans le même registre, la loi gambienne sur le terrorisme communément appelée *Anti-Terrorism Act, 2002 (as amended by the Anti-Terrorism Amendment Act, 2008)* donne possibilité aux juridictions du pays de poursuivre et de punir les actes de terrorisme commis dans les locaux publics, dans les navires et aéronefs¹³⁵⁸.

766. Cependant, malgré cette prouesse juridique accomplie par les Etats d'Afrique subsaharienne, rien n'est gagnée à l'avance. Il n'est pas exclu que le contenu d'une législation d'un Etat soit parfaitement libellé, mais que pendant sa mise en œuvre des difficultés

¹³⁵⁶ Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, signé à Tokyo le 14 septembre 1963.

¹³⁵⁷ Art. 89 de la Loi rwandaise n° 0045/2008 du 09/09/2008, relative à la lutte le terrorisme, OG N°14 OF 06 04 2009.

¹³⁵⁸ Pour plus de détails, Cf. art. 64 de loi gambienne *Anti-Terrorism Act, 2002 (as amended by the Anti-Terrorism Amendment Act, 2008)*.

majeures apparaissent. Cela est d'autant plus vrai que les juges de façon générale et ceux d'Afrique subsaharienne en particulier ne s'empressent jamais de prendre le risque d'entamer des poursuites contre des infractions commises totalement en dehors de leur territoire national. Ainsi, lorsqu'un juge prétend être compétent pour connaître d'une infraction commise à l'extérieur de son territoire terrestre, il peut toujours être amené à faire face à un conflit de compétence avec un autre juge. Or, justement faisant référence à la décision d'octobre 2015 de la Cour suprême d'Espagne dans l'affaire relative à Carmelo Soria, du nom de ce diplomate espagnol assassiné en 1976 sous la dictature de Pinochet¹³⁵⁹, Madame *Mathilde Massé* fait savoir que les juges se méfient de porter un jugement sur les actions judiciaires d'un autre Etat[...], car cela pourrait impliquer l'analyse de questions complexes, tant d'un point de vue juridique, politico-diplomatique et même historique ce qui requiert de la plus grande prudence de leur part¹³⁶⁰. En Afrique subsaharienne le juge a déjà montré toute sa réticence à initier des poursuites relatives à des actes commis à l'étranger. Ainsi, dans l'affaire des tortures au Zimbabwe, le juge Constitutionnel de l'Afrique du Sud s'est-il posé la question de savoir de l'opportunité d'initier des enquêtes en l'absence de certitude concernant un quelconque lien de connexité (présence de l'auteur sur le territoire sud-africain par exemple)¹³⁶¹ ?

767. Enfin de compte les « petits » crimes internationaux constituent des infractions dans la plupart des textes législatifs nationaux des Etats d'Afrique subsaharienne. Mais cette incrimination ne garantit pas pour autant une efficacité dans la répression. Le problème pourrait se situer à deux niveaux : d'un côté l'absence d'une uniformisation dans l'incrimination des actes, et de l'autre l'incertitude quant à initier des poursuites contre des actes commis à l'extérieur des territoires terrestres. Tout ceci participe à rendre la procédure d'extradition très lourde.

¹³⁵⁹ Tribunal Supremo- Sala de la Penal, n° de recurso 20092/2015, 20 octobre 2015 (ci-après affaire, « affaire Carmelo Soria »).

¹³⁶⁰ MASSE, Mathilde, « Panorama des régimes de compétences extraterritoriales : quelques tendances actuelles ? », in, FERNANDEZ, (J) (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, Editions, CNRS, 2016, Op, cit. p. 183.

¹³⁶¹ MASSE, Mathilde, « Panorama des régimes de compétences extraterritoriales : quelques tendances actuelles ? », in, FERNANDEZ, (J) (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, Editions, CNRS, 2016, Op, cit. p. 187.

§ 2 : Une procédure d'extradition toujours lourde en Afrique subsaharienne malgré une volonté d'assouplir les règles.

768. Il a été précédemment affirmé que l'extradition est un mécanisme incontournable pour toute coopération internationale en matière pénale. Il a été aussi soutenu qu'il existe actuellement dans le continent africain toute une panoplie de conventions multilatérales et bilatérales portant sur l'extradition qui ont été élaborées. Si les conventions bilatérales ne peuvent faire l'objet d'analyse dans cette partie, parce qu'étant trop nombreuses, il faut admettre que de nombreux obstacles inutiles entravent les procédures d'extraditions souhaitées par les conventions élaborées dans le cadre des organisations régionales africaines mais aussi dans le cadre d'autres organisations internationales.

769. En outre, les droits internes des Etats ainsi que certains traités, tendent à fixer des conditions préalables à l'extradition très différentes les unes des autres avec des exigences souvent très archaïques. Cela étant, l'extradition doit être revue, notamment en allant dans le sens de l'assouplissement des critères de refus des demandes **(A)** ; mais aussi dans la restriction de l'interventionnisme de l'exécutif dans la procédure d'extradition **(B)**.

A/ : L'attachement sans fondement au critère relatif à la double incrimination et au principe du délai raisonnable.

770. Ce sont généralement des critères qui constituent pour autant des motifs d'exclusion d'une demande d'extradition et auxquels les Etats africains au sud du Sahara sont encore jalousement attachés. Ils sont le plus souvent relatifs à la nature de l'infraction (délict politique, but déguisé de la poursuite...), à la nature de la peine ou aux mauvais traitements encourus dans l'Etat requis, aux motifs liés aux conditions de répression de l'infraction (la prescription, l'amnistie, la grâce...), aux motifs liés aux défauts de la procédure dans l'Etat requérant (l'exigence du respect des garanties procédurales, l'interdiction des tribunaux d'exception...), aux motifs liés à la personne poursuivie (la nationalité, l'immunité..) et aux motifs liés à l'ordre public, à la sûreté et aux intérêts essentiels dans l'Etat requis¹³⁶². Dans tous ces cas, la plupart des textes de lois des Etats permettent à l'Etat requis de rejeter la demande

¹³⁶² Pour plus de détails sur ces critères, Cf. ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Bruxelles, Bruylant SA, et Berne, Stämpfli Edition, 2009.

d'extradition. Si certains sont des motifs obligatoires de refus, d'autres restent facultatifs c'est-à-dire que même si l'extradition sera accordée, il est fort probable qu'elle accuse de retard.

771. Justement c'est parce que l'exigence de cette règle impacterait considérablement l'exécution d'une demande d'extradition que certains récents instruments du droit international pénal préconise que les Etats n'en fassent pas un motif obligatoire de rejet. Or, malgré cette récente évolution l'exigence de la double incrimination est toujours en vigueur dans certains Etats d'Afrique subsaharienne (1). A côté de cette exigence, la procédure d'extradition souffre d'une seconde limite en Afrique subsaharienne. Il s'agit du non-respect du délai raisonnable (2).

1 : la persistance du critère relatif à la double incrimination comme obstacle à l'exécution des demandes d'extradition.

772. Le principe relatif à la double incrimination est une exigence procédurale fondamentale encore largement en vigueur dans les traités d'extradition auxquels les Etats d'Afrique subsahariens sont parties. Ce principe signifie qu'un Etat requis peut bel et bien refuser à une demande d'extradition lorsque les faits pour lesquels elle a été formulée, ne constituent pas au regard des deux législations (celle de l'Etat requis mais aussi celle de l'Etat émettant le mandat) une infraction passible d'une peine.

773. C'est une règle encore scrupuleusement respectée par les Etats, et parfois même « trop respectée » par ces derniers, qui n'hésitent pas à soulever ce principe pour faire échec à une demande d'extradition ou simplement pour retarder son exécution. En revanche, depuis un certain temps on assiste à un assouplissement de cette règle. En effet, dans la nouvelle tendance du droit international pénal, le principe de la double incrimination ne doit plus constituer un obstacle infranchissable.

774. Loin de là. Certaines Conventions internationales demandent à leurs Etats partie de *ne pas appliquer systématiquement l'exigence de la double incrimination*¹³⁶³. C'est notamment le cas de la Convention des Nations unies contre la corruption dont l'art. 44 § 2 souligne que : « *Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du présent article, un Etat partie dont la*

¹³⁶³Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations unies, New York, 2008.

législation le permet peut accorder l'extradition d'une personne pour l'une quelconque des infractions visées par la présente Convention qui ne sont pas punissables en vertu de son droit interne ».

775. D'autres conventions régionales vont plus loin dans cette phase d'assouplissement de la condition relative à la double incrimination. Désormais, elles exigent à leur Etat partie, requis dans une procédure d'extradition d'exécuter la demande sans tenir compte de l'incrimination du fait pour lequel la demande a été formulée ou non par leur droit interne. Ainsi, la *Décision- Cadre relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres du 13 juin 2002* conformément à son art. 2 § 2 dresse une liste de trente-deux (32) infractions auxquelles le contrôle de la double incrimination n'est plus nécessaire pour l'Etat requis dès lors qu'ils sont punissables dans l'Etat requérant d'une peine ou d'une *mesure de sûreté privatives de liberté d'un maximum d'au moins de trois ans*¹³⁶⁴. La *Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption* va dans cette même dynamique. Elle va même au-delà de l'assouplissement imposé par la *Décision-Cadre de l'UE*. Ainsi, dans le texte de l'UA, un Etat partie ne peut plus invoquer l'argument selon lequel les faits ne constituent pas des infractions au regard des deux législations pour refuser une demande d'extradition. La raison en est que « *Les infractions relevant de la présente Convention sont réputées définies dans les lois nationales des Etats partie comme des délits donnant lieu à l'extradition...* »¹³⁶⁵.

776. Cependant, il faut reconnaître que le principe de la double incrimination n'est pas pour autant totalement abondé par le droit international pénal. Loin de là. Ainsi il n'est pas encore rare de rencontrer des instruments internationaux qui exigent que le principe soit appliqué. Tel

¹³⁶⁴ Ces trente-deux infractions sont : participation à une organisation criminelle, terrorisme, traite des êtres humaine, exploitation sexuelle des enfants et pédopornographie, trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, trafic illicite d'armes, de munitions et d'explosifs, corruption, fraude, y compris fraude portant aux intérêts financiers des Communautés européennes au sens de la convention du 26 juillet 1995 relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes, blanchiment des produits du crime, faux monnayage, y compris la contrefaçon de l'euro, cybercriminalité, crimes contre l'environnement, y compris le trafic illicite d'espèces animales menacées et le trafic illicite d'espèces et d'essences végétales menacées, aide à l'entrée et au séjour irréguliers, homicide volontaire, coups et blessures graves, trafic illicite d'organes et de tissus humains, enlèvement, séquestration et prise d'otage, racisme et xénophobie, vols organisés ou avec arme, trafic illicite de biens culturels, y compris antiquités et œuvres d'art, escroquerie, racket et extorsion de fonds, contrefaçon et piratage de produits, falsification de documents administratifs et trafic de faux, falsification de moyens de paiement, trafic illicites de substances hormonales et autres facteurs de croissance, trafic illicite de matières nucléaires et radioactives, trafic de véhicules volés, viol, incendie volontaire, crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale, détournement d'avion/navire, sabotage. ; Cf. article 2 § 2 *Décision-Cadre du Conseil du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, 2002/584/JAI, Journal officiel des Communautés européennes, 18/07/2002.*

¹³⁶⁵ Cf. Article 15 § 2 de la *Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption*, op, cit.

est le cas du Traité type d'extradition adopté par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa résolution 45/116 du 14 décembre 1990 et qui est un outil juridique très important sur lequel les Etats peuvent s'appuyer pour conclure des accords bilatéraux et multilatéraux d'extradition. Au terme de l'article 2 § 1 de ce Traité, il est clairement annoncé que : « ...les infractions donnant lieu à extradition sont les infractions punies par la législation de chacune des Parties d'une peine d'emprisonnement ou d'une autre forme de privation de liberté d'au moins [un/deux] an(s) ou d'une peine plus sévère ».

777. Cela dit, dans la quasi-totalité des conventions d'extradition élaborées par les organisations communautaires des Etats d'Afrique subsaharienne, le principe de la double incrimination constitue encore une condition pouvant faire échouer une procédure d'extradition. Ainsi, l'article 3 § 1 de la Convention d'extradition de la CEDEAO souligne que : « *Donneront sous certaines conditions lieu à l'extradition les faits punis par les lois de l'Etat requérant et de l'Etat requis d'une peine privative de liberté d'un minimum de deux ans* »¹³⁶⁶. L'article 3 § 1 de l'Accord d'extradition entre les Etats membre de la CEMAC¹³⁶⁷, dit exactement la même chose que l'article 3 § 1 de la Convention d'extradition de la CEDEAO. L'article 3 § 1 de la Convention d'extradition de l'IGAD ne dit pas non plus le contraire des autres textes. Il souligne que: "*For the purpose of this Convention, an extradition offence is an offence that is punishable under the laws of both the requesting and requested State Party by imprisonment or other deprivation of liberty for a period of at least one year, or by a more severe penalty*"¹³⁶⁸. Le Protocole de la SADC sur l'extradition s'inscrit dans la logique des précédents textes. Son article 3 § 1 affirme que « *Aux fins du présent Protocole, les infractions donnant lieu à extradition sont celles qui, en vertu des lois des deux Etats parties, sont passibles d'une peine d'emprisonnement ou de privation de liberté d'un an au moins, ou d'une peine plus sévère* »¹³⁶⁹.

¹³⁶⁶Convention d'Extradition de la CEDEAO, adoptée à Abuja (Nigéria) le 06 aout 1994 par les Gouvernements des Etats membres, *Journal officiel de la CEDEAO*, vol. 27 Juillet/Aout 1994.

¹³⁶⁷ L'article 3 § 1 de l'Accord d'Extradition de la CEMAC, adopté par les Gouvernements des Etats membres, le 28 janvier 2004 stipule que : « Donneront lieu à extradition les infractions punies par les lois de la Partie requérante et par celles de l'Etat partie où réside l'individu poursuivi, dénommé « Partie requise » d'une peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'au moins un an » ; Accord d'Extradition de la CEMAC, adopté par les Gouvernements des Etats membres, le 28 janvier 2004.

¹³⁶⁸ IGAD Convention on Extradition, adoptée par le Conseil des Ministres lors de la 33^{ème} session ordinaire tenue à Djibouti les 7-8 décembre 2009.

¹³⁶⁹ Protocole de la SADC sur l'Extradition, adopté à Luanda (Angola) par les chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres, le 3 octobre 2002.

Dans le domaine purement interne, certains Etats d'Afrique subsaharienne disposant de lois spéciales qui incriminent les « petits infractions internationaux » tels que les actes de terrorisme et ceux de la criminalité transnationale organisée suivent la même logique que les textes régionaux. Elles font du principe de la double incrimination une exigence en vigueur dans toute procédure d'extradition. Ainsi, l'art. 63 de la loi rwandaise n°45/2008 du 09/09/2008 relative à la lutte contre le terrorisme, affirme sans ambiguïté qu'un suspect ne peut être extradé que lorsque l'infraction entraînant cette extradition ou une infraction similaire est reconnue par la législation de la République du Rwanda¹³⁷⁰. La loi malienne de la lutte contre le financement du terrorisme du 17 mars 2016 souligne que : « *Il n'est pas dérogé aux règles de droit commun de l'extradition, notamment celles relatives à la double incrimination* »¹³⁷¹. C'est encore le cas de la loi congolaise n° 04/016 du 19 juillet 2004, portant lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, dont l'art 58 prévient que l'extradition ne sera exécutée que si et seulement l'infraction concernée est à la fois prévue et punie par la loi de l'Etat requérant et dans celle de la République Démocratique du Congo¹³⁷².

778. En revanche dans d'autres textes d'Etats d'Afrique subsaharienne relatives aux petites infractions internationales tels que les actes de terrorisme ou de ceux de la criminalité transnationale organisée la règle de la double incrimination n'y apparaît pas comme étant un motif obligatoire de refus d'extradition. Cette règle y paraît plutôt comme un motif facultatif de rejet d'une demande d'extradition. C'est ainsi que dans la loi burundaise relative au financement du terrorisme, la règle de la double incrimination n'y est pas expressément mentionnée comme étant un motif facultatif de rejet d'une demande d'extradition. Mais, la loi n'exclue pas non plus une telle éventualité. Ainsi au terme du paragraphe 4 de l'art. 37 il est stipulé que l'extradition pourra être refusée si : « l'individu dont l'extradition a été demandée ne peut plus, en vertu de la législation de l'un ou l'autre des deux pays, être poursuivi ou puni, en raison du temps qui s'est écoulé ou d'une amnistie ou de toute autre raison »¹³⁷³ Par contre, pour savoir si le principe de la double incrimination est en vigueur au Kenya, il faut se référer aussi bien à son texte appelé *The Extradition (Contiguous and Foreign Countries) Act, Chapter 76 [Rev. 2010]* qu'à *The London Scheme For Extradition within the Commonwealth*

¹³⁷⁰ Cf. Article 63 de la Loi rwandaise n° 45/2008 du 09/09/2008, relative à la lutte contre le terrorisme.

¹³⁷¹ Article 56 § 3 de la Loi mauritanienne n°2016-008/ du 17 mars 2016, portant loi uniforme relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

¹³⁷² Loi de la République Démocratique du Congo n° 04/016 du 16 juillet 2004 portant lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

¹³⁷³ Loi burundaise n°1/02 du 4 février 2008, relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

amendé à Kingstown en novembre 2002. Et dans ce dernier document, il est clairement indiqué à l'article 2 (2) que: "*For the purpose of this Scheme, an extradition offence is an offence punishable however described which is punishable in the requesting and requested country by imprisonment for two years or a greater penalty*".

779. En dehors de ces quelques exemples, il faut aussi avoir à l'esprit qu'il existe une multitude de conventions bilatérales et multilatérales dans lesquelles il n'est pas exclu de retrouver l'exigence du respect du principe de la double incrimination. Sans compter qu'en matière d'extradition, certains Etats se réfèrent très souvent au régime de leur propre droit commun.

780. Tout ceci montre que l'adhésion à ce principe varie d'un pays d'Afrique subsaharienne à l'autre. Certains d'entre eux exigeant la double incrimination dans toutes les demandes d'extradition, d'autres uniquement pour les mesures obligatoires, d'autres encore étant libres de refuser d'accorder l'extradition pour cette même raison, et d'autres enfin n'ayant ni l'obligation ni la faculté de refuser¹³⁷⁴. Mais, quelle qu'en soit la situation prise, M. *Robert Zimmermann* pense que si un Etat exige cette règle de la double incrimination c'est qu'il a une bonne raison de le faire. En effet selon lui l'exigence de la double incrimination se justifie par le fait que l'Etat requis voudrait s'assurer que sa coopération ne sera pas prêtée pour des faits qui ne constituent pas, à ses yeux, une infraction punissable. Il s'agit ici d'un sentiment de justice, tant il serait choquant que l'Etat requis puisse restreindre la liberté individuelle d'une personne poursuivie dans l'Etat requérant pour des faits qu'il laisserait lui-même impunis¹³⁷⁵.

781. Dans la même logique, M. *Didier Rebut* dira qu'exiger la double incrimination est une façon à l'Etat requis de s'associer à la répression d'un fait commis à l'étranger. Or, s'il ne le punit pas, il aura le pressentiment que le fait en cause ne relèverait pas de la criminalité commune aux Etats ; donc il n'aura aucun intérêt à contribuer à sa répression¹³⁷⁶.

782. Enfin, il n'est pas exclu qu'avec l'adoption du Protocole de Malabo créant la Cour pénale régionale africaine et dont l'art. 28 A du Statut a désormais élevé plus d'une quatorzaine d'infractions au rang de crimes internationaux régionaux, que l'exigence de la

¹³⁷⁴ Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations unies, New York, 2008.

¹³⁷⁵ ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Bruxelles, Bruylant SA, et Berne, Stämpfli Edition, 2009, p. 531.

¹³⁷⁶ REBUT (D), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2012, p. 157.

double incrimination perde en disgrâce en Afrique subsaharienne. En effet dans, son article intitulé « L'extradition », M. Jean- Marc Thouvenin rappelle que le simple fait qu'une procédure d'extradition concerne une répression de crimes de droit international suffirait à garantir l'Etat requis du sérieux et de la légitimité de la requête. Et quand cela ne tienne ces crimes sont d'une telle nature de [gravité] qu'il serait absurde d'exiger que les deux Etats impliqués dans une procédure d'extradition en assurent l'un et l'autre la répression dans leurs droits internes¹³⁷⁷.

2 : L'inexistence d'un délai contraignant, comme facteur ralentissant sérieusement l'exécution des demandes d'extradition.

783. La question relative aux délais est très importante dans toute procédure d'extradition. En effet, si la demande d'extradition n'est pas exécutée à temps, elle perd sa substance, car il n'est pas exclu que l'infraction ayant motivée la demande ne devienne prescrite dans l'Etat requérant¹³⁷⁸. Or, la plupart des conventions régionales d'extradition des Etats d'Afrique subsaharienne ne prévoient aucune indication de délai dans lequel l'Etat requis est tenu de prendre une décision sur la demande de coopération, encore moins dans lequel la mesure d'extradition de l'individu concerné doit intervenir¹³⁷⁹. Cela conduit inéluctablement à des lenteurs démesurées.

784. Par ailleurs l'indication des délais doit être comprise. Car les lenteurs dans la procédure d'extradition peuvent intervenir des deux côtés.

785. D'abord, du côté de l'Etat requis qui peut mettre du temps à arrêter l'individu recherché, ou bien lorsque ce dernier a été appréhendé, sa remise à l'Etat requérant peut être également retardée par des procédures administratives et judiciaires parfois très longues. Cela est d'autant plus vrai que généralement aucune obligation légale venant de l'extérieur ne peut

¹³⁷⁷ THOUVENIN, Jean-Marc, « L'extradition », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 1124.

¹³⁷⁸ Pourtant cette prescription est une condition de refus à toute demande d'extradition. Ainsi dans la plupart des conventions régionales africaine d'extradition, l'extradition ne sera pas accordée si la prescription de l'action ou de la peine est acquise (article 15 de la Convention de la CEDEAO sur l'extradition, article 9 de l'Accord d'extradition de la CEMAC, etc.).

¹³⁷⁹ WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

imposer à l'Etat requis d'accélérer la phase de remise du suspect. Tout est question de son bon vouloir et surtout de sa déterminer à accéder à la requête du requérant.

786. Ensuite, une lenteur peut également intervenir du côté de l'Etat requérant, si ce dernier n'a pas pris à temps toutes les précautions requises pour entrer en possession avec la personne arrêtée par l'Etat requis. Et c'est pourquoi les conventions régionales d'extradition des Etats d'Afrique subsaharienne suggèrent aux Etats requérants de faire vite afin de rapatrier le suspect dans un délai raisonnable, car s'ils n'en prennent pas possession avant l'expiration de ce délai, l'Etat requis peut le libérer et refuser de l'extrader pour la même infraction¹³⁸⁰. Toutefois, il faut arriver à l'évidence que c'est plutôt au niveau de l'Etat requis que des lenteurs peuvent se produire souvent, car l'Etat requérant n'a aucun intérêt à faire échouer la procédure d'extradition, dont il est l'instigateur.

787. Dans les conventions régionales et sous régionales d'extraditions conclues entre Etats d'Afrique subsaharienne, la question de ce délai raisonnable est passée sous silence. Ni la Convention d'extradition entre les Etats membres de la CEDEAO, ni le Protocole d'extradition de la SADC, ni l'Accord d'extradition entre les Etats membres de la CEMAC, encore moins la Convention de l'IGAD sur l'extradition n'imposent aux Etats requis un délai dans lequel la procédure d'extradition doit être exécutée. Tout est laissé à la libre appréciation des Etats partie. D'ailleurs, l'analyse de ces instruments montre même que ce sont « uniquement » les Etats requis qui tirent la ficelle dans toute procédure d'extradition interafricaine. C'est leur législation qui prime dans toute la procédure. Ainsi, par exemple en matière de remise différée ou conditionnelle, l'article 14 § 1 du Protocole de la SADC estime que l'Etat requis peut, après avoir statué sur la requête d'extradition, différer la remise de la personne recherchée afin d'initier à son encontre, ou si elle a déjà été condamnée, afin de lui infliger une peine imposée par une infraction autre que celle qui fonde la demande d'extradition ; et dans ce cas de figure il ne fera qu'informer l'Etat requérant. Dans cette lancée, l'article 12 de la Convention d'extradition de la CEDEAO souligne qu'un Etat requis pourra refuser l'extradition d'un individu réclamé si cet individu fait l'objet de sa part de poursuite pour le ou les faits en raison desquels l'extradition est demandée. Ces deux dispositions peuvent apparaître comme étant logiques. Or, ne serait-il pas plus judicieux de

¹³⁸⁰CF. article 13 § 2 du Protocole d'extradition de la SADC, op, cit. Pour l'Accord d'extradition entre Etats membre de la CEMAC, ce délai est de 30 jours maximum, passer ce délai l'Etat requis est libre de mettre en liberté l'individu tout en refusant de l'extrader pour la même infraction (article 18 § 4 de l'Accord).

porter une appréciation sur les faits avant d'accorder une primauté de poursuite ou de condamnation à l'Etat requis ? En d'autres termes les poursuites ou la condamnation n'auront-elles pas beaucoup plus d'impact dans l'Etat requérant que dans l'Etat requis ? Ceci pour la simple raison que les victimes se trouvent généralement sur le territoire de l'Etat requérant. Non seulement cela pourra faciliter leur témoignage dans le cadre d'un éventuel procès ; mais de plus elles seront beaucoup plus satisfaites lorsque qu'elles sauront que leur bourreau purge une peine de prison à côté de chez elles.

788. Cela dit, même le Traité type d'extradition des Nations unies ne prévoit pas un délai contraignant dans lequel l'Etat requis doit prendre une décision relative à la demande d'extradition. Il stipule toutefois que « *L'Etat requis traitera la demande d'extradition en suivant les procédures prévues par sa législation et communiquera rapidement sa décision à l'Etat requérant* »¹³⁸¹. L'adverbe, rapidement ici est en lui-même imprécis, sa véritable valeur dépendra de celle que l'Etat requis entend lui en donner. Or, ce sont des termes aussi vagues que celui-ci qui peuvent semer la confusion dans les procédures d'extradition, tout en permettant aux Etats récalcitrants de jouer sur le temps.

789. Ainsi, c'est pour éviter ce genre de légèreté que certaines conventions régionales ont commencé à imposer des délais contraignants dans lesquels les Etats requis sont tenus de donner une suite aux requêtes d'extraditions qui leur sont adressées. Il s'agit de mesures consistant à fixer un délai raisonnable au-delà duquel si l'Etat requis n'agit pas, il serait en violation des obligations qui lui sont faites. C'est ainsi que la *Décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen* innove avec des procédures dites *procédures accélérées*¹³⁸². Ces dernières consistent à ce qu'une décision définitive sur l'exécution du mandat d'arrêt européen soit prise par l'Etat requis dans un délai de dix jours lorsque la personne recherchée consent à sa remise (art. 17 § 2 de la *Décision-cadre*) ; et à ce qu'une décision définitive sur l'exécution du mandat d'arrêt européen soit prise dans un délai de soixante jours à compter de l'arrestation de la personne recherchée, dans les autres cas (art. 17 § 3). Dans tous les cas ce délai ne peut dépasser quatre-vingt-dix jours¹³⁸³. Toutefois, Mme. *Benlolo-Carabot* semble mettre en branle la portée innovante de la *Décision-cadre 2002/584*. Selon elle, toutes les

¹³⁸¹ Article 10 § 1 du Traité type d'extradition adopté par l'Assemblée générale des Nations unies dans sa résolution 45/116 du 14 décembre 1990.

¹³⁸² WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

¹³⁸³ *Décision-cadre 2002/584/JAI* du Conseil du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, *JOCE*, n° L 190 du 18 juillet 2002, pp.1 - 18.

innovations escomptées par ce texte n'ont pas été atteintes, en raison notamment des résistances étatiques qui sont parfois très importantes. Ainsi, l'auteur rappelle qu'en transposition le texte européen dans leur droit interne, certains Etats que la *France*, le *Danemark*, le *Portugal*, la *Belgique*, le *Royaume-Uni* et la *Suède*, n'ont pas hésité à ajouter aux cas de refus obligatoires des motifs de refus considérés comme facultatifs par la Décision-cadre. Plus inquiétante encore, d'autres Etats ont même introduit des motifs de refus non prévus par ladite décision : c'est le cas, entre autres, du *Danemark*, de *l'Italie*, du *Royaume-Uni* ou de la *Suède*¹³⁸⁴.

790. En revanche, quelle qu'en soit sa portée le document européen a au moins le mérite de fixer un délai contraignant conformément à son art. 17, tandis que dans d'autres régions la question du respect de délais rend encore l'exécution des demandes d'extradition très hypothétique. Ainsi, en Afrique subsaharienne l'exécution d'une demande d'extradition reste fortement influencée par les dispositions nationales. Or, ces dernières restent très évasives dans le domaine des délais. C'est ainsi qu'en reprenant l'exemple de certaines lois nationales de lutte contre les actes de terrorisme qui ont été étudiées précédemment, l'on se rend compte qu'elles ne fixent aucune période à l'intérieur de laquelle l'Etat requis à une obligation de donner une réponse par rapport à la demande d'extradition. A cet effet, la loi malienne contre le terrorisme du 17 mars 2016 qui est très récente, ne fixe pas de délai contraignant dans lequel l'Etat malien doit donner une réponse à un Etat requérant qui l'aurait saisi d'une demande d'extradition d'un suspect. Son article 159 § 2 se contente plutôt d'affirmer que *l'autorité compétente de l'Etat requérant est informée, sans délai, de la suite donnée à sa demande*, lorsqu'elle sollicite l'arrestation provisoire d'un suspect. Des lois tels que celle du Rwanda 2008 relative à la lutte contre le terrorisme et celle de la Mauritanie de 2005 abrogée et remplacée en 2010, qui sont pourtant des textes de référence en matière de répression des actes de terrorisme en Afrique subsaharienne, ne mentionnent pas la question des délais. *L'Anti-Terrorism Act, 2002 (as amended by the Anti-Terrorism Amendment Act, 2008)* de la Gambie passe aussi sous silence la question des délais, il en est de même de *l'Anti-Terrorism Act, 2008, Act 762* du Ghana.

791. Cela dit, il faudra admettre que l'extradition dans un délai raisonnable ne peut se faire sans que des mécanismes d'extradition plus simplifiés ne soient mis en œuvre par les Etats

¹³⁸⁴BENLOLO-CARABOT, Myriam, « Le mandat d'arrêt européen », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 1132-1133.

d'Afrique subsaharienne. Or, cela ne peut être réussi que si et seulement les Etats acceptent de réduire considérablement l'interventionnisme de l'exécutif dans les procédures d'extradition auxquelles ils seront impliqués.

B/ : Des procédures d'extraditions marquées par un interventionnisme pressant de l'exécutif malgré.

792. En Afrique subsaharienne, l'exécutif est au début et à la fin des procédures d'extradition. En effet au regard des instruments régionaux d'extradition, toute requête sera formulée par le Ministère de la justice de l'Etat requérant et reçue par le même ministère au niveau de l'Etat requis. Toutefois, le traitement par voie diplomatique entre les deux Etats n'est pas non plus exclu. De plus, une autre voie pourra être convenue par arrangement direct entre deux ou plusieurs Etats (art. 18 § 1 de la Convention d'extradition de la CEDEAO, art. 13 § 1 de l'Accord d'extradition de la CEMAC, 6 § 1 du Protocole d'extradition de la SADC, et art. 7 § 1 de la Convention sur l'extradition de l'IGAD). Ces voies envisagées par ces textes régionaux peuvent engendrer des lenteurs considérables dans les procédures d'extradition ; car entre l'émission du mandat d'arrêt par le juge de l'Etat requérant jusqu'à sa réception par un autre juge de l'Etat requis, du temps va s'écouler. Or le contact direct entre ces deux juges sans passer par la voie diplomatique réduirait considérablement ce temps. Ce contact direct ne peut se faire qu'en établissant un mandat d'arrêt interafricain **(1)** qui aura comme conséquence directe la suppression des barrières diplomatiques ou à défaut leur atténuation **(2)**.

1 – la nécessité d'un mandat d'arrêt interafricain pour alléger les procédures d'extradition.

793. L'Afrique doit-elle disposer un mandat d'arrêt interafricain ? Cette question présente tout son intérêt au regard des nombreuses limites qui peuvent empêcher ou retarder l'applicabilité des accords d'extradition. Ainsi, dans d'autres régions du monde à l'image de l'Europe un tel mandat existe déjà et tend à supprimer les barrières diplomatiques qui sont souvent des obstacles majeurs aux procédures d'extradition.

794. Cependant le mandat d'arrêt africain en question ne doit pas forcément être un copié-collé de celui de l'Europe. Car, contrairement à ce qu'on pourrait croire, le mandat d'arrêt européen n'est pas exempt de tout reproche. Ainsi, si l'objectif de la décision-cadre relative à ce mandat d'arrêt est clair ; il s'agit pour celui-ci de supprimer l'extradition entre Etats membres de l'Union et d'instaurer un nouveau système simplifié de remise des personnes condamnées ou soupçonnées, etc.¹³⁸⁵, force est de reconnaître que d'importants efforts restent à fournir pour la réalisation de cet objectif. Ainsi, M. Robert Zimmermann constate que la décision-cadre reste encore très marquée par des figures classiques de l'extradition notamment la double incrimination (il n'existe encore que trente-deux infractions dont le contrôle du principe de la double incrimination n'est pas exigé), le principe de la spécialité, le délai de répit, la remise ultérieure, etc., avec toutes les difficultés que cela comporte¹³⁸⁶. Tout cela montre que malgré le progrès incontestable, la décision-cadre ne parvient toujours pas à masquer tout à fait la réticence des Etats à laisser exécuter sans contrôle des mandats étrangers sur leur territoire¹³⁸⁷. Ce qui, tout de même n'enlève pas la pertinence du texte européen qui demeure ainsi dire une véritable valeur ajoutée par rapport au recours traditionnel d'extraditionnel. Bien, au contraire, la décision-cadre présente beaucoup plus d'avantages qu'elle ne renferme de limites. A cet effet, Madame Myriam Benlolo-carabot considère même dans ce sens que « la procédure est indéniablement un succès en termes d'efficacité et de célérité : d'après les statistiques disponibles compilés pour les années 2005 à 2009, 54 689 mandats d'arrêt européens ont été émis et 11 630 exécutés »¹³⁸⁸.

En outre, au-delà des limites et des succès de ce mandat d'arrêt européen, le mandat d'arrêt africain doit prendre en considération des facteurs issus des réalités régionales

795. D'abord le niveau d'intégration des Etats. En effet, il n'est un secret pour personne que le niveau d'intégration des Etats en Afrique subsaharienne en particulier et de l'Afrique tout court doit être amélioré, surtout lorsque cette intégration concerne la matière pénale. Les Etats sont encore fortement jaloux de leur souveraineté pénale. Certes, un dispositif normatif en matière de coopération pénale existe, comme l'illustrent les quatre conventions

¹³⁸⁵ Para. 5 de la Décision-Cadre du Conseil du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, 2002/584/JAI, *Journal officiel des Communautés européennes*, 18/07/2002.

¹³⁸⁶ ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Paris, L.G.D.J., Bruxelles, Bruylant SA, Berlin, Stämpfli SA, 2009, 57.

¹³⁸⁷ ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, op, cit. p. 57.

¹³⁸⁸ BENLOLO-CARABAT, Myriam, « le mandat d'arrêt européen », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 1134.

d'extradition élaborées par les organisations régionales d'intégration ; mais c'est surtout au niveau de l'exécution des demandes que des problèmes subsistent. Cela s'explique en partie par le manque de culture de coopération judiciaire et une certaine résistance pratique des Etats qui conduisent à ce que des procédures de coopération passent systématiquement après les procédures internes¹³⁸⁹. Or, ces organisations régionales africaines peuvent être de véritables supports pour l'intégration pénale des Etats. Ainsi, en raison de leur proximité avec les Etats et surtout d'une certaine expérience dont elles ont acquis en matière de coopération pénale grâce notamment aux instruments d'extradition qu'elles ont élaborés, les organisations d'intégration régionales seraient en mesure de mettre sur pieds des mandats d'arrêts à l'image de celui qui lie les Etats membres de l'UE. Toutefois, contrairement au modèle européen, il ne serait pas nécessaire que celui de l'Afrique soit uniforme. Il peut suivre la forme d'intégration des Etats. En d'autres termes, puisque l'Afrique subsaharienne dispose aujourd'hui de quatre organisations sous régionales (CEDEAO, CEMAC, SADC, IGAD), il serait mieux que chaque organisation se dote en son sein un mandat d'arrêt qui liera l'ensemble de ses Etats membres.

796. Ensuite, le caractère prépondérant de l'UA en matière de justice pénale internationale doit être mis en profil. En effet, depuis quelques années, l'Union africaine s'affiche comme le leader incontestable en matière de justice internationale sur le continent. N'hésitant plus à critiquer certaines actions en justice venant de l'étranger et dirigées contre les gouvernants en exercice. Sur ce, elle reste l'unique entité qui, jusqu'à présent, a pris des décisions sur toutes les affaires judiciaires majeures qui touchent le continent (Affaire Hissène Habré, Affaire le Procureur de la CPI contre le Président Omar Béchir, Affaire le Procureur de la CPI contre le Président Uhuru Kenyatta etc.). Elle montre, ainsi dire à tous ses Etats membres qu'ils peuvent bien compter en cas de besoin. Ainsi, entre le 30 juin et le 1^{er} juillet 2008 à Sharm El-Sheikh (Egypte), la Conférence de l'union a pris une décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle¹³⁹⁰. Un an plus tard, en 2009, l'UA montre sa farouche opposition contre le mandat d'arrêt lancé à l'encontre du

¹³⁸⁹ HOURQUEBIS, Fabrice, « Regards sur les instruments internationaux et régionaux d'entraide judiciaire » *Association internationale des procureurs et poursuivants francophones*, www.aippf.org site consulté le 30 mai 2016.

¹³⁹⁰ Pour plus de détails sur cette décision, Cf. **UA, Conférence de l'Union onzième session ordinaire, 30 juin-1^{er} juillet 2008, Sharm El-Sheikh (Egypte), Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec. 199(XI), Doc Assembly /AU/14(XI).**

Président soudanais M. EL BECHIR¹³⁹¹. Enfin, en août 2012, l'UA signe un accord avec le Gouvernement sénégalais pour la mise en œuvre des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions du pays¹³⁹².

797. Fort de ce constat, on serait tenté de se demander pourquoi l'UA n'a toujours pas établi un mandat d'arrêt africain, ne serait-ce que pour une certaine forme de criminalité, notamment les crimes les plus graves qui ne rentrent pas dans la compétence de la CPI c'est-à-dire les actes de terrorisme et ceux de la criminalité transnationale organisée. Ce serait une façon de se conformer aux missions dont elle s'est assignée en matière de justice pénale internationale. En attendant cela, l'UA se contente plutôt de défendre leurs dirigeants qui sont sous le coup d'un mandat d'arrêt international tout en formulant des critiques très virulentes à l'encontre de celui ou ceux qui ont émis ce mandat. Or, un mandat d'arrêt africain établi par l'UA couvrira tous les Etats africains en ce sens que la quasi-totalité des pays sont déjà membres de cette institution, tout en facilitant l'extradition. Ce mandat pourra être un complément de ceux qui seront créés par les organisations régionales d'intégration.

798. En quelque sorte, l'Afrique subsaharienne a besoin de deux types de mandats d'arrêt : des mandats d'arrêt élaborés par les organisations régionales d'intégrations qui ne lieront que les Etats membres d'une même organisation et un autre mandat d'arrêt établi par l'UA et qui, lui va concerner tous les Etats de l'Afrique à quelques exceptions près. A l'image du mandat d'arrêt européen, les mandats d'arrêt africains auront comme objectif principal, la suppression des accords d'extradition entre Etats africain et de les remplacer par des procédures simplifiées de remise entre autorités judiciaires.

¹³⁹¹ UA, Conférence de l'Union douzième session ordinaire, 1^{er}-3 février 2009, Addis-Abeba (Ethiopie), *Décision sur la demande par le Procureur de la Cour pénale internationale (CPI) de la mise en accusation du Président de la République du Soudan*, Doc. Assembly /AU/Dec. 221(XII).

¹³⁹²UA, Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création de Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, *Chambres africaines extraordinaires*, www.chambresafriaines.org. Site consulté le mardi 31 mai 2016.

2 : De d'imprécision des textes sur la véritable place des autorités administratives nationales dans la transmission des demandes d'extradition.

799. La question de formulation d'une requête en vue de solliciter une demande d'extradition d'une personne relève de la souveraineté exclusive de chaque Etat. Il revient à ce dernier de désigner l'autorité compétente chargée de formuler et de présenter la requête. A l'inverse, il est tout aussi de la prérogative exclusive de l'Etat requis de désigner l'autorité chargée de recevoir une telle requête.

800. Il s'agit là d'un acte de souveraineté ne pouvant faire l'objet d'aucune contestation. Toutefois, s'il n'est pas possible de reprocher à un Etat d'avoir désigné une telle autorité en lieu et place d'une telle autre, il est tout de même regrettable que certains Etats désignent plusieurs autorités compétentes pour envoyer et recevoir les demandes. Cela pourrait conduire inéluctablement à une confusion d'autorité et forcément à des lenteurs dans l'exécution des procédures d'extradition. Or, il se trouve qu'en Afrique subsaharienne, la quasi-totalité des textes en vigueur permet aux Etats d'avoir plusieurs canaux de transmission des demandes.

801. Ainsi, dans certains cas, les dispositions des accords d'extradition conclus dans le cadre des organisations régionales communautaires, prévoient que les requêtes peuvent être formulées et introduites par le Ministère chargé de la justice de l'Etat requérant au Ministère chargé de la justice de l'Etat requis. Il s'agit selon Madame *Bernadette Aubert* d'un circuit un peu simplifié que peuvent opter certains Etats pour une catégorie d'infractions bien précise¹³⁹³. C'est ainsi que l'art. 13 § 1 de *l'Accord d'extradition entre les Etats membres de la CEMAC* ; et art. 18 § 1 de la *Convention d'extradition des Etats de la CEDEAO*, font des ministères de la justice de l'Etat requérant et celui de l'Etat requis, comme étant les deux autorités par essence chargées d'envoyer et de recevoir les requêtes d'extradition¹³⁹⁴.

802. Cependant, ces textes ne font pas la voie ministérielle comme étant l'unique voie de transmission possible des demandes. Bien au contraire. Ainsi dans d'autres cas, les instruments communautaires régionaux accordent également aux Etats partie la possibilité d'opter pour une autre voie de transmission différente de celle des ministères de la justice. Il

¹³⁹³ AUBERT, Bernadette « Entraide judiciaire (en matière pénale) », Op, cit.

¹³⁹⁴ Article 13 § 1 de l'Accord d'extradition entre les Etats membres de la CEMAC, op, cit. art 18 § 1 de la Convention d'extradition des Etats de la CEDEAO, Op, cit.

s'agirait de toute voie convenue par arrangement direct entre deux ou plusieurs Etats. C'est ainsi que l'article 6 § 1 du Protocole de la SADC sur l'extradition dispose que « *La requête d'extradition est formulée par écrit. Cette requête, les pièces à l'appui, et les communications subséquentes sont transmises par le canal diplomatique, directement entre les ministères de la justice ou toutes autres autorités désignées à cet effet par les Etats parties* »¹³⁹⁵. La Convention de l'IGAD sur l'extradition s'inscrit aussi dans la même logique que les autres instruments. Elle souligne que la communication doit se faire par voie diplomatique à défaut par tout autre moyen choisi par les parties. A cet effet, son article 7 § 1 stipule que « *The request shall be in writing and shall be communicated through the diplomatic channel. Other means of communication may be arranged by direct agreement between two or more States Parties* »¹³⁹⁶.

803. En outre, il apparaît de ce qui précède que la voie de transmission la plus admise demeure le circuit diplomatique. Et cela n'est ni une particularité propre à l'Afrique subsaharienne encore moins une nouveauté dans les procédures d'extradition. Bien au contraire. Selon Madame *Bernadette Aubert*, la voie diplomatique est la voie de transmission classique des demandes d'extradition. Elle s'effectue de la manière suivante : l'autorité requérante d'un Etat s'adresse à ses agents diplomatiques ou consulaires en place dans l'Etat requis, afin que ces derniers accomplissent eux même les actes telles que l'audition ou notifications. Mais, à peine de nullité, il est impératif que la demande transite par la chancellerie qui la transmettra à l'agent diplomatique via le ministère des affaires étrangères¹³⁹⁷. Il n'est pas trop de rappeler ici que c'est la voie ordinaire de transmission des demandes d'extradition en Afrique subsaharienne lorsque les personnes recherchées sont soupçonnées d'avoir commis de petits crimes internationaux tels que les actes de terrorismes ou de criminalité transnationale organisée. Ainsi, de nombreux textes précisent sans équivoque que les demandes aux fins d'extradition seront transmises par voie diplomatique (article 68 § 1 de la loi rwandaise relative à la lutte contre le terrorisme ; article 132 de la loi malienne n°2016-008/ du 17 mars 2016 ; article 44 de la loi n°061-2009/AN du 17 décembre 2009, relative à la lutte contre le financement du terrorisme ; etc.). Or, cette voie n'est pas forcément la meilleure voie pour un Etat qui envisagent de simplifier ses procédures d'extradition. Loin de là. Ainsi, dans l'étude faite pour le compte du garde des Sceaux

¹³⁹⁵ Article 6 § du Protocole de la SADC sur l'extradition, Op, cit.

¹³⁹⁶ Accord d'extradition entre Etats membres de la l'IGAD, Op, cit.

¹³⁹⁷ AUBERT, Bernadette « Entraide judiciaire (en matière en pénale) », Op, cit.

français sur la politique pénale en avril 1999, les sieurs *G. Levasseur* et *A. Ducocq* préviennent au ministre, dans leur Rapport général que le circuit diplomatique est empreint à la fois de lourdeur et de lenteur, caractéristiques incompatibles avec le besoin d'efficacité de coopération, pouvant entraîner parfois l'acquisition de prescription pénale¹³⁹⁸. Toutefois, sans pour autant remettre en cause la remarque intéressante contenue dans ce Rapport, le Professeur *Claude Lombois* fait observer que l'intervention des gouvernements dans toute demande de coopération en matière pénale s'impose comme étant une nécessité. Ainsi, il soutient que si le magistrat exerce seul, eu égard à son indépendance, la compétence répressive, les relations internationales sont affaires de gouvernement. Il est, en conséquence, nécessaire de laisser au personnage politique l'appréciation *in fine* d'une demande de coopération¹³⁹⁹.

804. Enfin lorsque l'urgence le commande, la méthode en vigueur dans de nombreux Etats d'Afrique subsaharienne consiste à ce que la transmission se fasse par le biais de OIPC-Interpol, sans pour autant exclure le contact direct entre autorités judiciaires de l'Etat requérant et de celui de l'Etat requis, mais sous certaines conditions. Ainsi, les accords régionaux communautaires d'extradition reconnaissent tous la possibilité de passer par Interpol pour envoyer et recevoir des demandes d'extradition lorsqu'une situation d'urgence se présente ; tandis que la *Convention générale de coopération en matière de justice du 12 septembre 1961 de Tananarive* réunissant le *Burkina Faso*, le *Mali*, la *Mauritanie* et le *Niger* admet aussi le contact direct entre autorités judiciaire en cas d'urgence et cela quelque soit la nature de l'infraction¹⁴⁰⁰.

805. Cela dit, il ressort de cette section que des efforts pour la répression des actes de terrorisme et de la criminalité transnationale organisée ont été faits. La plupart des Etats ont non seulement pris le soin de définir et de criminaliser à leur façon ces actes, mais aussi des conventions d'extradition ont été élaborées dans le cadre des organisations régionales d'intégration. Paradoxalement, il faut souligner aussi que la coopération en matière pénale qui se fait par le biais de l'extradition nécessite une certaine amélioration. Ainsi les résultats issus des efforts consentis ne sont pas, pour l'instant, trop perceptibles. En dehors de ces procédures

¹³⁹⁸ Rapport général au garde des Sceaux sur la politique pénale menée en 1999, *avr. 2000*, Direction des affaires criminelles et des grâces.

¹³⁹⁹ LOMBOIS, (C), *Droit pénal international*, 2^{ème} édition, Paris, Dalloz, 1979, p. 647.

¹⁴⁰⁰ ¹⁴⁰⁰ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Fiches pratiques pour formuler une requête efficace d'extradition et d'entraide judiciaire aux Etats membres de la Plateforme judiciaire régionale des pays du Sahel suivants : Burkina Faso, Mali, Mauritanie, Niger », Nations unies, New York, 2011, www.unodc.org. P. 5.

d'extradition, l'entraide judiciaire en matière pénale mérite, elle aussi, une certaine simplification afin que la coopération pénale s'effectue de façon plus rapide

SECTION II Une procédure d'entraide judiciaire d'Afrique subsaharienne perfectible.

806. La poussée des organisations criminelles transnationales ainsi que la montée en puissance des groupes terroristes sur le continent africain nécessitent que l'Afrique subsaharienne développe une réelle solidarité judiciaire afin de poursuivre et de réprimer les auteurs de tels actes. Or, l'efficacité d'une telle solidarité suppose que l'entraide judiciaire pénale pratiquée soit avant tout simplifiée. Ainsi, l'entraide judiciaire pénale sera entendue comme étant une branche spécifique de la coopération judiciaire et peut être définie comme l'ensemble des actes qu'une autorité judiciaire d'un Etat (Etat requérant) tend à faire accomplir par les autorités judiciaires d'un autre Etat (Etat requis), en vue d'un procès pénal (*Mireille Delmas-Marty*)¹⁴⁰¹. De façon plus générale, la notion d'entraide judiciaire se définit comme une « coopération que deux ou plusieurs Etats peuvent s'accorder conventionnellement ou au cas par cas en matière principalement administrative, civile, commerciale, pénale, sociale, fiscale ou judiciaire pour la transmission, la reconnaissance réciproque, et/ou l'exécution d'actes juridiques et de jugements étrangers, pour la transmission d'informations, pour le transfert de personnes arrêtées (extradition, entraide pénale, transfert de détenus), pour l'exécution de missions d'enquêtes, de commissions rogatoires, de recherche de personnes disparues »¹⁴⁰².

807. Timide et souvent orientée vers l'extérieur à ses origines¹⁴⁰³, l'entraide judiciaire en matière pénale entre Etats d'Afrique subsaharienne tel qu'elle est connue aujourd'hui a commencé à prendre forme au début des années 1990 avec notamment le développement du droit pénal communautaire mais aussi grâce au droit international qui a su imposer aux Etats une réelle obligation de coopérer. Quoiqu'encore fortement limitée par des instruments aux

¹⁴⁰¹ DELMAS-MARTY, (M), (sous la direction de), *Criminalité économique et atteinte à la dignité de la personne*, IV, Paris, Edition de la Maison des Sciences de l'homme, 1996, p.65.

¹⁴⁰² SALMON, (J), (sous la direction de), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 432.

¹⁴⁰³ La plupart des conventions d'entraide judiciaires était signée avec l'ancienne métropole. Ainsi en guise d'exemple, entre 1960 et 1990 la France a signé des conventions avec : l'Algérie, le Bénin, le Burkina Faso, le Cameroun, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Djibouti, l'Egypte, le Gabon, le Mali, la Mauritanie, le Maroc, le Niger, le Sénégal, le Tchad et la Tunisie, Cf. HOURQUEBIS, Fabrice, « Regards sur les instruments internationaux et régionaux d'entraide judiciaire » *Association internationale des procureurs et poursuivants francophones*, op, cit.

contenus trop souverainistes (**Paragraphe 1**), l'entraide judiciaire en Afrique en matière pénale connaît une amélioration tangible mais sans pour autant être à la hauteur de l'évolution rapide des pratiques internationales dans le domaine de la coopération (**Paragraphe 2**).

§ 1 : L'ancrage regrettablement des règles de l'entraide judiciaire pénale dans le passé.

808. A l'image de l'extradition, l'arsenal juridique relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale repose généralement sur les traités bilatéraux et multilatéraux, ainsi que sur les législations nationales qui donnent plein effet à ces traités¹⁴⁰⁴. Dans le cadre d'Afrique subsaharienne, il y a bien sûr les instruments à caractère spécifique tels que la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée¹⁴⁰⁵, la Convention des Nations unies contre la corruption¹⁴⁰⁶, la Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, la Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, etc. mais aussi les instruments à caractère général issus du droit pénal communautaire tels que la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale adoptée par les Etats membres de la CEDEAO, l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membre de la CEMAC, le *Protocol on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* signé par les Etats membres de la SADC, et la *Convention on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* de l'IGAD. Tous ces instruments posent le principe selon lequel les Etats contractants doivent s'accorder l'entraide judiciaire le plus largement possible dans toute procédure judiciaire¹⁴⁰⁷.

¹⁴⁰⁴ Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations unies, New York, 2008.

¹⁴⁰⁵ Quarante-sept Etats d'Afrique subsaharienne sont partie à cette convention, Cf. Nations unies, « Collection des traités », Etat de ratification au 24-06-2016, www.treaties.un.org.

¹⁴⁰⁶ Quarante-quatre Etats d'Afrique subsaharienne sont partie à cette convention, Cf. Nations unies, « Collection des traités », Etat de ratification au 24-06-2016, www.treaties.un.org.

¹⁴⁰⁷ Art. 18 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, art. 46 de la Convention des Nations unies contre la corruption, art. 18 de la Convention de l'UA contre la corruption, art. 14 de la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, art. 2 de la Convention de la CEDEAO sur l'entraide judiciaire, art. 2 de l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEMAC, art. 2 du *Protocol on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters*, des Etats membres de la SADC, art. 1 de la *Convention on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* des Etats de l'IGAD, etc.

809. Par ailleurs, le foisonnement des instruments juridiques relatifs à l'entraide judiciaire en Afrique subsaharienne et la densité corrélative du corpus juridique découlent donc du double phénomène de superposition des espaces de coopération (bilatéraux, régionaux et internationaux) et de spécialisation matérielle de l'encadrement juridique¹⁴⁰⁸. Les règles issues de ces instruments n'ont rien d'extraordinaire, elles sont plutôt classiques (A) puisque couvrant les trois domaines de la coopération horizontale. En outre, la répression pénale coordonnée entre Etats d'Afrique subsaharienne est toujours limitée par ces mêmes instruments qui accordent encore une part active aux conditions traditionnelles de refus de l'entraide (B).

A/ : Une entraide judiciaire principalement interétatique.

810. Depuis toujours, l'entraide judiciaire en matière pénale qui se développe en Afrique subsaharienne couvre principalement les trois domaines classiques de coopération à savoir la coopération en matière probatoire et d'échange d'information (1), la saisie et la confiscation du produit illicite du crime (2), et enfin la transmission des procédures pénales ainsi que la coopération post-jugement (3)¹⁴⁰⁹.

1- Une entraide judiciaire en matière pénale couvrant la recherche de preuve et l'échange d'information.

811. C'est la partie fondamentale même de la coopération horizontale. En effet, le but premier de toute entraide judiciaire en matière pénale est de permettre à un Etat d'obtenir d'un autre Etat les preuves jugées nécessaires dans le cadre d'une enquête criminelle ou de poursuites pénales¹⁴¹⁰¹⁴¹¹. Or cela ne peut se faire que par l'intermédiaire d'échange d'informations entre l'Etat requérant et l'Etat requis.

¹⁴⁰⁸UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, p. 1095.

¹⁴⁰⁹ Ces trois domaines sont aussi ceux dégagés par Madame UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », op. cit. pp.1096-1097.

¹⁴¹⁰ PROST, Kimberly, « Pratique et nouvelles tendances de l'entraide judiciaire : L'Avenir de la coopération internationale (1998) », *Réseau Continental d'Echanges Relatives à l'Entraide Judiciaire en Matière Pénale et d'Extradition*, www.oas.org.

812. S'inscrivant dans cette logique, les textes d'Afrique subsaharienne à caractère général (notamment les traités communautaires régionaux) offrent un cadre juridique facilitant la conduite de la procédure pénale dans l'Etat requérant. Ainsi, un Etat d'Afrique subsaharienne peut être requis d'accomplir des actes d'instruction ou de communiquer des pièces à conviction. Cela doit se faire par l'adoption de mesures d'audition, de protection, de transfèrement temporaire de témoins. L'Etat requis est aussi appelé à communiquer certains documents aux autorités requérantes ou d'en délivrer à des personnes résidant sur le territoire. En outre, il doit procéder à la recherche et à l'identification de certains biens ou personnes, ainsi que procéder à des perquisitions et saisies mais aussi adopter des mesures provisoires. Si ce champ de coopération en matière probatoire et d'échange d'information ainsi défini par les textes communautaires, semble couvrir un vaste d'actes que M. *Didier Rebut* qualifie d'actes généraux de recherche de preuve¹⁴¹² ; il n'en demeure pas moins qu'une importante restriction peut tout de même empêcher deux Etats d'Afrique subsaharienne de collaborer efficacement.

813. Ainsi, l'entraide judiciaire dans le cadre probatoire et d'échange d'information est beaucoup plus facilitée entre deux Etats intra-communautaire qu'entre deux autres d'Afrique subsaharienne qui ne sont pas partie à une même organisation régionale communautaire. L'unique raison tient au fait que chaque organisation régionale communautaire a élaboré un cadre juridique d'entraide judiciaire permettant à ses Etats membre de collaborer entre eux.

814. C'est ainsi qu'en Afrique de l'Ouest l'organisation communautaire régionale, notamment la CEDEAO incite ses Etats membres à s'entraider judiciairement. Cette entraide est régie par la *Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale*. l'art. 2 § 2 dudit texte définit le cadre juridique dans lequel en matière probatoire et d'échange d'informations, cette entraide doit se faire. Conformément à cette disposition, les Etats de la CEDEAO s'engagent à s'accorder mutuellement l'aide judiciaire la plus large possible dans toute procédure ou enquête. Cette aide doit couvrir : (a) le recueil de témoignages ou de dépositions ; (b) la fourniture d'une aide pour mettre à la disposition des autorités judiciaires de l'Etat membre requérant de personnes détenues ou d'autres personnes, aux fins de témoignage ou d'aide dans la conduite de l'enquête ; (c) la remise de documents judiciaires ; (d) les perquisitions et les saisies ; (e) les saisies et les confiscations des produits d'activités

¹⁴¹¹ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York, 2011*, p. 87.

¹⁴¹² REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p. 237.

criminelles ; (f) l'examen d'objets et de lieux ; (g) la fourniture de renseignements et de pièces à conviction ; (h) la fourniture des originaux ou de copies certifiées conformes de dossiers et documents pertinent, y compris de relevés bancaires, de pièces comptables, de registres montrant le fonctionnement de l'entreprise ou ses activités commerciales¹⁴¹³.

815. En Afrique centrale, un cadre identique à celui de la CEDEAO a été également créé en vue de faciliter l'entraide judiciaire des Etats membres de la CEEAC (Communauté économique des Etats de l'Afrique centrale). Il s'agit de la *Convention en matière de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEEAC* dont l'art. 21 fait le listing des actes généraux dont une Partie requise doit exécuter pour le compte d'autre autre Partie requérante. Ainsi, conformément à cette dernière disposition (art. 21) la Partie requise doit accomplir des actes d'instruction ou de communiquer des dossiers, des documents ou des pièces à conviction, etc.¹⁴¹⁴

816. La troisième organisation régionale d'Afrique subsaharienne ayant élaboré un texte d'entraide judiciaire en matière pénale est l'organisation régionale des Etats d'Afrique Australe (SADC). Cette dernière dispose désormais d'un Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale. l'art. 2 § 1 dudit texte fait obligation aux Etats partie de s'accorder l'entraide judiciaire la plus large possible en matière pénale. Ainsi, les affaires pénales dont il est question dans le Protocole doivent comprendre entre autres les enquêtes, les poursuites ou les procédures relatives aux infractions liées à la criminalité transnationale organisée, à la corruption, à l'imposition, aux droits de douane et au contrôle de change (art.2§3 dudit Protocole). Par ailleurs, en matière probatoire et d'échange d'informations, l'aide à fournir doit couvrir : (a) la localisation et l'identification des personnes, des avoirs des objets et des articles ; (b) la signification des documents, notamment ceux réclamant la comparution de personnes, et à la fourniture des récépissés de la signification ; (c) la fourniture des informations, des documents et des dossiers ; (d) la fourniture des objets et le prêt temporaire de pièces à conviction ; (e) l'effectuation des perquisitions et des saisies ; (f) le recueil de témoignages et l'obtention de dépositions ; (g) l'autorisation de la présence de personnes provenant de l'Etat requérant pour l'exécution des demandes ; (h) l'assurance que les personnes détenues soient mises à la disposition de l'Etat requérant afin qu'elles puissent

¹⁴¹³ Article 2 § 1 et 2 de la Convention A/P. 1/7/92, relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de la CEDEAO, *Journal Officiel de la CEDEAO*, vol.23, Juillet 1992.

¹⁴¹⁴ Art. 21 de la Convention en matière de coopération judiciaire entre les Etats membres de la *Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale*, adopté à Brazzaville (Congo), le 18 mars 2006.

témoigner ou apporter leur concours à l'exécution d'éventuelles enquêtes ; (i) la facilitation de la comparution de témoins ou le concours de personnes dans l'exécution des enquêtes ; et enfin (j) la prise de mesures possibles en vue de localiser, bloquer, saisir, geler ou confisquer les produits du crime¹⁴¹⁵.

817. Enfin, en Afrique de l'Est, les Etats membres de l'IGAD ont une obligation juridique de coopérer réciproquement dans la manière la plus large possible en matière d'affaires criminelles (art. 1 § 1 de la *Convention de l'IGAD de l'entraide judiciaire en matière criminelle*). Dans le domaine de la recherche de preuve et d'échange d'informations, cette entraide consiste à : (a) l'identification et à la localisation de témoins pour l'établissement de preuves ; (b) l'examen de témoins ; ;(c) au service des documents judiciaire ; (d) l'exécution des fouilles et des saisies ; (e) l'examen des objets et des sites ; [...] ; (o) l'examen de toute autre tâche prévue par la Convention ou nécessaire afin que l'assistance nécessaire soit fournie¹⁴¹⁶.

Toutefois, une entraide judiciaire en matière pénale entre deux Etats d'Afrique subsaharienne qui ne sont pas membres d'une même organisation régionale communautaire n'est pas totalement exclue. Loin de là.

818. D'abord parce qu'une multitude d'instruments à caractère spécifique permet à des Etats d'Afrique subsaharienne de tout bord de développer une entraide judiciaire en matière pénale mutuelle. Or, tous ces textes en vigueur recommandent la coopération en matière probatoire et d'échange d'information. Mais, contrairement aux instruments à caractère général, tels que les instruments communautaires régionaux ici le but de la coopération est clair. Il s'agit de prévenir et de combattre les actes auxquels l'instrument en question fait référence. A cet effet, la *Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme* en Afrique, tout en reconnaissant les droits souverains des Etats en matière d'enquête criminelle, admet le pouvoir à tout Etat partie de solliciter d'un autre Etat partie sa collaboration pour mener sur son territoire des enquêtes criminelles dans le cadre des poursuites judiciaires engagées pour des actes terroristes en particulier : (a) l'audition de témoins, l'établissement des procès-verbaux des témoignages recueillis ; (b) l'engagement des procédures d'enquête ; la collecte des documents et des témoignages ou, en leur absence, des

¹⁴¹⁵ Art.2 § 5 du Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale, adopté à Luanda en Angola le 3 octobre 2002 par les Etats membres de la SADC.

¹⁴¹⁶ Article 1 § 5 de la Convention des Etats membres de l'IGAD de l'entraide judiciaire en matière des affaires criminelles, adoptée au Djibouti par la 33^{ème} session ordinaire tenue du 7 au 8 décembre 2009.

copies certifiées conformes de telles pièces ; (c) ; mener des inspections et des investigations sur la provenance de leurs activités aux fins de preuves ; (d) mener des recherches et éventuellement des saisies ; (e) transmettre des documents¹⁴¹⁷. En matière de la lutte contre la corruption, les Etats d'Afrique subsaharienne peuvent également se fournir mutuellement la plus grande coopération et la plus grande assistance technique possible dans le prompt examen des demandes des autorités investies, en vertu de leurs législations, des pouvoirs de prévenir, de détecter, d'enquêter et de réprimer les actes de corruption et d'infractions assimilées, en se basant sur l'art. 18 § 1 de la *Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption*¹⁴¹⁸.

819. Ensuite, parce qu'à un niveau extra-africain, il existe des textes universels déjà en vigueur dans la quasi-totalité des Etats d'Afrique subsaharienne qui préconiseraient une coopération judiciaire en matière pénale entre ses différentes parties. Il en est ainsi des *Conventions des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée* et *contre la corruption*, ou la *Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes*, (ainsi que dans d'autres instruments), qui recommandent une entraide judiciaire la plus large possible entre les Etats partie¹⁴¹⁹. Toujours dans ce sens et afin d'accompagner les Etats dans leur négociation de traités à l'échelon bilatéral, régional ou multilatéral, les Nations unies ont adopté un *Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale*. Et ce dernier texte demande aux Etats à s'engager à s'accorder mutuellement l'aide la plus large possible dans les enquêtes ou procédures relatives à des infractions qui, lors de la demande d'aide judiciaire, relèvent des autorités judiciaires de l'Etat requérant (art. 1 § 1 du *Traité type des Nations unies relative à l'entraide judiciaire en matière pénale*)¹⁴²⁰. Cette entraide doit inclure : le recueil de témoignages ou de dépositions ; la remise de documents judiciaires ; les perquisitions et les saisies ; la fourniture de renseignements et de pièces à convictions ; etc.¹⁴²¹.

¹⁴¹⁷ Article 14 § 1 de la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, op, cit.

¹⁴¹⁸ Article 18 § 1 de la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption, op, cit.

¹⁴¹⁹ Article 18 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, op, cit. Article 46 de la Convention des Nations unies contre la corruption, op, cit. Article 7 de la Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, op, cit.

¹⁴²⁰ Résolution 45/117 de l'Assemblée générale des Nations unies, adoptée à sa 68^e séance plénière A/RES/45/117 du 14 décembre 1990, relative au *Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale*

¹⁴²¹ Article 1 § 2 du *Traité type*, Ibid.

2- L'entraide relative à la saisie et à la confiscation du produit illicite du crime.

820. L'entraide relative à la saisie ou au gel et à la confiscation est tout aussi importante que celle relative à la recherche de preuves. Toutefois, de prime abord, il faut préciser qu'une certaine catégorie de doctrine ne désigne pas forcément la coopération internationale en matière de confiscation de produits du crime comme étant une modalité d'entraide judiciaire. En effet, selon cette doctrine, puisque certains pays considèrent que la confiscation est une sanction pénale dont la coopération sollicitée est l'exécution d'une décision pénale étrangère, alors cette confiscation doit être vue comme étant différente de l'entraide judiciaire¹⁴²². Cependant, cette thèse n'est pas unanime admise. Ainsi un auteur comme Madame *Muriel Ubéda- Saillard*, soutient que l'entraide judiciaire couvre bel et bien la saisie et la confiscation du produit illicite du crime. Il s'agit tout simplement d'une modalité d'entraide judiciaire dont le but est *d'endiguer la criminalité en maîtrisant son financement*¹⁴²³.

821. Sans pour autant entrer dans ces débats doctrinaux, il faut reconnaître que l'entraide judiciaire en matière de saisie et de confiscation du produit illicite du crime trouve toute son importance en Afrique subsaharienne en raison notamment de deux facteurs qui affectent considérablement les Etats :

822. Il s'agit d'abord du facteur relatif à la corruption dont les effets gangrènent considérablement l'économie des Etats. Elle constitue dans cette économie une sorte de « cancer » qui touche tous les secteurs. Son étendue est si importante en Afrique subsaharienne que même des secteurs aussi élémentaires que les services publics de base tels que la santé, l'éducation, le logement ou l'accès à l'eau potable et aux installations sanitaires, etc. semblent subir le poids de la corruption. Le rapport 2015 de l'ONG *Transparency international* montre bien le degré d'expansion de la corruption en Afrique subsaharienne. Ainsi, selon cette ONG « 75 millions d'africains un versé un pot- de- vin l'année

¹⁴²² Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York*, 2011, p. 112.

¹⁴²³ UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 1096.

dernière »¹⁴²⁴. Plus inquiétant encore, ce même rapport indique que « *le monde des affaires est classé comme le deuxième secteur affecté par les niveaux de corruption les plus élevés dans la région, juste après la police* »¹⁴²⁵. Or, il n'est un secret pour personne qu'en matière de corruption, plus les montants en jeu sont importants plus il devient difficile de combattre le phénomène. Cela est d'autant plus vrai que la plupart des multinationales implantée en Afrique subsaharienne ont la capacité de dissimiler des fonds dans divers Etats.

823. Dès lors, ne devient-il pas difficile de saisir ou de confisquer un produit illicite issu de la corruption qui se trouverait dans un Etat requis ? Pour l'*Office des Nations contre la drogue et le crime* la réponse semble être tout aussi évidente. Ainsi, selon l'organisation onusienne parmi les obstacles à l'entraide judiciaire qui sont liés à la corruption, il y a l'implication dans une affaire de corruption des agents officiels dont la coopération est requise. Ces agents risquent alors de faire usage de leur pouvoir ou de leur influence pour dissimiler, éliminer ou détruire des informations pertinentes ou des éléments de preuves, ou de faire échouer de toute autre manière les efforts de coopération internationales¹⁴²⁶. Cela peut s'avérer plus compliqué encore lorsque la coopération demandée est relative à la saisie, au gel et à la confiscation des produits illicites des multinationales qui n'hésiteront pas à verser des pots-de-vin aux agents officiels pour faire capoter toute procédure de rapatriement de leurs « biens ».

824. Toutefois, malgré sa croissance en Afrique subsaharienne, les Etats ne se sont pas pour autant résignés à lutter farouchement contre le phénomène. Bien au contraire. C'est ainsi que les organisations régionales communautaires ont toutes élaboré des dispositions normatives permettant aux Etats de se porter mutuellement assistance dans les procédures de saisie, de gel et de confiscation des produits illicites issus de la corruption. A cet effet, les Etats d'une même organisation doivent s'engager à s'accorder mutuellement l'entraide judiciaire la plus large possible. Cette entraide peut viser *la saisie et les confiscations des fruits d'activités criminelles* (art. 2 § 2-e de la *Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale des Etats de la CEDEAO* ; art. 2 § 5-j du *Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale des Etats membres de la SADC* ; art. 27 de la *Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale* ; etc.). Mieux encore, si un Etat membre fait une demande allant dans le sens

¹⁴²⁴ Transparency International, « La corruption gagne du terrain en Afrique, les gouvernements impuissants à enrayer le phénomène », Rapport *People and Corruption : Africa Survey 2015*, www.transparency.org. Site visité le 26 juillet 2016.

¹⁴²⁵ Idem.

¹⁴²⁶ Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

d'entrer en possession des fruits criminels se trouvant sur le territoire d'un Etat requis, ce dernier s'efforcera de remonter à la source des avoirs, d'enquêter sur les opérations financières appropriées et de recueillir tous autres renseignements ou témoignage de nature à faciliter la récupération de ces dits fruits de l'activité criminelle (art.19 § 1 de *la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale des Etats de la CEDEAO.*). De façon plus spécifique, *la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption* adoptée en 2003 à Maputo exige de chaque Etat partie d'adopter les mesures législatives nécessaires pour : (a) la recherche, l'identification, le repérage, la gestion et le gel ou la saisie, par ses autorités compétentes, des moyens et produits de la corruption, en attendant un jugement définitif ; (b) la confiscation des produits ou des biens d'une valeur correspondant à celle des produits, tirés des infractions définies dans ladite Convention ; (c) le rapatriement des produits de la corruption (art. 16 § 1-a-b-c de la Convention). En outre, pour éviter que les fruits d'activité criminelle ne tombent sous le coup du secret bancaire, chaque Etat partie doit adopter les mesures qu'il juge nécessaires pour doter ses tribunaux ou ses autres autorités compétentes des pouvoirs d'ordonner la confiscation ou la saisie de documents bancaires, financiers et commerciaux, en vue de la mise en œuvre de la présente Convention (art. 17 § 1 de la Convention). La Convention des Nations contre la corruption à laquelle près de quarante-deux Etats d'Afrique subsaharienne sont partie¹⁴²⁷, s'inscrit dans la logique de la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption¹⁴²⁸.

825. Ensuite, le spectre du terrorisme est l'autre mal qui frappe l'Afrique subsaharienne contemporaine. En effet, l'ampleur djihadiste transnationale a fini de transformer la situation sécuritaire que l'Afrique subsaharienne a connu jusqu'à présent en un problème nouveau et extrêmement complexe pour l'ensemble des Etats. Aujourd'hui, les zones de crise les plus mortifères et les plus redoutées correspondent bien aux régions occupées par des groupes terroristes. Ainsi par exemple, les violences perpétrées par un groupuscule djihadiste tel que le *Boko haram* ont fait depuis 2009 environ 20 000 morts et 2.6 millions de déplacés¹⁴²⁹. Cependant, au-delà des atrocités que ces groupes commettent, il faut surtout craindre les liens qu'ils pourraient tisser entre eux d'une part (*Boko Haram*, *Shebbabs* de la Somalie et les groupes opérant au nord Mali notamment le *MUJAO*, *Ansar Dine* et *AQMI*), et d'autre part

¹⁴²⁷ Cf. Nations unies, Convention des traités, « Convention des nations unies contre la corruption », *Etat au 20-08-2016*, www.treaties.un.org.

¹⁴²⁸ Cf. article 46 de la Convention des Nations unies contre la corruption, op, cit.

¹⁴²⁹ BARON, Léa, « Nigéria : Boko haram, c'est qui ? c'est quoi ? », *TV5MONDE*, 21. 04. 2016, www.tv5monde.com. Site visité le 04 aout 2016.

entre eux et les autres organisations terroristes internationales telles que *Al-Qaïda* au Maghreb Islamique (*AQMI*) et le *Daech*. Or, de l'avis de nombreux observateurs, ces risques d'embrasements sont plus que réels. Ainsi, En juillet 2010, *Boko haram* a semble-t-il fait allégeance à *Al-Qaïda* et aux talibans, il en a fait au *Daech* en 2015, tandis que plusieurs rapports suggèrent même qu'*Al Shabbab* et *AQUMI* participent à la formation et au financement des membres de la secte du Nigéria¹⁴³⁰. Dès lors, la grande mise en récit du djihadisme au « *Sahélistan* » qui irait de la Mauritanie à la Somalie en passant par l'Erythrée, l'Ethiopie, le Soudan, le Tchad, le Niger, le Nigeria et le Mali, dont parle Monsieur *Marc-Antoine Pérouse de Montclos* semble déjà en marche¹⁴³¹. Toutefois, l'auteur revient pour minimiser ses craintes, car soutient-il dans cet « arc de crise » on a tendance à nouer des alliances de circonstances dont le seul but est l'approvisionnement en logistiques plutôt que l'affinité d'idéologie et de stratégie¹⁴³².

826. En revanche le plus urgent pour l'Afrique subsaharienne ce n'est pas forcément de déterminer la force de frappe de ces groupes, encore moins de savoir les différentes alliances qui existent entre eux. Elle doit surtout se préoccuper à trouver des solutions à cette menace. Or, Pour le sieur de *Montclos*, l'Afrique subsaharienne doit comprendre qu' « *une guerre se gagne à 10 ou 20% par la force militaire et au moins à 80% par la force politique et la propagande* »¹⁴³³. En cet effet, il ne serait pas trop de parapher ici Madame *Yas Banifatemi* pour dire que la meilleure façon d'affaiblir le « terrorisme en Afrique subsaharienne » serait de s'attaquer au fondement même des groupes, c'est-à-dire à leur source de financement qu'il faudrait à tout prix chercher à limiter, voire à éliminer¹⁴³⁴.

827. Pour arriver à cette fin l'Afrique subsaharienne n'est pas exempte de tout instrument juridique. Bien au contraire. Ainsi, d'abord au niveau régional, la Convention d'Alger sur la prévention et la lutte contre le terrorisme ; consciente que la lutte efficace ne peut être faite que dans le cadre d'une entraide judiciaire en matière pénale, exige aux Etats parties de s'engager à s'abstenir de tout acte visant à s'organiser, soutenir, financer, commettre,

¹⁴³⁰ WILKINSON, Henry, CROWLEY, Robert, « Boko Haram : Une nouvelle menace en Afrique de l'Ouest », in : OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.100-113.

¹⁴³¹ DE MONTCLOS, Marc-Antoine Pérouse, « Boko Haram et la mise en récit du terrorisme au « Sahélistan » : Une perspective historique », *Afrique contemporaine* 2015/3 (n°255), pp.21-41.

¹⁴³² Idem.

¹⁴³³ DE MONTCLOS, Marc-Antoine Pérouse, « Nigéria : comment en finir avec la nébuleuse Boko Haram ? », *Slate Afrique*, 25. 02. 2013, www.slateafrique.com. Site consulté le 04 aout 2016.

¹⁴³⁴ BANIFATEMI, (Yas), « La lutte contre le financement du terrorisme international », *Annuaire française de droit international*, vol. 48, 2002, pp.103-128.

encourager des actes terroristes... (art. 4 § de la Convention). Mieux, en matière de répression de ces actes, la Convention, tout en reconnaissant les droits souverains des Etats en matière d'enquête criminelle, souligne que : tout Etat partie peut solliciter d'un autre Etat partie sa collaboration pour mener sur son territoire des enquêtes criminelles dans le cadre des poursuites judiciaires engagées pour des actes terroristes en particulier : effectuer des recherches et éventuellement des saisies... (art. 14 § 1-f). Le Protocole additionnel à la Convention d'Alger exige aussi que les Etats combattent le terrorisme en s'attaquant à leur ressource financière. Ils doivent s'engager à identifier, détecter, confisquer, geler ou saisir tous fonds et avoirs utilisés ou alloués aux fins de perpétrer un acte terroriste et créer un mécanisme pour utiliser de tels fonds pour indemniser les victimes ou leurs familles (art. 3 § 1-c du Protocole à la Convention de l'OUA sur la Prévention et la lutte contre le terrorisme). Ensuite, au niveau sous- régional, les organisations régionales communautaires sont conscientes que la meilleure façon de réprimer les actes terroristes consiste non seulement à s'accorder l'entraide judiciaire la plus large possible, mais aussi, par souci d'efficacité, à viser (d) les perquisitions et les saisies ; (e) les saisies et les confiscations d'activités criminelles... (art. 2 § 1-d et e de la Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale).

828. Enfin, au niveau universel, en 1999, les Nations unies ont adopté une convention internationale pour la répression du financement du terrorisme. Ce texte fait obligation aux Etats parties de prendre des mesures pour prévenir et empêcher le financement de terroristes, qu'il s'effectue soit de manière directe, soit indirectement, par l'intermédiaire d'organisations qui prétendent avoir un but caritatif, culturel ou social, ou qui sont également impliquées dans des activités illégales telles que le trafic de stupéfiants ou le trafic d'armes. En outre, le texte onusien prévoit l'identification, le gel ou la saisie des fonds alloués à des activités terroristes, ainsi que le partage des fonds provenant des confiscations avec d'autres États au cas par cas. Le secret bancaire ne saurait plus être invoqué pour justifier un refus de coopérer¹⁴³⁵. Il faut rappeler que cette Convention a une valeur normative très importante en Afrique subsaharienne. En ce jour, elle est en vigueur dans près de quarante-trois Etats¹⁴³⁶.

¹⁴³⁵ Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, *Nations unies*, 1999.

¹⁴³⁶ Nations Unies, Collection des Traités, « La Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, *New York*, 9 décembre 1999, www.treaties.un.org. Site consulté le 9 Aout 2016.

3- L'entraide relative à la transmission des procédures pénales ainsi que la coopération post- jugement : une entraide quasi inexistante en Afrique subsaharienne.

829. Dans cette entraide judiciaire en matière pénale, on retrouve deux modalités de coopération : le transfert de procédures pénales d'une part et l'exécution des condamnations étrangères d'autre part.

Le transfert des procédures pénales comme son nom l'indique est une modalité par laquelle un Etat transfère la procédure pénale à un autre Etat sur la base que ce dernier est le tribunal qui convient le mieux, autrement désigné *forum convéniens*¹⁴³⁷. A l'image de l'entraide relative à la saisie et à la confiscation du produit illicite du crime, le transfert des procédures pénales entre Etats trouve toute sa pertinence en Afrique subsaharienne. En effet, à l'heure de la multiplication des infractions relatives au terrorisme dans les Etats, l'entraide en matière de transfert des procédures pénales pourrait constituer un moyen juridique efficace pour poursuivre et réprimer les auteurs tout en suivant leurs mouvements.

C'est ainsi qu'en déclinant sa technique d'application, l'ONUDC, dans son document relatif à « la coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », explique que le transfert de procédure pénale consiste à laisser la poursuite de l'affaire au tribunal de l'Etat qui serait le plus apte à la traduire dans l'intérêt de la justice. En clair l'organisation onusienne, soutient que le tribunal compétent serait celui du ressort du territoire de l'Etat où l'acte terroriste principal a été commis ou celui où se trouvent concentrés la plupart des éléments de preuves¹⁴³⁸. C'est une entraide judiciaire qui se justifierait principalement par le principe de la non-extradition des nationaux. Ainsi, sur le fondement de ce principe, un Etat qui ne souhaite pas extradier un suspect, sous le prétexte que ce dernier est son ressortissant, peut bien demander que la procédure pénale lui soit transférée afin qu'il puisse effectuer lui-même la poursuite et le jugement de l'affaire.

¹⁴³⁷ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York*, 2011, p. 111.

¹⁴³⁸ *Idem*, p.111.

En revanche, malgré la place prépondérante que cette entraide judiciaire pourrait occuper dans la poursuite de certains auteurs, il faut reconnaître que c'est une procédure qui n'est pas unanimement admise par les textes d'Afrique subsaharienne. Ainsi, ni la Convention en matière de coopération judiciaire entre les Etats membres de la *Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale* (CEEAC), ni le *Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale, adopté par les Etats membres de la SADC*, encore moins la *Convention des Etats membres de l'IGAD relative à l'entraide judiciaire en matière des affaires criminelles*, adoptée à Djibouti par la 33^{ème} session ordinaire tenue du 7 au 8 décembre 2009 ne prévoient une entraide judiciaire relative au transfert de procédure pénale. Dans un cadre plus spécifique, tel que dans le domaine du terrorisme, ni la *Convention d'Alger* de 1999 encore moins son Protocole additionnel ne font référence à une telle entraide judiciaire. Il en est ainsi également dans le domaine de la corruption dont la *Convention de l'UA de 2003*, ne mentionne pas un transfert de procédure pénale entre deux parties contractantes.

Cependant, l'absence de disposition faisant référence à une telle entraide judiciaire doit être relativisée. Cela ne signifie nullement que les Etats d'Afrique subsaharienne sont dans l'impossibilité absolue de transférer des procédures pénales entre eux lorsqu'ils le désirent. Loin de là. C'est ainsi que, certains instruments communautaires régionaux relatifs à l'entraide judiciaire en matière pénale telle que celui de la *Convention en matière de coopération judiciaire entre les Etats membres de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale*, permet le transfert de procédure pénale si et seulement : la Partie requise n'extrade pas son ressortissant. Ainsi dans une telle situation l'art. 50 de ladite Convention oblige à cette partie, sur la demande de la Partie requérante, de soumettre l'affaire aux autorités compétentes afin que des poursuites judiciaires puissent être exercées s'il y a lieu. A cet effet, les dossiers, informations et objets relatifs à l'infraction seront adressés gratuitement par les autorités chargées de la mise en œuvre de la présente Convention¹⁴³⁹. De plus, selon le document de l'ONUDC sur « la coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme » il n'est pas rare de rencontrer des traités sectoriels tels que ceux

¹⁴³⁹Art. 50 de la Convention en matière de coopération judiciaire entre les Etats membres de la *Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale*, adopté à Brazzaville (Congo), le 18 mars 2006.

relatifs à la lutte contre le terrorisme qui ne prévoient aucune modalité de coopération concernant le transfert de procédure pénale. Toutefois, cela ne veut pas non plus que ces derniers n'empêchent l'utilisation d'une telle procédure dans des affaires de terrorisme¹⁴⁴⁰.

830. Par-delà, d'autres textes régionaux communautaires ont prévu une modalité de coopération relative au transfert de procédure pénale. C'est ainsi que dans la zone de la CEDEAO, si un individu est soupçonné d'avoir commis une infraction au regard de la législation d'un Etat membre, il est admis que cet Etat puisse, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, demander à un autre Etat membre d'intenter des poursuites à l'égard de ladite infraction (art. 21 § 1 de la Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale)¹⁴⁴¹. Dans le cadre encore strictement sectoriel mais universel certains instruments auxquels des Etats d'Afrique subsaharienne sont déjà partie autorisent à leur partie de transférer des procédures lorsque cela va dans le sens d'une bonne administration de la justice¹⁴⁴². Il en est ainsi de la *Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes* dont l'art. 8 a prévu une telle entraide judiciaire ; de la *Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée* (art. 21) ; de la *Convention des Nations unies contre la corruption* (art.47) ; etc.

831. S'agissant ensuite de l'entraide relative à l'exécution de condamnations étrangères, elle se résume au transfèrement de personnes condamnées d'un pays vers un autre pays. De façon plus explicite c'est une procédure par laquelle une personne condamnée sur le territoire d'un Etat donné est transférée vers le territoire d'un autre Etat pour y subir la peine qui lui a été infligée¹⁴⁴³. Selon l'ONUDC, cette modalité d'entraide a pour but de favoriser la réinsertion sociale des étrangers condamnés en leur permettant de purger la peine dans leur

¹⁴⁴⁰ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York*, 2011, p. 111.

¹⁴⁴¹ Convention A/P. 1/7/92, relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de la CEDEAO, *Journal Officiel de la CEDEAO*, vol.23, Juillet 1992.

¹⁴⁴²Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

¹⁴⁴³Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York*, 2011, p. 112.

pays d'origine¹⁴⁴⁴. A l'image de la précédente modalité d'entraide judiciaire relative au transfert de procédure pénale, l'exécution de condamnations étrangères est diversement reconnue par le droit conventionnel en vigueur dans les Etats d'Afrique subsaharienne. Mais, il faut d'ores et déjà admettre que c'est une modalité d'entraide qui est quasi méconnue en Afrique subsaharienne. Ainsi, ni le droit communautaire régional relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale n'en fait allusion ni les conventionnelles sectorielles adoptées dans le cadre de l'Organisation régionale (UA) ne l'autorisent (la Convention d'Alger sur la prévention et la lutte contre le terrorisme encore moins la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption).

832. Or, une telle absence peut être vue comme étant un décalage entre les instruments conventionnels relatifs à l'entraide judiciaire en matière pénale exclusivement conclus par des organisations africaines qu'elles soient régionales ou sous-régionales et les autres textes adoptés par des organisations à caractère universel. Ainsi une Convention telle que celle relative à la criminalité transnationale organisée adoptée dans le cadre des Nations unies reconnaît la possibilité à ses Etats partie de conclure des accords ou des arrangements bilatéraux ou multilatéraux relatifs au transfert sur leur territoire de personnes condamnées à des peines d'emprisonnement ou autres peines privatives de liberté, [...] afin qu'elles puissent y purger leurs peines (art. de la Convention)¹⁴⁴⁵. La Convention des Nations unies contre la corruption admet également une telle entraide judiciaire au profit de ses Etats parties. Son art. 45 reprend mot pour mot, le contenu de l'art. 17 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée¹⁴⁴⁶.

833. Enfin ce n'est pas parce que certains textes admettent plusieurs formes d'entraide judiciaires en matière pénale que forcément une telle coopération est en vigueur en Afrique subsaharienne. Bien au contraire. L'exigence de certaines conditions rigides empêchent dès fois l'applicabilité efficace des différentes modalités prévues par les textes.

¹⁴⁴⁴Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », op, cit. p. 112.

¹⁴⁴⁵Article 17 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, Op, cit.

¹⁴⁴⁶At. 45 de la Convention des Nations unies contre la corruption, Op, cit.

B/ : l'exécution de l'entraide judiciaire fortement limitée par des exigences inopportunes.

834. L'Etat reste une entité jalouse de son indépendance et de sa place sur la scène internationale. Et selon M. *Bertrand Bachaut* c'est cette conception égoïste du rôle et des prérogatives nationales qui ne facilite guère la mise en œuvre d'une coopération internationale pénale effective et efficace¹⁴⁴⁷. Or doit-on continuer encore à se fier aux conceptions trop souverainistes du droit pénal face à la mondialisation du crime et surtout face au développement croissant de la criminalité transnationale organisée en Afrique subsaharienne ? Selon la *C.I.J.* les Etats ne doivent plus se cantonner à l'intérieur de leurs frontières s'ils veulent relever le défi de la répression efficace du crime international. Ils doivent ainsi restreindre tout motif pouvant compromettre la mise en œuvre effective d'une coopération internationale pénale¹⁴⁴⁸. Justement, à l'analyse des traités multilatéraux relatifs à l'entraide judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne, on peut se demander si les Etats s'inscrivent-ils dans la logique des recommandations faites par la juridiction de la Haye. Ainsi, on constate que les Etats ont cette tendance, et cela de manière tout à fait ordinaire, à limiter l'exercice d'une entraide judiciaire en matière pénale. Il suffit seulement que cette restriction ait trait à certaines catégories d'infractions, à certaines formes de peine, ou à la manière dont la répression et à la procédure sera faite dans l'Etat requis, ou bien encore qu'elle soit liée à la personne poursuivie, à l'ordre public, etc. En clair il existe plusieurs facteurs qui rendent l'exercice d'une demande d'entraide judiciaire difficile pour ne pas dire impossible ; mais, deux seulement feront l'objet d'une attention particulière : la nature de l'infraction réprimée dans l'Etat requérant (1), et l'objet de la demande d'entraide (2).

1- L'exercice d'une entraide judiciaire en matière pénale entravé par des exigences liées à la nature de l'infraction.

835. En principe l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire est exclue dès lors que les faits à l'origine de la demande constituent des délits de nature spéciale dans l'Etat requérant. Les infractions ainsi visées sont entre autres le délit politique ; le but

¹⁴⁴⁷ BACHAUT, (B), Sanctions pénales nationales et droit international, Thèse de doctorat en droit, Université Lille 2, Décembre 2007, pp. 346-347.

¹⁴⁴⁸ C.I.J., Affaire relative à certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale, (*Djibouti c. France*), Arrêt du 4 juin 2008, Recueil de 2008, par. 145

déguisé de la poursuite ; le délit militaire ; le délit monétaire, douanier, commercial ou économique ; et le délit fiscal¹⁴⁴⁹. Il s'agit là selon M. *Didier Rebut* des cas généraux de refus d'exécution de demandes d'entraide judiciaire valablement reconnus par le droit international¹⁴⁵⁰. C'est ainsi que le *Traité type des Nations unies d'entraide judiciaire en matière pénale* au terme de son art. 4 dispose qu'une demande d'entraide judiciaire peut faire l'objet d'un rejet de la part d'un Etat « *si cette demande se rapporte à des infractions considérées par la partie requise soit comme des infractions politiques, soit comme des infractions connexes à des infractions politiques, soit encore comme des infractions fiscales, soit enfin comme des infractions militaires* »¹⁴⁵¹.

836. L'exercice de l'entraide judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne s'inscrit dans cette logique du droit international. Ainsi dans la zone de la CEDEAO, un Etat requis est juridiquement fondé à refuser d'accorder une entraide judiciaire, dès lors qu'il considère que la demande qu'il a reçue se rapporte à des infractions politiques ou connexes à celles-ci ; ou bien à des infractions militaires (art. 4 § 1-b-f de la *Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale*). Cependant, dans cette même zone le secret bancaire ou le secret imposé à des institutions financières analogues ne sera pas à lui seul un motif suffisant de rejet d'une demande d'entraide judiciaire (art.4 § 2 de la Convention de la CEDEAO). Dans la zone SADC, une entraide judiciaire en matière pénale peut également faire l'objet d'un refus lorsque la demande concerne une infraction politique ou à caractère politique ; ou bien lorsque cette demande se rapporte à une infraction qui serait reconnue comme telle en vertu des lois militaires et non en vertu du droit pénal commun (art 6 § 1 a-b du *Protocole de la SADC sur l'entraide judiciaire en matière pénale*). Les Etats membres de la Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale peuvent aussi rejeter une demande d'assistance du moment que cette demande concerne une infraction politique ou connexe à une infraction politique ou bien lorsque la demande est relative à une infraction à caractère militaire (art. 10 § 1-a de la Convention). Toutefois, dans cette zone de l'IGAD, le caractère politique d'une infraction doit être écarté dès lors que des Etats parties avaient convenu par l'intermédiaire d'une Convention multilatérale, ou par le biais du droit

¹⁴⁴⁹ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, op, cit. p. 565.

¹⁴⁵⁰ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. pp. 285-288.

¹⁴⁵¹ Nations unies, *Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale*, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/117, puis modifié par elle dans sa résolution 53/112.

international qu'une infraction ne constitue pas une infraction politique (art.10 § 3 de la Convention de l'IGAD).

837. Au-delà de la nature de l'infraction, certaines conventions d'entraide judiciaire en matière pénale élaborées par les organisations communautaires régionales des Etats d'Afrique subsaharienne permettent également qu'un Etat refuse l'exécution d'une demande d'entraide lorsqu'il estime que les droits fondamentaux de la personne poursuivie risquent d'être violés. Ainsi, ce droit communautaire régional prévient qu'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale ne sera pas légalement exécutée lorsqu'un Etat a de sérieuses raisons de croire que celle-ci a été présentée en vue de poursuivre une personne en *vertu de sa race, de son sexe, de sa religion, de sa nationalité, ou de son origine ethnique ou de ses opinions politiques*¹⁴⁵². Toutefois, d'autres conventions n'ont pas pris le soin de préciser si le motif lié à la protection de droits fondamentaux octroie -t-il un Etat partie le droit de ne pas exécuter une demande d'entraide judiciaire ou non. C'est notamment le cas de la *Convention en matière de coopération et d'entraide judiciaire entre les Etats membres de la CEEAC*.

838. Enfin, conformément à certaines conventions d'entraide judiciaire en matière pénale issues des organisations communautaires régionales des Etats d'Afrique subsaharienne, le principe *non bis in idem* est également un motif pouvant justifier le rejet d'une demande d'entraide judiciaire. Ces dernières affirment qu'une demande d'entraide judiciaire peut ne pas être exécutée par un Etat requis si elle se rapporte à une infraction pour laquelle la personne a déjà fait l'objet de poursuite par cet Etat¹⁴⁵³. Mais, là également, il existe d'autres conventions d'entraide judiciaires qui n'ont pas expressément prévu cette limitation relation au principe *non bis in idem*. C'est le cas du *Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale* en vigueur dans la zone de la SADC. Toutefois, le fait que certaines conventions ont prévue cette forme d'exclusion d'entraide judiciaire fondé sur le principe *non bis in idem* et d'autres non, ne doit pas être forcément vu comme étant un retard du droit communautaire régional des Etats d'Afrique subsaharienne. Loin de là. Ainsi selon M. *Didier Rebut*, ce cas de refus d'exécution n'est pas non plus prévu par toutes les conventions internationales relatives à l'entraide judiciaires en matière pénale. Et celles qui en ont fait mention, le voient comme

¹⁴⁵² Art. 4 § 1-c de la Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale ; art. 10 § 1-c de la Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale.

¹⁴⁵³ Art. 4 § 1-e de la Convention de la CEDEAO, *ibid.* art.10 § 1-a (iii) de la Convention de l'IGAD, *ibid.*

étant un cas de refus supplémentaire dont le respect n'est pas obligatoirement imposé aux Etats partie¹⁴⁵⁴.

839. En revanche, cela ne signifie pas pour autant qu'il vaille absolument faire l'éloge des conventions d'entraide judiciaire des Etats d'Afrique subsaharienne qui n'ont pas fait le principe *non bis in idem* comme étant un motif d'exclusion d'une demande d'entraide judiciaire. Bien au contraire. Selon Madame Anne Weyembergh l'instauration d'une disposition relative au principe *non bis in idem* dans le droit d'entraide judiciaire en matière pénale européen a eu pour effet essentiel de transnationaliser ce principe entre partenaires¹⁴⁵⁵. Par-delà, ce droit européen relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale s'inscrit dans un cadre plus large de simplification des procédures d'exécution des demandes. C'est ainsi que selon Madame Ubéda-Saillard, l'UE tente de supprimer progressivement le motif de refus d'exécution fondé sur le caractère politique de l'infraction. Pour y arriver, l'art. 9 du *Protocole du 16 octobre 2001*, ainsi que l'art. 13 de la *Décision-cadre 2008/978/JAI* relative au mandat d'arrêt européen prévoient que les Etats peuvent restreindre le champ matériel d'application de ces dispositions à certaines infractions dont le terrorisme¹⁴⁵⁶.

840. De son côté, l'UA s'inscrit elle aussi dans cette tendance de suppression progressive des motifs de refus dont l'unique objectif est de restreindre l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire. Ainsi, la *Convention pour la prévention et la lutte contre le terrorisme* en Afrique prévient qu'une demande d'une commission rogatoire concernant un acte terroriste ne doit pas être rejetée par un Etat requis pour des motifs de confidentialité et le cas échéant pour des opérations bancaires ou des institutions financières¹⁴⁵⁷. Il en est ainsi aussi en matière de corruption. Aujourd'hui, un Etat partie à la *Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption*, sollicité pour une entraide judiciaire, ne peut invoquer le secret bancaire pour justifier son refus de coopérer dans les cas de corruption et d'infractions assimilées¹⁴⁵⁸.

841. De toute façon, Madame Ubéda-Saillard prévient que certains motifs de rejet liés à la nature de l'infraction n'ont aucune valeur lorsque la personne recherchée est soupçonnée

¹⁴⁵⁴ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p. 288.

¹⁴⁵⁵ WEYEMBERGH, Anne, « La coopération judiciaire pénale », *Fasc. 2700*, Op, cit.

¹⁴⁵⁶ UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 1099.

¹⁴⁵⁷ Art.16 de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, Op, cit.

¹⁴⁵⁸ Art. 17 § 3 de la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption, op, cit.

d'avoir commis certaines catégories d'infractions internationales. Ainsi, selon elle, ne peuvent être considérées comme des infractions politiques ou militaires certaines infractions internationales faisant l'objet d'un régime conventionnel spécifique : c'est le cas du crime de génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre, le terrorisme, le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, le blanchiment des capitaux qui sont le fruit des activités criminelles, *etc.*¹⁴⁵⁹.

842. Enfin, *Madame Bernadette Aubert*, attire l'attention sur certaines exclusions. Ainsi, l'auteure remarque que l'exclusion liées aux infractions politiques est relativement fréquente, contrairement aux infractions militaires, mais que celle-ci est rarement exprimée formellement par les Etats¹⁴⁶⁰.

2- Une exécution pouvant être retardée par les exigences relatives à l'objet de la demande d'entraide.

843. Les conventions d'entraide judiciaire en matière pénale en vigueur dans les Etats d'Afrique subsaharienne ne dérogent pas à la règle classique selon laquelle il n'existe aucune obligation générale de coopérer. Un Etat requis est toujours fondé à évoquer un ordre public ou ses intérêts souverains pour faire obstacle à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire¹⁴⁶¹. En revanche, cette absence d'obligation mérite d'être comprise. Elle ne signifie pas pour autant une interdiction absolue ou une impossibilité totale de coopérer. Loin de là. La courtoisie ou la solidarité internationale peut pousser un Etat à accorder ce que le droit international ne l'impose pas. Pour autant, dès l'instant qu'un Etat s'engage à coopérer, il est alors tenu de respecter le droit international, au risque d'être sanctionné par le juge international. Ce dernier est en mesure, en effet, d'apprécier de la régularité de la motivation fournie à l'appui du refus d'exécuter une demande, au regard non seulement des dispositions conventionnelles liant les parties mais aussi de l'obligation de bonne foi qui

¹⁴⁵⁹ UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, op, cit. p. 1099.

¹⁴⁶⁰AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

¹⁴⁶¹AUBERT, Bernadette, *Idem*, pp.1-33.

conditionne la mise en œuvre des engagements internationaux¹⁴⁶². Ainsi dans l’Affaire de *Certaines questions relatives à l’entraide judiciaire en matière pénale* opposant *Djibouti à la France*, le juge de la C.I.J. a estimé insuffisant la motivation formelle du refus d’exécuter la commission rogatoire sollicitée par Djibouti à l’Etat français, au regard notamment de l’article 17 de la Convention de 1986 conclue par les deux parties¹⁴⁶³¹⁴⁶⁴. Non sans pour autant avoir pris le soin de rappeler à la partie djiboutienne, le caractère non obligatoire de l’engagement de coopérer pris par la France en vertu de la Convention de 1986¹⁴⁶⁵.

844. Quoi qu’il en soit, certaines conventions d’entraide judiciaire en matière pénale des Etats d’Afrique subsaharienne *exige aussi que tout refus d’une entraide judiciaire ou toute décision de différer cette entraide soit dûment motivé* (art. 4 § 5 de la *Convention de la CEDEAO relative à l’entraide judiciaire en matière pénale*). Mais préalablement à cela ces conventions précisent qu’un refus d’exécuter une demande d’entraide judiciaire se justifie lorsque celle-ci est de nature à *porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité, à l’ordre public, etc. de l’Etat requis* (art.4 § 1-a de la *Convention de la CEDEAO* ; art.6 § 1-c du *Protocole de la SADC sur l’entraide judiciaire en matière pénale* ; art. 10 § 1-b de la *Convention de l’IGAD sur l’entraide judiciaire en matière pénale*). En outre, d’autres conventions spécifiques telles que celles relatives à la lutte contre le terrorisme en vigueur dans les Etats d’Afrique subsaharienne préviennent elles aussi qu’un Etat requis est toujours fondé à évoquer l’atteinte portée à sa souveraineté, à sa sécurité, ou à son ordre public, pour refuser d’exécuter une demande d’entraide judiciaire en matière pénale (art.15- b de la *Convention de l’OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme*).

845. Par ailleurs, s’il est avéré que les Etats d’Afrique subsaharienne requis soient tout à fait fondés à évoquer le motif relatif à l’atteinte portée à leur souveraineté, à leur sécurité, ou à leur ordre public, pour refuser d’exécuter une demande d’entraide judiciaire, rien en revanche ne garantit que ces différents motifs soient raisonnablement utilisés par les Etats. Loin de là.

¹⁴⁶²Art. 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, conclue à Vienne 23 mai 1963, *Nations unies, Recueil des Traités*, 1980.

¹⁴⁶³ C.I.J., Affaire relative à certaines questions concernant l’entraide judiciaire en matière pénale, (*Djibouti c. France*), Arrêt du 4 juin 2008, Recueil de 2008, par. 152.

¹⁴⁶⁴ Art. 17 de la Convention d’entraide judiciaire en matière pénale conclue entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Djibouti, le 27 septembre 1986, souligne que « *Tout refus d’entraide judiciaire sera motivée* »

¹⁴⁶⁵ C.I.J., Affaire relative à certaines questions concernant l’entraide judiciaire en matière pénale, (*Djibouti c. France*), *Ibid.* §§ 104 et suivants.

Ainsi, M. Robert Zimmermann rappelle, que la référence à l'ordre public est souvent source de confusion, car il arrive fréquemment que sous ce grief soit alléguée la violation des garanties procédurales, un défaut grave de la procédure ou encore la règle de la préinscription. De surcroît, l'auteur ajoute que : « *déterminer si la demande d'entraide judiciaire touche à la souveraineté, à l'ordre public ou aux intérêts essentiels du pays, implique une appréciation de nature éminemment politique* »¹⁴⁶⁶. Or, ne serait-il pas raisonnablement de s'interroger si certains Etats d'Afrique subsaharienne requis n'évoquent-ils indûment et fréquemment le motif relatif à l'atteinte portée à leur souveraineté, à leur sécurité, ou à leur ordre public, pour refuser d'exécuter des demandes d'entraide judiciaire ? Cela est d'autant plus vrai que la plupart des jeunes Etats d'Afrique subsaharienne, arrivés récemment sur la scène internationale, sont encore fortement attachés à leur souveraineté. Qui plus est, ce qui fait la différence entre une demande d'extradition et une demande d'entraide judiciaire est justement qu'en matière d'entraide judiciaire on ne demande aucunement de remettre des personnes physiques aux mains des autorités pénales, mais simplement de communiquer des preuves, de geler des produits de crime, etc. Dès lors, toute restriction apportée pour faire échec à l'entraide judiciaire doit être de caractère souple, en ce sens que contrairement à l'extradition celle-ci n'aura guère d'effet direct sur la liberté d'un individu. C'est pourquoi d'ailleurs, en droit international, l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire est rarement impérative¹⁴⁶⁷.

846. Par-delà, il ne suffit pas qu'un Etat requis accepte de donner une suite favorable à une demande d'entraide judiciaire en matière pénale pour que l'attente de l'Etat requérant soit totalement satisfaite. Bien au contraire. Il y a la façon dont les éléments de preuves ont été recueillis ou bien à la manière dont les témoins ont été auditionnés dans l'Etat requis qui intervient dans la suite de la procédure. Or, sur ce point, Madame Sabine Gless, rappelle qu'il arrive que des éléments de preuve obtenus dans un Etat requis soient totalement inutilisables dans l'Etat d'émission de la demande. Il en est ainsi lorsque les conditions d'audition des témoins, ou de la saisine de documents dans l'Etat requis ne répondent pas aux exigences

¹⁴⁶⁶ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Op, cit. p. 509-510.

¹⁴⁶⁷ Selon l'article 4 du Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale des Nations unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/117 puis modifié par elle dans sa résolution 53/112, l'exécution d'une demande d'entraide n'est pas une obligation. Cette exécution est facultative, c'est pourquoi l'article n'a pas utilisé le verbe devoir mais plutôt pouvoir synonyme d'une possibilité donnée à un Etat requis de refuser d'exécuter une demande d'entraide mais pas d'une obligation qui s'impose à lui.

procédurales de l'Etat requérant concernant la recherche et l'utilisation de preuves¹⁴⁶⁸. Dans cette même lancée, Madame *Kimberly Prost* rappelle, qu'en matière de dépositions de témoins, la procédure utilisée varie selon qu'on est dans le cadre du système de *common law* ou de celui de droits romanistes. Ainsi, par exemple, certains Etats exigent que la déposition se fasse en présence des représentants officiels de l'Etat requérant, dans d'autres pays, la simple présence ne suffit pas, il faut que le témoin soit impérativement interrogé par ces officiels. Ce sont le procureur et l'avocat de la défense, dans le système du *common law* qui vont mener cet interrogatoire, tandis que chez les romanistes il sera fait par le juge d'instruction¹⁴⁶⁹.

847. Ce qui revient tout simplement à dire que tous ces obstacles d'ordre classique ne facilitent guère l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire. En Afrique subsaharienne, en plus de cette difficulté liée à la *summa divisio common law/ droit romain*, il existe aussi l'obstacle lié à la partition du continent en zone d'intégration. Ainsi, il n'est pas exclu que cette partition puisse favoriser le développement de la coopération judiciaire qu'à l'intérieur des organisations communautaires d'intégration. Cela est d'autant plus vrai que ce sont ces organisations qui élaborent des conventions d'entraide judiciaire en matière pénale pour leurs Etats membres. A partir de là, un Etat requis aura un penchant naturel à exécuter une demande d'entraide judiciaire émanant d'un Etat avec qui il partage la même organisation qu'à un autre Etat membre d'une organisation différente.

848. Enfin, il apparaît que les différents griefs pouvant faire échec à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale sont nombreux et variés. Ces derniers peuvent être liés à la nature de l'infraction réprimée dans l'Etat requérant, à la nature de la peine ou aux mauvais traitements encourus dans l'Etat requérant, aux défauts de la procédure dans l'Etat requérant, ainsi qu'aux motifs liés à la personne poursuivie (son âge par exemple, son immunité, etc.), etc.¹⁴⁷⁰. En revanche, la reconnaissance de tous motifs par le droit international ne doit pas pour autant pousser les Etats d'Afrique subsaharienne à les évoquer

¹⁴⁶⁸ GLESS, Sabine, « Les perspectives de l'espace judiciaire européen en matière de recherche et d'utilisation des preuves situées à l'étranger », in, JAULT-SESEK, (F), LELIEUR, (J), PIGACHE, (CH), (sous la direction de), *L'espace judiciaire européen civil et pénal : Regards croisés*, Paris, Dalloz, 2009, pp 155-165.

¹⁴⁶⁹ PROST, Kimberly, « Pratique et nouvelles tendances de l'entraide judiciaire : L'Avenir de la coopération internationale (1998) », *Réseau Continental d'Echanges Relatives à l'Entraide Judiciaire en Matière Pénale et d'Extradition*, www.oas.org.

¹⁴⁷⁰ ZIMMERMANN, (R), *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Op, cit. pp. XV-XVI.

de manière tout à fait abusive, à défaut d'entretenir une entraide judiciaire en matière pénale moins performante.

§ 2 : La résistance étatique face à l'évolution vers une entraide judiciaire plus efficace.

849. En examinant les textes d'entraide judiciaire en matière pénales applicables en Afrique subsaharienne, on est frappé par la dimension importante de tous ces éléments qui peuvent faire échec à l'exécution d'une demande d'assistance judiciaire (conditions trop rigides à respecter, motifs de refus très variés, mécanismes formels de communication trop diplomatiques, etc.). Mais, en même temps on s'interroge si: l'Afrique subsaharienne est-elle vraiment consciente que les organisations criminelles transnationales qui sévissent sur le continent ne se soucient guère du principe de la territorialité des Etats encore moins des frontières de ceux-ci ? Bien au contraire, ces organisations se jouent complètement des frontières nationales, qu'elles peuvent utiliser pour dissimuler et disperser le produit de leurs crimes.

850. A cet effet, il serait important, dans un premier temps, de mettre l'accent sur les différentes raisons qui rendent encore la mise en œuvre de l'entraide judiciaire en matière pénale rigide (A). Et dans un deuxième temps, de souligner que certains Etats ne comptent pas du tout rester dans cette position inconfortable. Bien au contraire. Ils tentent aujourd'hui de prendre en considérable l'évolution des nouvelles technologies de l'information et des communications dans la mise en œuvre de l'entraide judiciaire afin de la rendre plus performante (B).

A/ : les raisons d'un défaut de performance de l'entraide judiciaire en matière pénale.

851. Au-delà des motifs d'exclusion à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière injustifiés mais toujours en vigueur dans certains Etats d'Afrique subsaharienne, il faut rajouter deux autres qui peuvent impacter les procédures : l'alibi lié à la condition relative

au secret bancaire (1) et au maintien des voies de transmission traditionnelles des demandes (2).

1- L'alibi relatif à la condition relative au secret bancaire comme motif de refus à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale.

Dans la tendance actuelle du droit international conventionnel, le secret bancaire ne peut être expressément un motif de refus d'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale. M. *Didier Rebut* précise que c'est surtout les conventions multilatérales relatives à des infractions de type financier qui excluent le secret bancaire dans les motifs pouvant empêcher l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire. Le but recherché, selon l'auteur est d'empêcher qu'un Etat puisse arguer du respect du secret bancaire au titre du respect de son ordre public.¹⁴⁷¹ C'est ainsi qu'au terme de l'art. 18 § 8 de la Convention contre la criminalité transnationale organisée, « *les Etats partie ne peuvent invoquer le secret bancaire pour refuser l'entraide judiciaire prévue au présent article* »¹⁴⁷². De son côté en matière de financement des activités du terrorisme, la *Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme* va plus loin et oblige même aux Etats partie de prendre des mesures plus forte qu'une simple suppression de tout motif basé sur le secret bancaire pouvant entraver l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire. En ce sens, son art. 18, prévient aux Etats partie qu'ils doivent : « *adopter des réglementations qui imposent aux institutions financières l'obligation de signaler promptement aux autorités compétentes toutes les opérations complexes, inhabituelles, importantes, et tous les types inhabituels d'opérations, lorsqu'elles n'ont pas de cause économique ou licite apparente, sans crainte de voir leur responsabilité pénale ou civile engagées pour violation de règles de confidentialités, si elles rapportent de bonne foi leurs soupçons* »¹⁴⁷³. C'est un document largement en vigueur dans les Etats d'Afrique

¹⁴⁷¹ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. pp. 286- 287.

¹⁴⁷² Art.18 § 8 de la Convention contre la criminalité transnationale organisée, Op, cit.

¹⁴⁷³ Art 18 § 1-b-iii de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, du 9 décembre 1999, Op, cit.

subsaharienne. Ainsi, parmi les 188 Etats parties à la Convention, plus de 43 Etats sont issue de l'Afrique subsaharienne.¹⁴⁷⁴

852. Au-delà du droit conventionnel universel, certaines conventions à valeur régionale n'admettent plus également qu'un Etat invoque le motif relatif au secret bancaire pour faire échec à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale. Il en est ainsi en Europe d'où le *Protocole à la Convention entre les Etats membre de l'Union européenne* exclut que le secret bancaire puisse être un motif suffisant pouvant mener au refus d'exécution d'une demande d'entraide¹⁴⁷⁵. En Afrique, en l'absence d'une Convention régionale d'entraide judiciaire en matière pénale élaborée par l'UA, c'est au niveau des conventions sectorielles qu'il faudra aller rechercher si le motif relatif au secret bancaire peut faire obstacle à l'exécution d'une demande d'entraide. Or, sur ce point en matière de lutte contre le terrorisme, la *Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme* s'inscrit dans la logique du droit européen. L'art. 16 dudit texte précise qu'un Etat requis doit exécuter une commission rogatoire conformément aux dispositions de sa législation nationale. Lorsqu'une telle demande concerne un acte terrorisme, elle ne devra en aucun cas être rejetée pour des motifs de confidentialité et le cas échéant pour des opérations bancaires ou des institutions financières¹⁴⁷⁶. La Convention de l'UA contre la corruption vient réconforter l'idée du défaut de pertinence du motif lié au secret bancaire dans les Etats d'Afrique subsaharienne partie à cet instrument régional. Ainsi, au terme de son art.17 § 3 de la Convention : « *les Etats parties n'invoquent pas le secret bancaire pour justifier leur refus de coopérer dans les cas de corruption et d'infractions assimilées en vertu de la présente Convention* »¹⁴⁷⁷.

853. En revanche, tous les instruments sous-régionaux d'entraide judiciaires conclus exclusivement par des Etats d'Afrique subsaharienne n'ont pas forcément suivi le

¹⁴⁷⁴ Nations unies collection des traités, Conventions internationale pour la répression du financement du terrorisme, *Etat de ratification*, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XVIII-11&chapter=18&lang=fr, consulté le 27 janvier 2019.

¹⁴⁷⁵ Protocole du 16 octobre 2001 à la Convention entre les Etats membres de l'Union européenne du 29 mai 2000, art. 7, Op, cit.

¹⁴⁷⁶ Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, Op, cit, art. 16

¹⁴⁷⁷ Art. 17 § 3 Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée par la 2^{ème} session ordinaire à la Conférence de l'Union à Maputo, 11 juillet 2003.

développement récent des textes précédemment évoqués. Bien au contraire. Certains d'entre - eux ne mentionnent ni de près ni de loin le secret bancaire comme étant un motif fondé à faire échec à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire. C'est notamment le cas de la *Convention en matière de coopération et d'entraide judiciaire entre les Etats membres de la CEEAC*. Tandis que d'autres conventions d'entraide judiciaire en matière pénale sous-régionales n'ont pas totalement nié que le secret bancaire n'est pas un motif d'exclusion à l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire, mais ont décidé de manière unilatérale de maintenir le flou. Ainsi, l'article 4 § 2 de la *Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale* souligne que *le secret bancaire ou le secret imposé à des institutions financières analogues ne sera pas à lui seul un motif de refus*. Or, avec un tel manque de clarté de cette disposition, il y a un fort risque que certains Etats requis parviennent à refuser l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en se basant sur le secret bancaire, ou à la limite à ralentir son exécution. En ce sens le document de l'ONU DC relatif à aux : *Questions transversales, coopération internationale : compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale*, rappelle que les Etats requis doivent veiller à ce que le cadre dans lequel ils accordent mutuellement l'assistance ne suscite pas des entraves inutiles à la coopération¹⁴⁷⁸.

854. Enfin, il importe de relativiser la lourdeur des textes multilatéraux des Etats d'Afrique subsaharienne relatifs à l'entraide judiciaire en matière pénale. Ainsi, la *Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes*, en son art. 7 § 17, estime que rien n'empêche un Etat partie requis de limiter drastiquement les différents motifs de rejet quitte à ce qu'il n'accède pas dans l'immédiat à la demande d'assistance, mais plutôt essaie de différer sa réponse dans le but de parfaire sa législation interne¹⁴⁷⁹. Dans cette même idée, la *Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République Française et le Gouvernement de la République de Hong-Kong*, Signée à Hong-Kong le 25 juin 1997 fait comprendre que l'une des deux parties pourrait bien accepter

¹⁴⁷⁸Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

¹⁴⁷⁹ Cf. art. 7 § 17 de la Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, Op, cit.

d'exécuter partiellement une demande d'entraide judiciaire sans pour autant violer le contenu de l'Accord¹⁴⁸⁰.

2- L'attachement à des modes de transmission traditionnels et l'absence de délai contraignant.

855. Le formalisme qui continue encore à être exigé par certains instruments d'entraide judiciaire en matière pénale en vigueur dans les Etats d'Afrique subsaharienne ne peut, en l'état actuel, favoriser une exécution rapide des demandes. Bien au contraire. Leur analyse révèle que l'octroi d'une entraide en Afrique subsaharienne est loin d'être automatique. Pour cause il existe toujours des éléments parmi lesquels le canal de transmission des demandes, l'absence d'un délai contraignant dans lequel l'aide doit intervenir ainsi que les possibilités laissées aux Etats membres de faire des réserves ou des déclarations, entravant l'exécution rapide d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale. Mais, tous ces éléments n'ont pas le même effet dans la lenteur de l'exécution des demandes d'entraide.

856. C'est ainsi que le facteur relatif au canal de transmission des demandes occupe une place importante parmi les éléments qui peuvent retarder l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire en matière pénale. Cela s'explique en partie par la centralisation entre les mains d'une seule autorité de toutes les demandes qui sortent du territoire national mais aussi celles qui y entrent. Cette autorité est désignée par chaque Etat membre selon l'instrument de la CEDEAO¹⁴⁸¹, qui n'impose guère de profil type aux Etats. Ces derniers sont libres de choisir une autorité politique (ministre des affaires étrangères par exemple) une autorité administrative, ou bien une autorité judiciaire, etc. L'autorité choisie aura la qualité d'autorité centrale dans le cadre de la SADC¹⁴⁸², de l'IGAD mais aussi de la CEMAC. Toutefois, quelle que soit l'appellation qu'elle aura prise, le constat reste le même. Il n'y aura qu'une seule autorité par Etat membre qui joue le rôle de canal de transmission des demandes d'entraide.

¹⁴⁸⁰ Cf. art. VI § 3 de la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République Française et le Gouvernement de la République de Hong-Kong, Signé à Hong-Kong le 25 juin 1997, *JORF n°228 du 1 octobre 1999 page 14556*.

¹⁴⁸¹ Art. 3 de la Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale, op, cit.

¹⁴⁸² Art. 3 du Protocole de la SADC sur l'entraide judiciaire en matière pénale ; art. 2 de la Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale et art. 8 de l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEMAC, op, cit.

Cela revient à dire, *a contrario*, que le contact direct entre autorités judiciaires de même niveau n'est pas encore autorisé par la plupart des instruments juridiques régissant les procédures d'entraide judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne. Le risque principal de cette option est la concentration de plusieurs dossiers entre les mains d'une seule personne et éventuellement la lenteur dans le traitement des demandes.

857. Or, certaines conventions internationales autorisent déjà qu'il existe *une* ou *plusieurs autorités centrales*¹⁴⁸³ dans un même Etat. Cela aura comme conséquence directe la facilitation de la transmission des demandes. Le droit pénal communautaire européen a, également depuis 2000, généralisé les *contacts directs entre autorités judiciaires territorialement compétentes*¹⁴⁸⁴. En d'autres termes, depuis la Convention du 29 mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, la possibilité d'échanger et de transmettre les demandes d'entraide judiciaire par l'intermédiaire des autorités centrales est devenue une exception, alors que le contact direct entre autorités judiciaires situées au niveau le plus bas de la division géographique devient la règle¹⁴⁸⁵.

858. En revanche bien que favorisant la rapidité et la souplesse, l'hypothèse qu'il ait généralisation des contacts directs entre autorités judiciaires de même niveau dans les Etats d'Afrique subsaharienne reste pour le moment très faible. La raison tient notamment à la faiblesse des institutions judiciaires de certains Etats mais aussi au manque de moyens de communication modernes dans certaines zones. En outre le maintien de la voie diplomatique comme étant la voie de transmission ordinaire des demandes d'entraide judiciaire n'est pas non plus, de manière à faciliter l'exécution rapide des demandes d'entraide judiciaire. Loin de là. Selon Madame *Bernadette Aubert*, le circuit classique, qui suit le cheminement suivant : juge, parquet général, chancellerie, ministère des Affaires étrangères, ministère des Affaires étrangères de l'Etat requis, et probablement le même circuit en sens inverse à l'étranger, ne favorise pas la rapidité dans l'exécution des demandes d'entraide judiciaire¹⁴⁸⁶.

¹⁴⁸³ Art. 3 du Traité type des Nations unies d'entraide judiciaire en matière pénale, op, cit.

¹⁴⁸⁴ Art. 6 § 1de l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, (2000/C 197/ 01).

¹⁴⁸⁵ WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

¹⁴⁸⁶ AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

859. L'absence de délai contraignant dans lequel une réponse doit intervenir est aussi un facteur favorisant la lenteur dans l'exécution des demandes d'entraide judiciaire. En effet, l'une des difficultés majeures de l'entraide judiciaire dans les Etats d'Afrique subsaharienne est l'absence de délai contraignant en vue d'assurer la célérité des procédures. La quasi-totalité des Conventions régissant l'entraide judiciaire en matière pénale des Etats d'Afrique subsaharienne ne contiennent pas de mesures permettant d'assurer la rapidité dans l'exécution des demandes¹⁴⁸⁷. Or M. *Théophile Ngapa* rappelle que la rapidité doit être de mise si les Etats veulent s'assurer d'une grande efficacité dans la répression des crimes transnationaux¹⁴⁸⁸. En ce sens les instruments d'entraide judiciaires en vigueur dans les Etats d'Afrique subsaharienne méritent être revus en vue d'y insérer la question des délais contraignants.

860. Toutefois, il faut reconnaître que ce ne sont pas uniquement les seuls instruments d'Afrique subsaharienne qui n'imposent pas de délai contraignant. Bien au contraire. Certaines conventions internationales n'ont pas prévu de délai contraignant dans le traitement des demandes d'entraide judiciaire. C'est notamment le cas de la Convention des Nations unies contre la corruption, le Traité type des Nations unies sur l'entraide judiciaire en matière pénale, ou la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée. En revanche, il n'est pas trop de rappeler ici qu'en Europe depuis l'entrée en vigueur de la *Décision- cadre 2008/978/JAI du Conseil du 18 décembre 2008 relative au mandat européen d'obtention de preuves visant à recueillir des objets, des documents, et des données, en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales*, un Etat requis dispose d'un délai contraignant de trente jours, à partir de la réception du mandat européen, pour refuser sa reconnaissance ou pour accepter son exécution¹⁴⁸⁹. Tandis que, dans le cadre de la reconnaissance du mandat, l'autorité d'exécution dispose d'un délai de soixante jours pour entrer en possession des éléments demandés par l'autorité d'émission (*art 15 § 3 de la*

¹⁴⁸⁷ La Convention de la CEDEAO sur l'entraide judiciaire en matière pénale, le Protocole de la SADC sur l'entraide judiciaire entre les Etats membres, la Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale, l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEMAC, aucun de ces instruments n'impose de délai contraignant à respecter dans le cadre d'une demande d'assistance judiciaire. Il en est de même de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme qui n'impose non plus aucun délai contraignant dans le cadre de l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire (Cf. Partie V de la Convention).

¹⁴⁸⁸ NGAPA, Théophile, *La coopération judiciaire dans la zone CEMAC*, Mémoire de DEA, Université de Dschang, 2008, p. 31.

¹⁴⁸⁹ Cf. art. 15 § 2 de la *Décision- cadre 2008/978/JAI du Conseil du 18 décembre 2008, relative au mandat européen d'obtention de preuves visant à recueillir des objets, des documents, et des données en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales*, *Journal officiel de l'Union européenne*, L 350/72 du 31. 12. 2008.

Décision- cadre) ; si toutefois elle est dans l'impossibilité de respecter ces délais, elle doit alors en aviser sans tarder l'autorité compétente de l'Etat d'émission du mandat (*art. 15 § 4 de la Décision- cadre*). Cette norme européenne vient donc confirmer le principe d'échanges directs entre autorités judiciaires, par tout moyen laissant une trace écrite et permettant à un Etat requis d'en vérifier l'authenticité, que l'Europe avait déjà entamé depuis quelques années.

861. Enfin, il existe d'autres exigences formelles qui sont autant de facteurs pouvant entraver l'exécution rapide d'une demande d'entraide judiciaire. Ainsi par exemple, certains instruments d'Afrique subsaharienne relatifs à la coopération judiciaire ne disposent pas de formulaires et manuels standardisés permettant aux Etats parties d'émettre rapidement leurs demandes d'entraide judiciaire, sans chercher à élaborer leur propre modèle de demande. En outre, les langues de communication peuvent aussi être des facteurs de lenteur. En effet, la différence des langues parlées par les Etats implique que les demandes d'entraide judiciaire soient traduites. Or rien ne garantit que certains Etats d'Afrique subsaharienne disposent déjà de services de traduction de qualité.

B/ : L'adaptation progressive de l'entraide judiciaire au progrès des nouvelles technologies.

862. La modernisation de l'entraide judiciaire en matière pénale reste un défi majeur pour les Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, dans la quasi-totalité des cas, la coopération internationale en matière pénale se fait par le biais d'une méthode traditionnelle. Or, l'adaptation de l'entraide judiciaire en matière pénale au développement des moyens modernes de communication présente l'avantage non seulement de gagner en efficacité, mais aussi de mieux réprimer les auteurs des crimes transnationaux et de ceux des actes du terrorisme. Toutefois, il importe de relativiser le retard de l'Afrique subsaharienne vis-à-vis des recours des moyens des nouvelles technologies dans le cadre d'une entraide judiciaire en matière pénale. La raison tiendrait au fait que non seulement l'Afrique subsaharienne reste couverte par certaines conventions internationales qui autorisent, sous certaines conditions, l'utilisation d'un moyen de télécommunication dans le cadre d'une entraide judiciaire, mais en plus dans le cadre de ce procédé c'est surtout le droit interne d'un Etat requis qui prime sur

les autres normes. Or, sur ce dernier point certains Etats tels que le Cameroun, le Nigérien, etc. disposent déjà des agences leur permettant d'intercepter des télécommunications¹⁴⁹⁰.

863. Quelle qu'en soit la situation, recourir aux moyens modernes de technologie revient à admettre que l'auditions à distance (1) et l'interception des télécommunications (2) dans le cadre d'une entraide judiciaire en matière pénale soient reconnues.

1- Le recours à l'audition à distance implicitement en vigueur dans certains Etats d'Afrique subsaharienne.

Il s'agit de deux procédés dont il est question ici :

864. D'abord l'audition par vidéo conférence. Cette méthode, qui est aujourd'hui en vigueur dans le système européen d'entraide judiciaire, trouve son fondement dans la *Convention du 29 mai 2000 relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne*. Elle signifie, au regard des disposition de l'art.10 § 1 de *l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne*, que si une personne qui se trouve sur le territoire d'un Etat membre doit être entendue comme témoin ou expert par les autorités judiciaires d'un autre Etat membre, ce dernier peut demander, s'il est inopportun ou impossible pour la personne à entendre de comparaître en personne sur son territoire, ou que l'audition ait lieu par vidéoconférence¹⁴⁹¹. Toutefois, à défaut d'une nullité absolue, le recours à cette méthode ne doit en aucun cas être contraire aux principes fondamentaux de droit de l'Etat requis. En plus pour faciliter sa faisabilité il est nécessaire que l'Etat requis dispose également des moyens techniques permettant d'effectuer l'audition¹⁴⁹².

865. Malgré l'avantage qu'elle offre notamment en matière de rapidité et d'efficacité dans l'entraide judiciaire, il existe aujourd'hui un vide juridique relatif à l'audition par vidéo conférence dans les Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, il reste très difficile de trouver

¹⁴⁹⁰ ETEME ONGONO, (M F), *La coopération judiciaire pénale dans les communautés économiques régionales en Afrique: le cas de la CEEAC et de la CEDEAO*, Mémoire de Master en Droit public international et communautaire, Université de Yaoundé, 2013, p. 78.

¹⁴⁹¹ Art. 10 § 1 de l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, (2000/C 197/01).

¹⁴⁹² Art.10 § 2 dudit Acte du Conseil, idem.

des dispositions encadrant cette méthode dans les conventions d'entraide judiciaire en matière élaborée par les organisations d'intégrations communautaires. Le même constat est aussi valable s'agissant des conventions sectorielles mises en place au niveau continental et en vigueur dans les Etats d'Afrique subsaharienne. c'est notamment le cas de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, ou celle de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption, qui n'ont pas mentionnent pas la possibilité d'auditionner des témoins par vidéoconférence dans le cadre d'une enquête pénale.

Conscientes de ce retard, certaines instruments juridiques relatifs à l'entraide judiciaire en matière pénale autorisent à leurs Etats parties requis à s'adresser à des personnes pour en recueillir des dépositions et des témoignages faits solennellement, en vue de les transmettre à l'Etat membre requérant qui en avait fait la demande (art. 11 § 1 de la *Convention d'entraide en matière pénale de la CEDEAO* ; art. 12 du *Protocole de la SADC relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale* ; art. 14 de la *Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale*)¹⁴⁹³. Dans cette même lancée, ces instruments admettent également la possibilité aux témoins de se déplacer vers les Etats partie requis dans des conditions strictement encadrées (Art. 15 de la *Convention de l'IGAD* ; art. 25 de l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEMAC ; art. 14 du *Protocole de la SADC* ; art. 14 de la *Convention de la CEDEAO*)¹⁴⁹⁴.

En revanche, force est de reconnaître, qu'il n'y a pas que l'absence d'encadrement juridique des conventions d'entraide judiciaire qui entravent l'utilisation de cette méthode dans les Etats d'Afrique subsaharienne. Bien au contraire. Une autre raison, tiendrait au manque de moyens techniques. La disposition de moyens techniques est en effet l'une des conditions *sine qua non* pour que l'audition par vidéoconférence soit effective. Elle est au début et à la fin du recours à cette méthode. A contrario, cela revient à dire que pour qu'un Etat requis puisse faire auditionner un témoin ou un expert par vidéoconférence, il faudrait au préalable que le palais de justice dans lequel cette dite audition aura lieu soit doté de moyens techniques capables de transmettre le

¹⁴⁹³ Art. 11 § 1 de la Convention de l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de la CEDEAO ; art. 12 du Protocole de la SADC relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale ; art. 14 de la Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale.

¹⁴⁹⁴ Art. 15 de la Convention de l'IGAD ; art. 25 de l'Accord de coopération judiciaire entre les Etats membres de la CEMAC ; art. 14 du Protocole de la SADC ; art. 14 de la Convention de la CEDEAO.

témoignage en direct. Or, au regard de la faiblesse de certains appareils judiciaires, l'on peut s'interroger sur la faisabilité de la méthode de l'audition par vidéoconférence en Afrique subsaharienne.

866. Toutefois, la portée de ces deux limites est à relativiser. D'abord, parce, comme il a été précédemment évoqué, qu'en matière de recours à l'audition par vidéoconférence, se sont surtout les droits internes des Etats qui sont en cause, et non les instruments à caractère international ou régional qui ne sont là que pour essayer d'harmoniser les textes des Etats parties. Ainsi, M. *Didier Rebut* rappelle, qu'un Etat comme la France malgré qu'elle soit partie à la Convention européenne du 29 mai 2000, *n'applique pas la vidéoconférence aux auditions des personnes poursuivies lorsqu'elles comparaissent devant une juridiction de jugement*¹⁴⁹⁵. En outre, certains instruments internationaux telle que la Convention de Palerme, auxquels des Etats d'Afrique subsaharienne sont parties recommandent « vivement » le recours à l'audition par vidéoconférence lorsque le droit interne de l'Etat partie requis sur le territoire duquel se trouve le témoin l'autorise et lorsqu'il n'est pas possible ou souhaitable que ce témoin compareisse en personne sur le territoire de l'Etat partie requérant¹⁴⁹⁶. Deuxièmement, l'absence de moyens techniques ne saurait être à elle seule un facteur de blocage au recours à l'audition par vidéoconférence. Loin de là. Même l'instrument européen reste conscient que le recours à la vidéoconférence nécessite une certaine technologie. Or, sur ce point les Etats ne sont pas au même niveau d'avancement. En ce sens son art. 10 § 2 suggère qu'un Etat requis qui souhaite auditionner des témoins ou des experts par vidéoconférence et qui ne disposerait pas de moyens techniques, peut tout simplement demander à l'Etat requérant qui, lui en possède, de mettre le matériel technique à sa disposition pendant le temps de l'opération¹⁴⁹⁷.

¹⁴⁹⁵ DIDIER, (R), *Droit pénal international*, Op, cit. p. 245.

¹⁴⁹⁶ Art. 18 § 18 de la Convention des Nations contre la criminalité transnationale organisée, op, cit.

¹⁴⁹⁷ Art. 10 § 2 de l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, (2000/C 197/01).

867. Ensuite, l'audition de témoins ou d'experts par téléconférence. C'est une méthode similaire à celle de l'audition par vidéoconférence. Mais, la différence est qu'ici c'est plutôt le téléphone qui est privilégié et non la vidéo. La méthode signifie que si une personne qui se trouve sur le territoire d'un Etat requis doit être entendue comme témoin ou comme expert par les autorités judiciaires d'un Etat requérant, au lieu qu'elle fasse le déplacement, ce dernier Etat peut tout simplement demander, lorsque son droit le prévoit, l'assistance du premier Etat afin que l'audition puisse avoir lieu par téléconférence¹⁴⁹⁸. Le recours à cette méthode, en termes de moyens techniques, n'est pas trop exigeant ; il suffit que le palais de justice où l'audition sera effectuée dispose d'un téléphone. Par conséquent, le recours à l'audition par téléconférence est bien accessible aux Etats d'Afrique subsaharienne. Toutefois, comme le souligne l'instrument européen d'entraide judiciaire du 29 mai 2000, il faudrait que le témoin ou l'expert dont l'audition par téléconférence est souhaitée accepte qu'elle se fasse par ce moyen¹⁴⁹⁹. En plus, à l'image de l'audition par vidéoconférence, l'Etat membre requis consent au recours à l'audition par téléconférence que si la méthode n'est pas contraire aux principes fondamentaux de son droit¹⁵⁰⁰. En d'autres termes, un Etat d'Afrique subsaharienne requis qui réunit ces deux conditions peut bien répondre favorablement à l'utilisation de l'audition par téléconférence. Et cela malgré l'absence de normes supranationales interafricaines encadrant le recours à l'audition par téléconférence.

868. Par ailleurs, il existe aujourd'hui une réelle nécessité pour les Etats d'Afrique subsaharienne de réexaminer les dispositifs régionaux applicables dans le cadre de l'entraide judiciaire en matière pénale afin de tenir compte des évolutions technologiques, sans bien sûr négliger les incidences éventuelles en matière de droits de l'homme. Ceci est d'autant plus vrai que Madame *Fanny Aussedat* rappelle que le recours à l'audition par distance favorise la réduction de la distance, permet la rapidité dans la coopération et développe l'économie des Etats qui s'entraident car ne supportant plus le coût exorbitant des déplacements des témoins ou des experts sans compter du personnel accompagnant¹⁵⁰¹.

¹⁴⁹⁸ Art. 11 § 1 de l'Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, op, cit.

¹⁴⁹⁹ Art. 11 § 2, Idem.

¹⁵⁰⁰ Art. 11 § 3, Idem.

¹⁵⁰¹ AUSSDAT, Fanny, « Les témoignages par vidéoconférences : comparaison des systèmes canadien et français », *les blogs pédagogiques de l'Université Paris Ouest*, soumis le 19/04/2011, consulté le 10/10/2016.

2- Le développement progressif de capacités d'interceptions de communication au profit de l'entraide judiciaire en matière.

869. Il s'agit encore de s'interroger comment les progrès réalisés dans le domaine des technologies et des télécommunications peuvent-ils être mis au service de la coopération pénale internationale développée en Afrique subsaharienne afin que celle-ci soit plus performante. En effet, l'apport que l'évolution technologique peut apporter aux Etats dans le domaine de la coopération pénale internationale est immense. C'est ainsi que Madame *Bernadette Aubert* affirme que, grâce à l'évolution technologique, certains Etats sont aujourd'hui susceptibles d'intercepter toutes sortes de communications passées ou reçues depuis le territoire d'un autre Etat, sans même devoir solliciter l'aide de celui-ci. Et ceci est rendu possible grâce aux liaisons par satellites qui ne nécessitent qu'une seule et unique opération réalisée au niveau d'une installation technique appelée « *station terrestre* »¹⁵⁰².

870. Dans le domaine de l'entraide judiciaire en matière pénale, l'apport technologique se manifeste par le droit donné à un Etat d'intercepter des communications téléphoniques échangées à l'aide de portables utilisés dans un autre Etat¹⁵⁰³. Mais, une telle opération nécessite, la réunification d'au moins deux moyens indispensables.

871. D'abord, des moyens juridiques pour rendre l'opération d'interception légale. Selon M. *Jacques Francillon*, l'un des risques majeurs du recours aux moyens modernes de télécommunication dans la poursuite des infractions graves, c'est bien entendu la violation flagrante des droits fondamentaux des personnes incriminées. Ce risque est d'autant plus accentué qu'une opération d'interception de télécommunications peut nécessiter la collaboration de deux, voire plusieurs Etats (l'un réalisant l'interception sur le territoire de l'autre). C'est conscient de ces risques, que l'UE a cherché à organiser juridiquement l'interception des télécommunications dans son espace, notamment à travers les articles 17 à 22 de la Convention du 29 mai 2000. L'économie générale du dispositif européen est le suivant (cf. articles 17 à 22) : l'interception peut s'opérer sur le territoire d'un Etat membre

¹⁵⁰²AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

¹⁵⁰³Association internationale de droit pénal, XIXème Congrès international de droit pénal, « Cybercriminalité : aspects de droit pénal international », Rapport Français par Jacques FRANCILLON, Colloque préparatoire, Helsinki (Finlande), 10-12 juin 2013, *Revue électrique de l'Association internationale de droit pénal*, 2014.

sur demande d'une autorité compétente d'un autre Etat membre. Elle est alors ordonnée par une autorité judiciaire ou administrative désignée par l'Etat membre requis. Une fois interceptée, la télécommunication peut être soit transmise directement à l'Etat membre requérant, soit enregistrée et transmise ultérieurement. L'interception peut également être effectuée sur le territoire d'un Etat membre où se trouve la station terrestre pour les communications par satellite. En pareil cas, si l'assistance technique de cet Etat n'est pas nécessaire, l'interception est alors réalisée par l'intermédiaire des fournisseurs de services ayant leur siège dans l'Etat requérant. Enfin, lorsque l'interception est autorisée par un Etat membre (dit « Etat interceptant »), et lorsque la cible visée se déplace sur le territoire d'un autre Etat membre (dit « Etat notifié »), dont l'assistance technique n'est pas nécessaire pour effectuer cette interception, alors l'Etat membre interceptant est tenu d'informer l'Etat membre notifié de la réalisation de cette opération d'interception (art. 20 de la Convention)¹⁵⁰⁴.

872. Analysant la teneur de ces articles (17 à 22 de la Convention), Madame *Bernadette Aubert* estime qu'ils ont imaginé plusieurs modalités d'entraide : la première, d'ordre classique, consiste à ce qu'un Etat membre demande à un autre Etat de l'Union d'effectuer une opération d'interception depuis son propre territoire, celui-ci étant le seul à pouvoir intercepter les messages envoyés à la personne visées dans la demande (la cible) ou expédiés par elle. La deuxième, plus originale, l'Etat demandeur ne possède pas de station terrestre sur son territoire et va solliciter un accès à distance à la station terrestre auprès de l'Etat sur le territoire duquel elle est basée. La troisième et dernière hypothèse qui, elle aussi est originale, consiste à ce que l'Etat qui souhaite intercepter des télécommunications soit en mesure de le faire sans solliciter aucune autorisation extérieure¹⁵⁰⁵. Quel qu'en soit le procédé adopté, la Convention est particulièrement innovante en ce sens qu'elle prend en considération le développe des nouvelles technologies dans la lutte et la répression de la criminalité transnationale organisée dans l'espace européen¹⁵⁰⁶.

¹⁵⁰⁴ Pour plus de détails sur cette procédure, Cf. les explications du Professeur Jacques Francillon, in Association internationale de droit pénal, XIXème Congrès international de droit pénal, « Cybercriminalité : aspects de droit pénal international », Rapport Français par Jacques FRANCILLON, Colloque préparatoire, Helsinki (Finlande), 10-12 juin 2013, *Revue électrique de l'Association internationale de droit pénal*, 2014

¹⁵⁰⁵ , « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), *Ibid.*

¹⁵⁰⁶ WEYEMBERGH, Anne, De BIOLLEY, Serge, " The EU Mutual Legal Assistance Convention of 2000 and the Interception of Telecommunication", *European Journal of Law Reform* (2006), Vol. VIII, n°2/3, pp.285-300.

873. Ensuite, la disposition des moyens techniques pour pouvoir réaliser l'interception des télécommunications est plus qu'une nécessité. C'est la phase la plus importante dans l'entraide en matière d'interception des télécommunications. En effet, les Etats qui envisagent de réaliser des opérations d'interception, doivent au préalable être équipés de moyens techniques modernes. C'est ainsi, qu'en Europe certains Etats n'ont pas hésité à se doter de centres d'écoutes modernes afin de réaliser leurs opérations d'interception, mais aussi de mettre en œuvre les dispositions de la Convention du 29 mai 2000. Il en est ainsi de la Belgique¹⁵⁰⁷. L'importance de l'équipement technique moderne réside dans le fait que les Etats qui en sont dépourvus ne seront même en mesure d'intercepter les communications passées ou reçues depuis leur propre territoire¹⁵⁰⁸. Or, les avancées technologiques, comme l'interception des conversations téléphoniques transitant par les satellites, rendent possible les poursuites transfrontalières sans que la présence physique d'un seul enquêteur étranger soit nécessaire.

874. En revanche, bien que cela soit déjà en vigueur dans l'espace européen depuis des années, la question qui s'impose ici est celle de savoir si l'Afrique subsaharienne dispose-t-elle aujourd'hui des moyens lui permettant d'intercepter des télécommunications émises ou reçues par des individus à l'intérieur des frontières des Etats ? La réponse à cette question n'est pas figée. Elle prend plutôt en considération deux facteurs importants.

875. Le premier facteur concerne les moyens juridiques qui réglementent l'interception. En effet, à première vue c'est une méthode qui manque de réglementation lorsqu'on se réfère uniquement aux conventions d'entraide juridiques en matière pénale existantes au sein des organisations régionales d'intégration d'Afrique subsaharienne. Au-delà même des textes généraux, les autres instruments juridiques plus spécifiques, telles que la Convention d'Alger contre le terrorisme ou la Convention de l'UA contre la corruption, ne semblent pas intégrer le procédé relatif à l'interception de communications dans les processus d'entraide judiciaire. En lieu et place d'une telle modalité, certaines conventions internationales relatives à la lutte contre la criminalité transfrontalière organisée auxquelles les Etats d'Afrique subsaharienne sont parties, recommandent aux Etats à conclure des accords ou arrangements bilatéraux ou multilatéraux leur autorisant à recourir à la technique des *enquêtes conjointes* laquelle

¹⁵⁰⁷Idem.

¹⁵⁰⁸AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

consiste, pour les affaires qui font l'objet d'enquêtes, de poursuites ou de procédures judiciaires dans un ou de plusieurs Etats, à ce que les autorités compétentes concernées établissent des instances d'enquêtes conjointes¹⁵⁰⁹. Or cette solution ne peut se substituer à la technique d'interception des télécommunications qui présente de nombreux avantages.

876. Toutefois, d'autres conventions d'entraide judiciaire en matière pénale issues des organisations d'intégration communautaires semblent progressivement mesurer l'importance de l'apport de l'interception des télécommunications dans la coopération en matière d'entraide judiciaire. C'est ainsi que la *Convention de l'IGAD relative à l'entraide judiciaire en matière pénale* permet à un Etat partie, dans le cadre d'une enquête criminelle, et en conformité avec son droit interne, de faire une demande à une autorité centrale d'un autre Etat partie pour : a) l'interception et la transmission immédiate des télécommunications vers l'Etat partie requérant ; b) l'interception, l'enregistrement et la transmission ultérieure à l'Etat partie requérant des télécommunications¹⁵¹⁰.

877. Au niveau interne, de gros progrès sont également en train d'être réalisés par certains Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi, M. *Martial Fabrice Etémé Ongono* fait savoir qu'un pays comme le Cameroun a décidé d'installer un serveur de surveillance des domaines de la zone au sein de son Agence nationale des technologies de l'information et de communication (ANTIC) en vue de procéder à l'identification des abonnés au téléphone et des terminaux. Parallèlement à ce système le pays dispose également d'une loi relative à la cybersécurité et à la cybercriminalité. Ce texte oblige à chaque fournisseur de contenus des réseaux de communications électroniques et systèmes d'informations de conserver les contenus ainsi que les données stockées dans leurs installations pendant une période de dix (10) ans. Le but de cette conservation étant qu'un officier de police judiciaire puisse intercepter, enregistrer ou transcrire toute communication électronique pour les besoins d'une éventuelle enquête criminelle. De son côté grâce à son *Economic Financial Crimes Commission*, qu'il a installé, le Nigéria arrive aujourd'hui à contrôler tous les courriels sortant de son territoire. Enfin, dans les Etats du Sahel, l'ONUDC apporte son soutien pour le développement de la modalité d'interception de télécommunication. L'organisation onusienne leur fournit de l'équipement

¹⁵⁰⁹ Art. 19 de la Convention des Nations unies relative à la criminalité transnationale organisée, op, cit.

¹⁵¹⁰ Art.21 § 1 de la Convention de l'IGAD, Op, cit.

nécessaire à la réalisation d'une telle opération ; elle contribue au renforcement des capacités infrastructurelles nationales mais aussi humaines¹⁵¹¹.

878. Le deuxième facteur tient aux moyens techniques permettant d'intercepter les télécommunications. C'est un élément qui peut entraver la réalisation d'une opération d'interception de communication dans certains Etats d'Afrique subsaharienne. En effet, l'interception de télécommunications est une opération très exigeante, contrairement à ce que l'on pourrait penser. Ainsi, M. *Grégoire Domond*, explique qu'il n'y a pas plus difficile que de réaliser une opération de captage d'ondes émises ou reçues par un téléphone mobile. Une telle opération nécessite des connaissances techniques pointues, du matériel haute gamme et des logiciels en constant évolution afin de suivre le niveau de sécurité dans la téléphonie cellulaire de plus en plus avancée¹⁵¹². Or, il n'est pas sûr que tous les Etats d'Afrique subsaharienne disposent cette nouvelle technologie permettant de réaliser ces opérations.

879. Cependant, l'instrument de l'IGAD démontre que l'obstacle relatif au manque de moyens techniques n'est pas en soi infranchissable. Loin de là. Le texte de l'Est africain précise qu'une partie peut solliciter et obtenir de la part d'une autre partie une assistance technique, lorsque, lui ne disposant pas de matériel technique lui permettant d'intercepter des télécommunications¹⁵¹³. De plus, rien n'exclut aux Etats de chercher à nouer des relations de coopération avec certaines grandes puissances qui disposent déjà de centres d'écoute En Afrique subsaharienne. C'est le cas notamment de la France qui dispose d'une station d'écoute à Djibouti et d'une autre à Bouar en République centrafricaine¹⁵¹⁴.

880. Pour conclure ce chapitre, il y a lieu de constater que les Etats d'Afrique subsaharienne développent depuis un certain nombre d'année une coopération pénale en matière pénale. Cette dernière est principalement soutenue par les organisations d'intégration communautaires et par l'UA dans une moindre mesure. Toutefois, en raison de certains éléments auxquels les Etats sont encore jalousement attachés, cette coopération mérite d'être améliorée notamment par la suppression de certains obstacles inutiles mais aussi par la prise en charge de l'évolution technologique par les instruments juridiques. Cela permettra non

¹⁵¹¹ETEME ONGONO, (M F), *La coopération judiciaire pénale dans les communautés économiques régionales en Afrique : le cas de la CEEAC et de la CEDEAO*, Op, cit, p. 78.

¹⁵¹² DOMOND, Grégoire, « Quelles sont les méthodes d'interception des communications téléphoniques ? », *le Nouvelliste*, publié le 23 mars 2012, www.nouvelliste.com. Consulté le 24 octobre 2016.

¹⁵¹³ Art.21 § 2 de la Convention de l'IGAD, Ibid.

¹⁵¹⁴ Réseau Echelon, « Liste des stations d'écoutes de la DGSE », www.reseau.echelon.fr. Site consulté le 26 octobre 2016.

seulement d'avoir une coopération plus simple et plus efficace, mais également des institutions de coordination plus fortes.

CHAPITRE II : DU STATUT QUO A L'AVENEMENT TOUS AZIMUTS D'INSTITUTIONS DE COORDINATION.

881. Il serait exagéré d'affirmer que l'Afrique subsaharienne dispose de véritables acteurs de coopération judiciaire en matière pénale en dehors des Etats. Certes, Il est vrai que, depuis un certain temps on assiste à un vaste mouvement consistant à mettre en œuvre un système intégré d'acteurs de coopération judiciaire en matière pénale. Mais, il ne s'agit là que d'efforts encore faibles et insignifiants sans trop d'impact sur la coopération judiciaire en matière pénale. En lieu et place, les Etats d'Afrique subsaharienne tentent plutôt de s'organiser en fonction des affinités ou des besoins locaux en matière de sécurité dans le but de poursuivre et de réprimer les auteurs de certaines infractions internationales auxquelles ils font face. Tout ceci donne l'idée qu'un nouvel espace judiciaire est en construction (**Section I**). Parallèlement, un mécanisme de coopération policière accompagnant cet espace judiciaire est également en gestation (**Section II**).

SECTION I : Les prémices d'un espace judiciaire entre Etats d'Afrique subsaharienne tourné vers le passé.

882. Les acteurs judiciaires intervenant dans le secteur de la coopération judiciaire en matière pénale sont fortement marqués par le contexte dans lequel ils ont été établis et présentent des caractéristiques différentes. A l'instar des mécanismes de coopération, ils correspondent au niveau d'intégration pénale des Etats. Ainsi, il n'y a à l'heure actuelle ni autorité judiciaire pénale africaine au sud du Sahara ni organe au sens strict ayant des pouvoirs contraignants, que ce soit dans l'ensemble de l'Union Africaine ou au sein même des Organisations d'intégrations communautaires. Contrairement à la tendance, l'opérationnalité de la coopération judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne continue d'être avant tout une affaire de « souveraineté nationale » jalousement gérée par les Etats. Ces derniers sont au début et à la fin de la mise en œuvre de cette coopération. Ils demeurent, pour ainsi dire, les acteurs judiciaires ordinaires de la coopération pénale internationale développée en Afrique subsaharienne (**Paragraphe I**). En revanche, ce n'est pas la volonté de dépasser le cadre étatique qui manque. Loin de là. Depuis quelque temps, certains Etats tentent de surclasser cet acteur traditionnel en essayant de mettre sur pied des structures judiciaires supranationales de soutien à la coopération pénale internationale qui pourront agir directement sur l'entraide judiciaire, sur l'extradition et sur la confiscation des avoirs (**Paragraphe II**). En ce sens, trois structures qui symbolisent pour autant l'émergence d'un nouveaux espace judiciaire africain au sud du Sahara sont créées, ou à la limite sont sur le point d'être mises sur pied: il s'agit de la *Plateforme de coopération judiciaire en matière pénale des pays du Sahel* (PCJP-Sahel) établie depuis 2012 par le Burkina Faso, le Mali, la Mauritanie et le Niger¹⁵¹⁵ ; du *Réseau des autorités centrales et des procureurs d'Afrique de l'Ouest* (WACAP) créée à la suite de la Conférence de Bamako sur l'impunité, la justice et les droits de l'homme¹⁵¹⁶ ; et du *Réseau de coopération judiciaire des autorités centrales et procureurs de la Région des Grands Lacs d'Afrique* (GLJC) qui est issu du 5^{ème} sommet ordinaire des Chefs d'Etat et de

¹⁵¹⁵ Article 1^{er} de la Charte de la *Plateforme de coopération judiciaire en matière des pays du Sahel* (PCJ-CP), adoptée à Ouagadougou, (Burkina Faso), le 08 novembre 2012.

¹⁵¹⁶ Conférence régionale sur l'impunité, la justice et les droits de l'homme, organisée à Bamako (Mali) du 2 au décembre 2011.

gouvernements tenu à Luanda (Angola) le 15 janvier 2014 de la Conférence internationale sur la Région des Grands Lacs (CIRGL)¹⁵¹⁷.

§ 1 : L'Etat d'Afrique subsaharienne, éternel acteur de la coopération judiciaire en matière pénale.

883. Malgré la multiplication croissante des accords de coopération judiciaire en matière pénale, les Etats d'Afrique subsaharienne restent imperturbables dans leur fonctionnement classique et traditionnel. Les acteurs principaux dans la mise en œuvre de cette coopération demeurent toujours les institutions étatiques, notamment les ministères des affaires étrangères, les ministères de la justice et les magistratures nationales. Or, pour combattre efficacement la menace de la criminalité internationale ainsi que celle des violations graves du DIH, les Etats n'ont-ils pas besoin d'instituer des acteurs judiciaires qui centralisent l'ensemble des affaires relatives à l'entraide judiciaire et à l'extradition ? Cela étant, sous instruction de certaines conventions internationales, des Etats s'efforcent de mettre en œuvre des autorités centrales qui jouent un rôle prépondérant dans la coopération pénale internationale (A). Toutefois, malgré de réels avantages pratiques, et les recommandations que les experts continuent à réitérer en faveur de leur établissement, on serait tenté de s'interroger : les Etats d'Afrique subsaharienne doivent-ils continuer à s'accrocher au modèle d'autorité centrale, en raison notamment de leur impact limité sur la coopération internationale en matière pénale ? (B).

A/ : La place prépondérante des autorités centrales dans la mise en œuvre de la coopération judiciaire en matière pénale.

884. Au regard de la survivance du système conventionnel qui prévaut dans la quasi-totalité des Etats d'Afrique subsaharienne, il faut souligner la place qu'occupent les autorités centrales dans la mise en œuvre de la coopération judiciaire en matière pénale. Ces autorités qui sont des personnes de contact au service de la justice pénale internationale en Afrique (1),

¹⁵¹⁷Conférence internationale sur la région des Grands Lacs, « Termes de référence pour le réseau de coopération judiciaire des autorités centrales et des procureurs de la région des Grands Lacs d'Afrique » *Projet des principes et règles à des fins de directives*, adopté à Nairobi, du 10 au 11 novembre 2016.

exercent en réalité des compétences très limités dans le domaine de la coopération judiciaire en matière pénale (2).

1- Des points de relais au service de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne.

885. Organiser l'action de l'Etat en matière de justice pénale internationale est une tâche très difficile¹⁵¹⁸. Et au regard de cette difficulté, certaines conventions internationales n'ont pas hésité à imposer à leurs Etats partie de la désignation d'une autorité centrale aux fins de l'entraide judiciaire et de l'extradition. C'est le cas notamment de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée et de la Convention des Nations unies contre la corruption, dont respectivement les articles 18 § 13 et 46 § 13 font obligation à chaque Etat partie de désigner une autorité centrale qui a la responsabilité et le pouvoir de recevoir les demandes d'entraide judiciaire et, soit de les exécuter, soit de les transmettre aux autorités compétentes pour exécution. Le choix de ces autorités est notifié au Secrétaire Général des Nations unies au moment du dépôt de leur instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation ou d'adhésion.

886. Mais, tous les Etats partie aux instruments internationaux ne sont pas à jour par rapport à cette disposition. Ainsi parmi les quarante-sept (47) Etats d'Afrique subsaharienne parties à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, seuls huit (8) ont déjà notifié au Secrétaire Général des Nations unies leur autorité centrale chargée de recevoir et, ou d'exécuter les demandes d'entraide judiciaire en matière pénale : (*Afrique du sud, Botswana, Burkina Faso, Cote d'Ivoire, Lesotho, Malawi, Maurice et Mozambique*)¹⁵¹⁹ ; tandis que seuls treize (13) sur les quarante-six (46) Etat d'Afrique subsaharienne parties à la Convention des Nations contre la corruption, ont notifié leur autorité centrale au Secrétaire général des Nations unies : (*Afrique du sud, Angola, Bénin, Cameroun, Congo, Côte d'Ivoire, Kenya, Maurice, Mozambique, Namibie, Seychelles, Togo*

¹⁵¹⁸ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », *Nations unies, New York, 2012, p. 29.*

¹⁵¹⁹ Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 26-12-2016.*

et le Zimbabwe)¹⁵²⁰. Ces chiffres montrent bien que la quasi-totalité des d'Etats d'Afrique subsaharienne parties à ces deux conventions ne disposent pas encore d'une autorité centrale, ou à la limite ne les a pas encore notifiés au Secrétaire Général des Nations unies. Or, dans son document intitulé : *Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition qu'elle a produit*, l'ONUDC rappelle que l'avantage d'avoir une autorité centrale est qu'il contrôle mieux les demandes émises et reçues et peut commencer à créer un centre de compétence en matière de coopération internationale¹⁵²¹.

887. Au-delà des conventions internationales plus spécifiques, certaines conventions de coopération en matière pénale élaborées par les organisations d'intégration régionales exigent également que leurs Etats partie désignent des autorités centrales en vue de faciliter la collaboration. Ainsi, le *Protocole de la SADC relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale* oblige à chaque Etat partie de désigner une autorité centrale chargée de formuler et de recevoir les demandes d'entraide¹⁵²². L'article 2 de la *Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire* formule la même exigence à ses Etats partie¹⁵²³ ; c'est notamment le cas également pour les Etats partie à la *Convention en matière de coopération et d'entraide judiciaires entre les Etats membres de la Communauté économiques des Etats de l'Afrique centrale*¹⁵²⁴. En revanche, tous les instruments de coopération régionale en matière pénale n'obligent pas à leurs Etats de désigner une autorité centrale précise et connue par tous les autres Etats partie. Bien au contraire. Certaines Conventions d'entraide judiciaire en matière, telle que celle de la CEDEAO par exemple, se contentent de préciser que : « les demande d'entraide seront envoyées ou reçues par l'autorité compétente de chacun des Etats membres » (art. 4 de la Convention).

888. Par ailleurs, dans le cadre de leur coopération avec certaines institutions judiciaires internationales, des Etats d'Afrique subsaharienne ont désigné, sous leur propre impulsion, des autorités centrales chargées de recevoir ou d'envoyer des demandes. C'est ainsi que, certains Etats d'Afrique subsaharienne disposant d'une loi de coopération avec la CPI, en ont

¹⁵²⁰Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 26-12-2016*.

¹⁵²¹Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », *op, cit.* p. 30.

¹⁵²² Cf. art.3 § 1 du Protocole de la SADC relatif à l'entraide judiciaire en matière pénale, *Op, cit.*

¹⁵²³ Pour le contenu détaillé de cette disposition, Cf. Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale, *Op, cit.*

¹⁵²⁴ Art.2 de la *Convention en matière de coopération et d'entraide judiciaires des Etats membres de la CEEA*, *Op, cit.*

profité pour indiquer clairement que leur ministère de la Justice est l'autorité centrale compétente pour recevoir les demandes d'entraide émanant de la Cour. C'est l'exemple du Sénégal dont l'art. 677-3 de la loi sur la mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale intégrée dans le code de procédure pénale prévoit que : « ...les demandes d'entraide émanant de la Cour pénale internationale sont envoyées et reçues par le Bureau chargé des relations avec la Cour au sein du Ministère chargé de la Justice... »¹⁵²⁵

En revanche, au-delà de leur nombre, ces autorités centrales qui exercent en Afrique subsaharienne présentent deux particularités majeures :

889. D'abord, dans la plupart des cas, elles sont logées dans les ministères de la Justice des Etats. C'est ainsi qu'en *Afrique du sud, en Angola, au Bénin, au Botswana, au Burkina Faso, au Cameroun, en Côte d'Ivoire, au Congo, au Mozambique, ou encore au Togo*, lorsqu'on sollicite une demande d'entraide judiciaire concernant une infraction relative à une criminalité transnationale organisée ou à de la corruption, la demande doit être impérative adressée au ministère de la Justice qui est l'autorité centrale chargée de recevoir les demandes et, ou de les exécuter¹⁵²⁶. Certains Etats ont même pris le soin de préciser qu'en réalité, c'est une direction au sein du ministère de la Justice qui exécute la tâche d'autorité centrale. Il s'agit généralement de la Direction des affaires civiles et pénale (*Bénin, Cote d'Ivoire, et Togo*, etc.), ou de la Direction des affaires juridiques internationales (*Congo*). D'autres Etats confient quant à eux la tâche d'autorité centrale à leur ministère de l'Intérieur (*Malawi*) ou à leur ministère des Affaires étrangères (*Seychelles*). Il existe aussi une autre catégorie d'Etats dont c'est une commission d'anticorruption qui joue le rôle d'autorité centrale (*Namibie et Zimbabwe*)¹⁵²⁷.

890. En revanche certains Etats anglophones ne suivent pas forcément cette logique consistant à faire des ministères des autorités centrales par essence. Ils préfèrent plutôt faire confiance directement à leur magistrature en désignant leur parquet comme étant leur autorité centrale : c'est le cas du *Kenya* (Procureur général), *Lesotho* (Procureur général), *Maurice* (Procureur général) et du *Mozambique* (Bureau du procureur). Mais, pour ce dernier pays, il faut souligner que c'est uniquement en matière de demande d'entraide judiciaire relative à une

¹⁵²⁵ Loi sénégalaise sur la mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale, Op, cit.

¹⁵²⁶ ¹⁵²⁶ Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 14-02-2017* ; Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 26-12-2016*.

¹⁵²⁷ Pour l'ensemble de ces Etats, Cf. les deux Conventions précédemment évoquées.

infraction de corruption que le bureau du procureur peut être saisi directement. Quant à la demande d'entraide judiciaire concernant la criminalité transnationale organisée, il faudra qu'elle soit adressée au ministère de la Justice¹⁵²⁸.

891. Ensuite, la seconde particularité des autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne, ce que 'elles sont des structures tendanciellement orientées vers l'administratif plutôt que vers le judiciaire. Ainsi, parmi tous les Etats cités précédemment, seuls quatre ont choisi des structures judiciaires pour exercer le rôle d'autorité centrale (*Kenya, Lesotho, Maurice et Mozambique*); tous les autres Etats ont choisi des autorités centrales « administratives », c'est à dire des structures rattachées à l'exécutif (ministère de la Justice par exemple). Or, en fonction de son organe de rattachement, il est possible de savoir si l'autorité centrale peut pleinement exercer son rôle dans la coopération judiciaire, ou au contraire si elle sera simplement une agence diplomatique ou un service politique mis sur pied pour donner suite aux exigences du droit international pénal, telles que les exigences des articles 18 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée et 46 de la Convention des Nations unies contre la corruption. Le risque de l'option administrative ou politique est qu'il ne sera pas surprenant qu'une autorité centrale qui n'est pas un magistrat ait des compétences et des connaissances très limitées dans le domaine du droit extraditionnel ou de l'entraide judiciaire. Sans oublier la lenteur que le choix d'une autorité en dehors du cadre judiciaire pourrait engendrer, en ce sens que les magistrats n'ont pas un contact direct avec leurs homologues des autres Etats.

892. Toutefois, selon le Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition élaboré par l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime, la structure de rattachement d'une autorité centrale est un pouvoir dévolu à l'Etat partie d'une Convention. Celui-ci est libre de la placer *dans l'organigramme de quelque organisme public ou ministère chargé de l'aide internationale et des questions de justice*¹⁵²⁹. Madame Prost Kimberly ajoute même que l'instauration d'une autorité centrale pour l'entraide judiciaire n'exige aucunement la mise en place d'une structure très bien conçue et dotée de ressources importantes¹⁵³⁰. On ne peut imposer à l'Etat partie de rattacher son autorité centrale au pouvoir judiciaire. En revanche, le

¹⁵²⁸Pour l'ensemble de ces Etats, Cf. les deux Conventions précédemment évoquées.

¹⁵²⁹Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », *op, cit.* p. 33.

¹⁵³⁰ PROST, Kimberly, « Pratique et nouvelles tendances de l'entraide judiciaire : L'Avenir de la coopération internationale (1998) », *Réseau Continental d'Echanges Relatives à l'Entraide Judiciaire en Matière Pénale et d'Extradition*, www.oas.org.

Manuel attire l'attention des Etats sur le fait que la place de l'autorité centrale, son rôle par rapport aux autres agences ou services chargés des questions de justice et son personnel¹⁵³¹, sont autant de facteurs qui interviennent dans la détermination de l'efficacité d'une autorité centrale.

893. Cela dit, en dehors de leur existence, ce qui importe vraiment est que les autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne arrivent à rendre efficace la coopération judiciaire en matière pénale. Or, cette efficacité ne peut s'apprécier qu'en mettant l'accent sur les fonctions que chacune d'elles exerce.

2- Les autorités centrales d'Etat d'Afrique subsaharienne : De simples centre de diffusion et de réception des demandes.

894. Les personnalités qui font office d'autorités centrales doivent en principes avoir des compétences avérées en droit pénal international, notamment en ce qui concerne l'extradition et l'entraide judiciaire. Elles doivent, en outre avoir comme fonctions de :

- Négocier des traités et faire office de centre de compétence pour ce qui est de la théorie, mais aussi de la pratique de l'application de ces traités ;
- Renseigner les autorités politiques nationales sur le droit et la politique d'extradition et d'entraide judiciaire ;
- Informer les rédacteurs législatifs lorsque des changements dans la législation sont proposés ou nécessaires ;
- Fournir des conseils pratiques et des suggestions aux responsables politiques nationaux qui envisagent de modifier la législation pour rendre les textes relatifs à l'extradition ou à l'entraide plus efficaces ;
- Assurer la liaison avec les services diplomatiques, les spécialistes de la politique étrangère et les ministres ; etc.¹⁵³².

895. En d'autres termes, l'autorité centrale est une structure clé dans le renforcement d'une coopération judiciaire pénale qu'elle soit bilatérale ou multilatérale. En ce sens,

¹⁵³¹ Idem, p. 33.

¹⁵³² Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », Op, cit. p. 35.

elle est destinée à faciliter l'entraide judiciaire. Ainsi, elle doit intervenir en amont, en fournissant les premières informations, en identifiant les bons interlocuteurs, en prodiguant des conseils quant à la rédaction des demandes. Elle intervient également pendant l'entraide en assurant par exemple le suivi des commissions rogatoires, etc.¹⁵³³. En revanche, il n'existe aucune obligation de charger l'autorité centrale des questions relatives à l'extradition, même si les Etats envisagent de le faire, comme c'est le cas dans certains pays (Burkina Faso)¹⁵³⁴. Dès lors les autorités centrales sont devenues, de nos jours, des structures sans lesquelles la cogestion commune de la criminalité par les Etats que prônait le Professeur *Claude LOMBOIS* dans son ouvrage intitulé : *Droit pénal international* (paru en 1979) ne sera jamais possible¹⁵³⁵.

896. Toutefois, ramenées à la sphère d'Afrique subsaharienne, on se rend vite compte que, toutes ces fonctions qu'on leur octroie ne restent ni plus ni moins qu'un idéal à atteindre. Dans la réalité les pouvoirs des autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne demeurent faibles au regard des fonctions qu'elles auraient dues exercer. Ainsi, ces autorités ne sont dans la plupart des cas que de simples canaux de communication ; c'est à dire des points de contact avec l'extérieur. Et en ce sens ce sont elles qui reçoivent d'abord toutes les demandes d'entraide judiciaire. Du moins ce sont là les fonctions des autorités centrales désignées par *l'Afrique du sud, l'Angola, le Bénin, le Cameroun, le Congo, la Côte d'Ivoire, le Kenya, l'Ile Maurice, le Mozambique, les Seychelles et le Togo*, qui sont toutes chargées de recevoir les demandes d'entraide judiciaire provenant des Etats parties à la *Convention des Nations unies contre la corruption*¹⁵³⁶. Certaines de ces mêmes autorités reçoivent également les demandes d'entraide judiciaire relative à la criminalité transnationale organisée (*Afrique du sud, Côte d'Ivoire, Maurice, etc.*). Tandis qu'il existe des Etats qui indiquent clairement que l'autorité centrale désignée pour recevoir les demandes émises par les Etats partie à la

¹⁵³³WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

¹⁵³⁴ Même dans ce pays, de petites précisions s'imposent. En effet, c'est le Garde des Sceaux, Ministère de la justice qui est l'autorité centrale chargée de recevoir et d'exécuter les demandes d'entraide judiciaire. Ce principe est posé aux articles 9 et 10 de la Loi du 10 mars 1927. Mais lorsqu'on est en face d'une demande relative à l'extradition, c'est d'abord le Ministre des affaires étrangères qui reçoit celle-ci avant de la transmettre au Garde des Sceaux, Ministre de la justice pour son exécution ; Cf. Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 13-02-2017*.

¹⁵³⁵LOMBOIS, (C), *Droit pénal international*, Paris, Dalloz, deuxième édition, 1979, pp. 635-645.

¹⁵³⁶Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 14-02-2017*.

Convention des Nations contre la corruption est différente de celle chargée de la réception des demandes des Etats parties à la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée (Mozambique).

897. Mais cette dualité d'autorité dans un même Etat n'est pas en soit un problème majeur. Cependant, ce qui peut paraître surprenant, et qui pourrait réduire considérablement les fonctions de certaines autorités, c'est le fait que certains Etats d'Afrique subsaharienne n'autorisent pas que leurs autorités centrales exécutent elles-mêmes les demandes d'entraide judiciaire. C'est le cas des Etats tels que *l'Afrique du sud, le Mozambique, etc.*¹⁵³⁷, notamment lorsque la demande est relative à une infraction contre la criminalité transnationale organisée. C'est le cas également des Etats tels que *l'Afrique du sud, le Congo, les Seychelles, etc.*¹⁵³⁸, lorsque la demande sollicitée concerne une infraction liée à la corruption. Dans tous ces Etats, l'autorité centrale n'a qu'une fonction principale : la réception de la demande lorsque son Etat est requis, avant de la transmettre à une autre autorité qui sera chargée de son exécution. Or, cet état de fait ne peut que restreindre les fonctions de l'autorité centrale tout en rendant la procédure d'entraide judiciaire longue et lente.

898. Toutefois, cette limite ne concerne pas tous les Etats. Il existe certains d'entre eux où l'autorité qui reçoit la demande est la même que celle qui doit l'exécuter. C'est l'exemple du *Burkina Faso, de la Côte d'ivoire, du Malawi, etc.*¹⁵³⁹. De plus, d'autres autorités centrales ont encore le choix, soit de recevoir la demande et de la transmettre à une autre autorité compétente pour son exécution, soit tout bonnement donner effet à celle-ci après l'avoir reçu et ceci sans chercher à contacter aucune autre autorité. C'est l'exemple des autorités centrales du *Botswana, du Cameroun, du Kenya, du Lesotho, de l'Ile Maurice, etc.*¹⁵⁴⁰.

899. Enfin, force est de reconnaître qu'il serait tout de même utile de relativiser cette analyse. La raison tient au fait que ces quelques autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne établies à la suite de l'engagement des Etats à être liés par les Conventions des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée et celle contre la corruption, ne

¹⁵³⁷Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Ibid.

¹⁵³⁸Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Op, cit. *Etat au 14-02-2017*.

¹⁵³⁹Cf. aux deux Conventions : Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Op, cit. Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Op, cit. *Etat au 14-02-2017*.

¹⁵⁴⁰Idem.

représentent pas forcément l'ensemble des autorités qui exercent en Afrique subsaharienne. Partant de là, il peut bien exister d'autres Etats qui ont restreint les fonctions de leurs autorités et qui n'ont pas été cités. Comme il peut y avoir également d'autres Etats qui ont octroyé des prérogatives importantes à leur autorité centrale. C'est ainsi que la *Convention de l'IGAD sur l'entraide judiciaire en matière pénale* exige que les Etats partie attribue des fonctions et des pouvoir très importants à leur autorité centrale. Par exemple, cette dernière est tenue *de prendre toutes les dispositions jugées nécessaires pour transmettre les éléments de preuve recueillis en réponse à une demande d'assistance à l'autorité compétente de l'Etat requérant ou pour autoriser toute autre autorité à le faire* (art. 2 § 2-E de la Convention).

900. En revanche, quelle que soit l'autorité centrale d'un Etat d'Afrique subsaharienne considérée, sa vocation devrait être plus qu'un simple centre de diffusion de demandes dans une perspective de jouer pleinement son rôle dans la coopération internationale¹⁵⁴¹. D'où la question de savoir si le modèle d'autorité centrale n'a pas fait son temps.

B/ : L'impact limité des autorités centrales sur le fonctionnement de la coopération pénale internationale.

901. Au-delà de leurs fonctions disparates et parfois restreintes, les autorités centrales ont le mérite de mettre en œuvre la coopération pénale internationale des Etats d'Afrique subsaharienne. En revanche, cela ne peut empêcher d'avoir des doutes quant à leur capacité à rendre efficace la coopération en matière pénale, y égard à d'autres facteurs dont elles font face **(1)**. Pour autant, l'absence de la diversification des acteurs bloque également considérablement le mode de fonctionnement correct la coopération **(2)**.

1- Les autorités centrales : des structures relais à l'efficacité réduite en raison de l'insuffisance des ressources et de leur personnel.

902. S'il est vrai que les autorités centrales sont aujourd'hui des maillons incontournables dans toute demande d'entraide judiciaire ou d'extradition en Afrique subsaharienne, il y a lieu tout de même de douter de leur efficacité et de leur

¹⁵⁴¹Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », Op, cit. p. 40.

performance à bien s'acquitter de leur tâche. Cette absence d'efficacité peut être justifiée, au moins, par deux principaux facteurs :

903. D'abord, il y a le facteur relatif au cadre législatif adéquat dont certaines autorités centrales sont dépourvues. En effet, dans la majorité des cas, le constat reste le même : les autorités centrales instaurées dans les Etats d'Afrique subsaharienne, ne l'ont pas été en vertu d'une loi. Elles sont issues d'un réajustement administratif. Ainsi, il est tout à fait ordinaire qu'elles soient d'abord des fonctionnaires du ministère de la justice qui sont chargés de jouer ce rôle d'autorité centrale et qui assurent la gestion opérationnelle des demandes d'entraide judiciaire et d'extradition émises par les juridictions nationales et reçues des autorités étrangères. Il s'agit ni plus ni moins d'un simple réaménagement qui a été fait au sein de l'administration étatique afin que ces structures puissent exercer pleinement leur rôle. C'est le cas des Etats tels que *l'Afrique du sud, de l'Angola, du Bénin, du Botswana, du Burkina Faso, du Cameroun, de la Côte d'Ivoire, du Congo, du Mozambique, ou encore du Togo*¹⁵⁴². Dans tous ces Etats, ce sont les fonctionnaires du ministère de la justice qui sont devenus des autorités centrales. Or, au regard de leur place primordiale dans le fonctionnement de la coopération pénale internationale ne serait-il mieux de procéder par la voie législative dans l'instauration des autorités centrales autonomes en Afrique subsaharienne ? Ainsi, Madame Prost Kimberly rappelle que l'avantage d'opter pour la voie législative dans la constitution des autorités centrales est que ces dernières auront toute l'autorité que confère la loi ; et seront mieux à même de contrôler et d'influencer les suites à donner aux demandes d'entraide judiciaire et d'extradition. Sans compter que la voie législative offre également l'occasion de définir clairement les fonctions de l'autorité en question¹⁵⁴³.

904. Cela dit, si la voie législative constitue pour autant un excellent procédé à suivre afin de mettre sur pied des autorités centrales efficaces, à la limite, compétentes au sein d'un Etat, *le Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire*, dans leur Rapport de décembre 2001 prévient que cette voie n'est pas la seule et unique pour arriver à cette fin. Loin de là. Selon eux, un simple arrêté administratif peut également permettre à un Etat de mettre sur pied des autorités centrales aussi

¹⁵⁴²Cf. aux deux Conventions : Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Op, cit. et Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Op, cit. *Etat au 14-02-2017*.

¹⁵⁴³ PROST, Kimberly, « Pratique et nouvelles tendances de l'entraide judiciaire : L'Avenir de la coopération internationale (1998) », *Réseau Continental d'Echanges Relatives à l'Entraide Judiciaire en Matière Pénale et d'Extradition*, www.oas.org.

compétentes que n'importe quelle autre autorité¹⁵⁴⁴. Ce qui revient à dire qu'en réalité, chaque méthode utilisée pour instaurer des autorités centrales comporte aussi bien des avantages que des inconvénients. C'est ainsi que Madame Kimberly admet elle-même qu'à vrai dire, la voie législative est une procédure assez lourde et coûteuse, qui, en réalité ne confère, à une autorité centrale, qu'une souplesse toute relative puisque les conditions de son activité doivent pouvoir évoluer et s'adapter à une pratique elle-même évolutive¹⁵⁴⁵. C'est pourquoi, ce qui compte vraiment, ce n'est pas la manière dont l'autorité centrale a été instituée, mais plutôt le personnel qui est affecté à son fonctionnement. A cet effet, le Groupe d'expert fait savoir que chaque autorité centrale devrait être dotée de spécialistes ayant une formation de juriste et ayant acquis une expérience de caractère continu de l'entraide judiciaire et d'extradition¹⁵⁴⁶.

905. Le deuxième facteur relatif à l'inefficacité des autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne tiendrait à leur nombre réduit. En effet, malgré, les exigences des conventions internationales à ce que chaque Etat désigne une autorité centrale (Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, la Convention des Nations unies contre la corruption, Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, etc.), le nombre d'autorité centrale désignée reste encore très faible dans les Etats. Cette faiblesse s'explique par deux facteurs principaux : d'abord, au non-respect de certains Etats à l'obligation qui leur incombe de désigner une autorité centrale. A titre illustratif, aucun Etat d'Afrique subsaharien, partie à la Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, parmi les quarante-cinq dont dispose l'Afrique subsaharienne n'a pour l'instant notifié son autorité centrale au Secrétaire Général des Nations unies. Or, l'article 7 § 8 de cette Convention est pourtant sans équivoque : « *Les Parties désignent une autorité ou, si besoin est, des autorités qui ont la responsabilité et le pouvoir de répondre aux demandes d'entraide judiciaire ou de les*

¹⁵⁴⁴Office des Nations unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime, « Rapport du Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire », *Vienne, 3-7 décembre 2001*, pp. 1-32.

¹⁵⁴⁵ PROST, Kimberly, « Pratique et nouvelles tendances de l'entraide judiciaire : L'Avenir de la coopération internationale (1998) », *Ibid.*

¹⁵⁴⁶ Office des Nations unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime, « Rapport du Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire », *Ibid.*

transmettre aux autorités compétentes pour exécution. L'autorité ou les autorités désignées à cette fin font l'objet d'une notification adressée au Secrétaire Général »¹⁵⁴⁷.

906. Ensuite, cette faiblesse pourrait s'expliquer par le fait que la quasi-totalité des Etats d'Afrique subsaharienne ne désigne qu'une seule autorité centrale (généralement le ministère de la justice). Or, aucun instrument n'interdit à un Etat partie de désigner plusieurs autorités sur son territoire. Au contraire, par souci d'efficacité, tout semble les encourager à désigner plusieurs autorités centrales (art. 3 du Traité Type d'entraide en matière pénale des Nations unies), surtout lorsque l'Etat dispose d'une *région ou un territoire spécial doté d'un système d'entraide judiciaire différent* (art. 18 § 13 de la Convention contre la criminalité transnationale organisée).

907. Enfin cette faiblesse en nombre est un obstacle majeur quant à l'efficacité des autorités centrales des Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi, avec le mode de désignation d'autorité centrale unique, il n'est pas exclu que plusieurs demandes se retrouvent entre leurs mains d'un seul et unique organe et au même moment ; sans compter que l'autorité en question aura du mal à couvrir son territoire, surtout lorsque celui-ci est un Etat fédéral, comme c'est le cas du Nigéria qui, bien qu'il soit constitué de plusieurs entités, ne dispose que de son parquet fédéral comme étant son unique autorité centrale¹⁵⁴⁸.

908.

2- L'absence de délais contraignants comme facteur d'inefficacité de la coopération internationale.

909. La tendance actuellement des conventions internationales est d'inciter à leurs Etats parties à ce que les demandes de coopération soient transmises et exécuter dans un temps raisonnable. C'ainsi que, la Convention contre la criminalité transnationale et

¹⁵⁴⁷ Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et substances psychotropes », *Adoptée par la Conférence à sa 6^{ème} séance plénière*, le 19 décembre 1988, *Etat au 21-02-2017*.

¹⁵⁴⁸ Federal Ministry of Justice of Nigeria, "Requests for Mutual Legal Assistance in Criminal Matters: Guidelines for authorities outside of the Federal Republic of Nigeria", *1st Edition, 1st October 2013*.

celle contre la corruption font obligation aux Etats parties de veiller à la transmission ou à l'exécution rapide des demandes¹⁵⁴⁹.

910. Pour arriver à cette rapidité dans le traitement des demandes, le *Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire* pense qu'il ne serait pas mal d'imposer des délais contraignants aux autorités centrales désignées par les Etats comme étant leur représentant. Pour les experts, puisqu'il arrive très souvent que l'autorité de réception soit différente de celle qui exécute, alors il serait bien d'imposer des délais aux deux ordres. D'abord, au niveau de la réception. Ainsi les autorités centrales qui s'occupent généralement de recevoir les demandes doivent être en mesure de les examiner sans tarder et de les transmettre en priorité aux autres autorités nationales chargées de leur exécution. Ensuite, une fois que ces dernières auront reçues les demandes en vue de leur instruction, il serait nécessaire de leur fixer des délais dans la limite desquels elles sont tenues d'agir. Le but serait que les Etats veillent à ce que les organismes chargés d'exécuter les demandes ne retardent pas leur instruction sans raison justifiée¹⁵⁵⁰.

911. Mais, Madame. *Ubéda-Saillard*, rappelle néanmoins qu'il serait important de comprendre que la fixation de délais risque de heurter à un obstacle de taille. En effet, c'est une qui relève avant tout que de la compétence exclusive de chaque Etats requis. C'est uniquement ce dernier qui peut désigner en conformité avec son droit interne les autorités compétentes pour traiter les demandes, et éventuellement leur pouvoir fixer des délais de réaction¹⁵⁵¹. Ainsi, dans l'Affaire de Certaines questions relatives à l'entraide judiciaire en matière pénale, lorsque le Djibouti a soutenu : « *qu'en droit français, les questions de sécurité et d'ordre public ne pourraient être réglées par le seul pouvoir judiciaire* », la CIJ l'a vite fait savoir qu'elle ne saurait accepter de tel argument¹⁵⁵².

912. En revanche, quelle qu'en soit la situation, en Afrique subsaharienne la question de la fixation de délai ne semble pas être très préoccupante. Ainsi, dans leur majorité, les conventions de coopération régionale en matière pénale analysées précédemment n'imposent

¹⁵⁴⁹Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

¹⁵⁵⁰ ¹⁵⁵⁰Office des Nations unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime, « Rapport du Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire », *Vienne, 3-7 décembre 2001*, pp. 1-32.

¹⁵⁵¹ UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, Op, cit, p. 1103.

¹⁵⁵² C.I.J., *Affaire de Certaines affaires relatives à l'entraide judiciaire en matière pénale*, République de Djibouti c. la France, Op, cit. § 146.

pas de délais contraignants dans le traitement des demandes. Quand aux Etats d'Afrique subsaharienne déjà parties aux conventions internationales telles que celle contre la criminalité transnationale organisée ou celle contre la corruption, tout l'effort que certains d'entre eux ont pu fournir se limite qu'à la simple désignation d'une autorité centrale et sa notification au Secrétaire général des Nations unies, sans pour autant préciser s'ils imposaient à ces derniers des délais dans l'exécution des demandes de coopération pénale internationale¹⁵⁵³. Or, M. *Rebut* souligne que le risque de ne pas fixer de délai contraignant est d'engendrer un retard dans le traitement des demandes et indirectement du basculement vers la prescription de l'action publique dans certains Etats requis. Ainsi, il rappelle que dans certains cas des Etats requis risquent d'être réticent sur le fait de contribuer à la répression d'une infraction dont leur droit interne considère que cette dernière est déjà prescrite¹⁵⁵⁴.¹⁵⁵⁵. Pour éviter une telle situation, le *Groupe d'experts du PNUCID* propose que les autorités centrales soient disponibles *24 heures sur 24* afin de faire face à certaines demandes urgentes. Et au cas où un Etat n'arrive pas fournir une disponibilité permanente, il doit faire en sorte que l'antenne local d'Interpol puisse lui suppléer¹⁵⁵⁶.

913. Par ailleurs, il reste un point qui mérite quand même d'être souligner. Il s'agit de mesures prises par certains Etats d'Afrique subsaharienne en vue de rendre leur coopération avec la CPI plus fluide et indirectement plus rapide dans l'exécution de ses demandes. Ainsi, M. *Godé Koloji* rappelle qu'en 2016, la Cour s'appuyait déjà sur des points focaux désignés par la RDC, l'Ouganda, la République Centrafricaine, le Kenya, la Côte d'Ivoire, le Mali, etc. pour mener à bien ses enquêtes dans ces Etats¹⁵⁵⁷. Il s'agit d'une avancée notoire dans la mesure où le fait d'avoir ces points de contact direct facilite beaucoup plus l'action de la CPI dans ces pays. Cependant, il est important de remarquer que tous ces pays cités ont déjà des affaires pendantes auprès de la CPI. Ce qui laisse à penser que des doutes peuvent subsister quant à la compétence de ces personnes de contacts à bien exécuter leur tâche ; en ce sens qu'elles n'ont été choisies qu'après l'ouverture d'une enquête dans leur pays, et ne sont donc

¹⁵⁵³ Cf. aux deux Conventions : Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Op, cit. et Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Op, cit. *Etat au 14-02-2017*.

¹⁵⁵⁴ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p. 170.

¹⁵⁵⁵ Cf. aux deux Conventions : Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Op, cit. et Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Op, cit. *Etat au 14-02-2017*.

¹⁵⁵⁶ ¹⁵⁵⁶Office des Nations unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime, « Rapport du Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire », Op, cit.

¹⁵⁵⁷ KALONJI, Godé, « Le séminaire sur la coopération entre les Etats et la CPI a vécu », *la Tempête des Tropiques*, 04-10-2016, www.latempete.inf. Site visité le 09 mars 2017.

pas forcément préparées à l'avance sur les techniques d'une coopération efficace. Or, la complexité et la difficulté d'une coopération pénale méritent que les personnes qui sont censées de son exécution ne soient pas que des collaborateurs de circonstance.

914. Cependant, il est hors de question de surestimer ici l'importance des autorités centrales en matière de coopération pénale internationale. Ainsi, en Afrique subsaharienne, plus que dans n'importe quelle autre partie du monde, ces autorités restent encore les acteurs principaux dans la mise en œuvre de cette coopération. Faut-il le rappeler encore ? Il n'existe pas à l'heure actuelle d'autorité judiciaire pénale ou d'organe d'Afrique subsaharienne au sens strict ayant des pouvoirs contraignants établie par les organismes régionaux d'intégration, encore moins par l'UA. Or, face à la menace croissante de la criminalité organisée, de la corruption, du terrorisme, et des violations graves du DIH, corrélative à la faiblesse des moyens dont dispose chaque Etat pris isolément pour se protéger, il est tout à fait légitime de s'interroger sur l'avenir des autorités centrales en Afrique subsaharienne. En réalité, il ne s'agit guère de demander si l'Afrique subsaharienne doit-elle abandonner le modèle des autorités centrales ? La réponse ne fait aucun doute : de nos jours les autorités centrales restent incontournables dans le mécanisme de la coopération pénale internationale. Ainsi, même les Etats membre de l'UE disposant déjà de l'EUROJUST¹⁵⁵⁸, le meilleur acteur de la coopération internationale à l'échelle planétaire selon M. Jean Pradel ou de M. Jacques Dallest¹⁵⁵⁹ en tout cas *le plus abouti parmi les acteurs existants* d'après Madame Anne Weyembergh,¹⁵⁶⁰ continuent encore à faire confiance à leur autorité centrale. La question est plutôt de demander quelle formule les Etats doivent -ils adopter afin que les autorités centrales deviennent des acteurs plus performants et « modernes » ?

915. Cela dit, les nombreuses limites qui entravent aujourd'hui la mise en œuvre de la coopération judiciaire en matière pénale n'ont pas échappé à la vigilance de certains Etats d'Afrique subsaharienne. Ces derniers semblent avoir compris la nécessité d'unir leurs efforts à travers des acteurs plus structurés.

¹⁵⁵⁸ EUROJUST a été créée par la décision du Conseil du 28 février 2002 (*Cons. Déc. n° 2002/187/JAI, 28 févr. 2002 instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité : Journal Officiel des communautés européennes du 6 Mars 2002 s*). Eurojust a été renforcée suite à la modification de la décision de 2002 par celle du 16 décembre 2009, Cf. WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

¹⁵⁵⁹ PRADEL (J), DALLEST (J), (sous la direction), *La criminalité organisée en droit français, droit international et droit comparé*, Paris, LexisNexis, 2012, p. 281.

¹⁵⁶⁰ ¹⁵⁶⁰WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.

**§ 2 : L'établissement d'acteurs judiciaires non étatiques permanents :
Une tentative de modernisation de la coopération judiciaire.**

916. Depuis un certain temps, des Etats d'Afrique subsaharienne manifestent leur volonté de dépasser la coopération judiciaire traditionnelle et de mettre en place un espace judiciaire pénal plus « intégré ». Ainsi, au cours de trois grandes rencontres, des initiatives allant dans ce sens ont été faites. D'abord, lors de la Conférence de Bamako *sur la Déclaration sur l'impunité, la justice et les droits de l'homme en Afrique de l'Ouest*, des Etats de la CEDEAO se sont fixé comme objectif de faire de la lutte contre l'impunité l'une des priorités en matière de promotion de la bonne gouvernance. Et cela doit passer par la promotion de réseaux d'entraide judiciaire entre les magistrats de différents pays¹⁵⁶¹. Ensuite, lors de *la Conférence internationale sur la région des Grands Lacs (CIRGL)*, tenue le 15 janvier 2014, en Angola, les douze (12) Etats membres ainsi que l'Afrique du Sud, ont soutenu avoir compris que pour mettre fin aux cycles de violence dans leur région, ils doivent lutter contre l'impunité pour les crimes liés aux conflits, y compris les violences sexuelles basées sur le genre, le crime transnational organisé, le trafic illicite et le terrorisme. Pour arriver à cette fin, un Réseau de coopération judiciaire dans la Région des Grands Lacs des autorités judiciaires centrales et des procureurs s'imposerait. Enfin, lors de la réunion tenue à Bamako le 24 juin 2010, quatre Etats du Sahel (4) (*Burkina Faso, Mali, Mauritanie et Niger*) ont manifesté leur volonté de renforcer leur coopération judiciaire pénale en mettant l'accent sur l'échange et la coopération entre autorités centrales compétentes. Dans cette optique, les quatre Etats ont créé *la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel (PCJL-Sahel)*.

917. Ces trois structures constituent de nos jours les acteurs les plus aboutis pour alléger le processus de coopération entre Etats d'Afrique subsaharienne **(A)**. Toutefois ces structures sans pouvoir contraignant, n'ont en réalité que des compétences limitées dans le domaine de la coopération internationale en matière pénale **(B)**.

¹⁵⁶¹ Objectif 1 de la Déclaration de Bamako, Bureau des Nations unies pour l'Afrique de l'Ouest, « Déclaration de Bamako : Impunité, justice et Droits de l'homme en Afrique de l'Ouest » *Conférence régionale*, Bamako, 2-4 décembre 2011.

A/ : Trois institutions judiciaires de soutien pour alléger le processus de coopération pénal en Afrique subsaharienne :

918. Si l'on se fie au classement établi par le *Vade-mecum procédure pénale de coopération judiciaire internationale*, des Etats d'Afrique subsaharienne sont passés d'une coopération judiciaire ancienne (développée à travers les autorités diplomatiques), à une coopération judiciaire classique (avec la désignation d'autorités centrales), puis aujourd'hui à une coopération judiciaire « moderne et renforcée » grâce notamment à la création du *Réseau des autorités centrales et procureurs d'Afrique de l'Ouest contre la criminalité organisée* dont son acronyme anglais est WACAP, de celui du *Réseau de coopération judiciaire dans la Région des Grands Lacs des autorités judiciaires centrales et des procureurs* (Réseau GLJC) et de la *Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel* (PCJL-Sahel). Selon ce Manuel, en effet, il est possible de parler d'une *coopération judiciaire moderne ou renforcée* dès lors qu'une communication directe entre autorités judiciaires devient la règle générale et non l'exception¹⁵⁶². Or, l'objectif premier de chacune de ces trois structures est justement de quadriller son espace pénal de « points de contact » afin que les acteurs de la justice puissent échanger directement entre eux (1). Pour autant, il faudra au préalable, que certains obstacles soient franchis afin que cet objectif soit atteint (2).

1- La généralisation des contacts directs entre autorités judiciaires d'Afrique subsaharienne : un moyen de faciliter la coopération judiciaire en matière pénale.

919. Pour Madame *Bernadette Aubert*, un réseau judiciaire est moins un acteur qu'un facilitateur d'entraide ou d'extradition dont la mission consiste à alléger le processus de coopération par le biais des points de contacts qui seront établis à cet effet¹⁵⁶³. Du moins tel est le but principal de l'action commune du Conseil du 29 juin 1998 ayant

¹⁵⁶² Vade-Mecum procédure pénale de coopération judiciaire internationale, « Projet de consolidation et de modernisation de la justice du Maroc : Plan stratégie de développement du RMCJI », Adala Maroc, Portail juridique et judiciaire du Ministère de la justice et des libertés du Maroc, www.adala.justice.gov.ma. Site consulté le 23-3-2017.

¹⁵⁶³ AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

mis sur pied le Réseau judiciaire européen¹⁵⁶⁴ laquelle action a été abrogée et remplacée par la décision du Conseil du 16 décembre 2008¹⁵⁶⁵. Mais, en matière d'amélioration de la coopération judiciaire, en plus du but, un réseau judiciaire a besoin de se fixer des objectifs tout en se donnant des moyens pour atteindre ces derniers. Ainsi, les objectifs sont généralement identiques dans la plupart des cas : il s'agit de quadriller l'ensemble de l'espace que couvre le Réseau en question de « points de contact » capables de conseiller les acteurs de la coopération et d'orienter à bon port les demandes d'entraide judiciaire et d'extradition provenant d'un Etat partie à la structure vers un autre Etat partie¹⁵⁶⁶.

920. En revanche, il arrive que les moyens mis à la disposition pour atteindre ces objectifs ne soient pas forcément similaires. Et toute la différence entre les réseaux se situe à ce niveau. En effet, plus une institution judiciaire de soutien à la coopération pénale dispose de moyens conséquents, plus elle rendra performante la coopération.

921. Ainsi, le réseau WACAP se fixe entre autres objectifs : le renforcement de la capacité des autorités centrales, des procureurs et de l'ensemble des acteurs de la justice de ses seize (16) Etats membres (*Bénin, Burkina Faso, Cabo Verde, Côte d'Ivoire, Gambie, Ghana, Guinée Bissau, Guinée, Libéria, Mali, Mauritanie, Niger, Nigéria, Sénégal, Sierra Leone et Togo*) afin de lutter contre toutes les formes de grande criminalité, de criminalité organisée, ainsi que contre l'impunité¹⁵⁶⁷. Pour arriver à cette fin, le réseau se compose de deux points focaux par Etat membre : un représentant de l'autorité centrale chargée de recevoir et de traiter les demandes d'entraide judiciaire et d'extradition tout en facilitant leur exécution, et un procureur ou un juge d'instruction travaillant dans une unité spécialisée dans la lutte contre le crime organisé¹⁵⁶⁸. En outre, la fonction des points focaux dont la désignation est du ressort exclusif de chaque Etat membre est de fournir des informations juridiques et pratiques aux agences chargées des poursuites judiciaires, aux autres autorités compétentes et les points

¹⁵⁶⁴ Action commune n°98/428/JAI du 29 juin 1998, *Journal Officiel des communautés européennes*, 7 juillet 1998, pp. 4-5.

¹⁵⁶⁵ Décision n°2008/976/JAI du 16 décembre 2008, *Journal Officiel de l'Union européenne*, 24 décembre 2008 S.

¹⁵⁶⁶ AUBERT, Bernadette, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

¹⁵⁶⁷ Art. 2 § 1 de la Charte du Réseau des autorités centrales et des procureurs d'Afrique de l'Ouest contre la criminalité organisée, adoptée par les Ministres de la justice des Etats membres lors de la Rencontre de Dakar, 19-21 novembre 2012.

¹⁵⁶⁸ Idem, art. 3 de la Charte du WACAP.

focaux ; faciliter surtout le contact direct le plus approprié entre les organes chargés de la poursuite, les autres autorités compétentes et les points focaux ; coordonner au mieux les efforts entrepris dans leurs juridictions respectives lors de la réception d'une série de requêtes provenant d'un autre tribunal ; informer les membres du réseau de toute modification apportée à la législation ou à la procédure de leur juridiction ; etc.¹⁵⁶⁹ le Réseau se dote d'un secrétariat qui coordonne ses activités notamment la tenue des réunions périodique des points de contact¹⁵⁷⁰.

922. L'objectif principal de la PCJP-Sahel ne s'éloigne pas de celui du WACAP. Ainsi, à l'image du WACAP, il envisage de *renforcer la coopération judiciaire en matière pénale entre les Etats parties conformément à leurs engagements bilatéraux, régionaux et internationaux*¹⁵⁷¹. La Plateforme du Sahel se compose de deux points focaux par Etat membre dont un tuteur et un suppléant. Ces derniers sont généralement des hauts cadres dans les directions en charge des affaires criminelles (Madame *N'dio Sophie Marie BAMBARA, née OUATTARA*, Directrice des Affaires pénales, des Grâces et du Sceau au ministère de la Justice du Burkina Faso ; *Mamadou Tidiane DEMBELE*, Directeur des Affaires judiciaire et du Sceau au ministère de la Justice du Mali ; *ABDOU Hamani*, Directeur général des Affaires judiciaires et des Sceaux au ministère de la Justice du Niger ; etc.)¹⁵⁷². La mission qui a été octroyée à ces points focaux est claire. Il s'agit de faciliter les procédures d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats partie dans le respect de leurs législations internes et de leurs obligations internationales, et échanger autant que de besoin. Contrairement à la WACAP, la Charte a pris le soin de préciser que pour arriver à ces fins, les points focaux de la PCJP-Sahel peuvent utiliser tous les moyens de communication qui seront à leur portée (téléphone, fax, courriel, etc.)¹⁵⁷³. En outre, ces points focaux sont appelés à partager leur expérience en matière d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale ; sensibiliser tous les acteurs de la chaîne pénale sur le rôle, l'intérêt et le

¹⁵⁶⁹ DEMBELE, Mamadou Tidiane, « Perspective de la coopération judiciaire en Afrique de l'ouest », *Séminaire sous régional de haut niveau sur la criminalité transnationale organisée en Afrique de l'ouest*, Mali, 12-14 décembre 2014.

¹⁵⁷⁰ Art. 4 de la Charte du Réseau des autorités centrales et des procureurs d'Afrique de l'Ouest contre la criminalité organisée, op, cit.

¹⁵⁷¹ Art.1 de la Charte de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, adoptée par les Ministres en charge de la justice du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger, Ouagadougou, 08 novembre 2012.

¹⁵⁷² Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, « Liste des points focaux et suppléants mise en jour », *Office des Nations unies contre la drogue et le crime*, www.unodc.org. Site consulté le 31 mars 2017.

¹⁵⁷³ Art.3 § 1 de la Charte de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, Ibid.

fonctionnement de la plateforme ; etc.¹⁵⁷⁴. Enfin, la Plateforme qui dispose de trois organes (un Secrétariat, un comité technique et un conseil des ministres) se réunit au moins une fois par an pour faire son bilan¹⁵⁷⁵.

923. Enfin, le Réseau GLJC dont les termes de référence ont été signés à Nairobi (Kenya) en Novembre 2016 et qui regroupe les douze Etats membre de la Conférence internationale sur la région des Grands Lacs (CIRGL) (*Angola, Burundi, République Centrafricaine, RDC, Kenya, Congo, Rwanda, Soudan du Sud, Soudan, Tanzanie, Ouganda et Zambie*), plus *l'Afrique du sud*, se fixe lui aussi des objectifs très ambitieux.¹⁵⁷⁶ D'abord, à l'image du WACAP, le Réseau GLJC envisage de renforcer la capacité des autorités centrales, des procureurs et des acteurs de la région à lutter contre toutes les formes de criminalité transfrontalières et contre l'impunité¹⁵⁷⁷. Dans le long terme, le réseau des Grands Lacs va au-delà des objectifs que les deux autres d'Afrique occidentale se sont fixés. Ainsi, il n'écarte pas l'appui à la création et au renforcement d'unités ou de tribunaux spécialisés pour enquêter et poursuivre les différentes formes de criminalité transnationale (art. 2 § 3-c des termes de référence du Réseau GLJC). Le réseau se charge de créer un coordonnateur qui aura pour tâche : de gérer le bureau de coordination ; de maintenir une liste des personnes-ressources mise à jour. En outre, il facilite l'organisation de deux réunions au moins par an ; il doit créer et maintenir une page web mise à jour relatant les activités du Réseau et publier périodiquement un bulletin d'information ; etc. (art. 7 des termes de référence). Enfin chaque Etat membre désignera deux points focaux. Ces derniers sont chargés entre autres d'établir le contact direct, le plus approprié avec leurs homologues des autres Etats membres du Réseau (art. 4 des termes de référence du Réseau).

924. Par ailleurs, au-delà des objectifs que ces réseaux sous-régionaux se sont fixés, il faut surtout distinguer les stratégies des modes de fonctionnement qu'ils ont mises en place afin d'atteindre ces objectifs. Ainsi, les trois structures ont instauré un système de contact direct qui doit être permanent entre les points focaux de même réseau. Grâce à ce contact direct, les

¹⁵⁷⁴ Art. 3 §§ 2, 3, 4 ¹⁵⁷⁴ de la Charte de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, Op, cit.

¹⁵⁷⁵ Art.6 et 8 du Règlement intérieur de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, adopté par les Ministres en charge de la justice du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger, Ouagadougou, 08 novembre 2012. *Office des Nations unies contre la drogue et le crime*, www.unodc.org. Site consulté le 1^{er} avril 2017.

¹⁵⁷⁶ Conférence internationale sur la région des Grands Lacs, « Termes de référence pour le réseau de coopération judiciaire des autorités centrales et des procureurs de la région des Grands Lacs d'Afrique » Projet des principes et règles à des fins de directives, adopté à Nairobi, du 10 au 11 novembre 2016.

¹⁵⁷⁷ Art. 2 Idem.

actions des points focaux ne sont plus occasionnelles, mais deviennent permanentes. Ainsi elles se situent désormais au début des procédures d'entraide judiciaire et d'extradition, notamment par le biais des conseils qu'ils donnent pour la rédaction des demandes, jusqu'à l'exécution des requêtes, sans oublier leur implication pendant la phase de transmission de ces dernières (art. 3 § 1-a de la Charte de la PCJP-Sahel). Or, pendant longtemps, le reproche majeur qu'on faisait au système de coopération judiciaire en matière pénale des Etats d'Afrique subsaharienne était surtout lié à l'absence de contact direct entre autorités judiciaires. En outre, le système des réunions périodiques ou ordinaires permet de rapprocher davantage les membres de chaque réseau, tout en identifiant les priorités et stratégies futures auxquelles leur zone peut faire face (art. 5 des Termes de référence du Réseau GLJC). C'est également l'occasion pour les membres de chaque réseau de discuter de problèmes pratiques relatifs à la coopération judiciaire. Enfin, l'appel fait à l'assistance technique, financière et informatique de l'ONUUDC (art. 7 des Termes de référence du Réseau GLJC) est aussi une preuve de modestie des réseaux qui reconnaissent de façon indirecte qu'en matière d'entraide judiciaire et d'extradition, ils ont des limites considérables qui nécessite une ouverture vers des structures plus aptes à les aider à diffuser et à actualiser les informations en permanence (art. 13 du Règlement intérieur de la Plateforme- Sahel).

925. Malgré toutes ces stratégies très imaginatives, des doutes peuvent subsister quant à la capacité des réseaux sous régionaux d'Afrique subsaharienne d'atteindre leurs objectifs.

2- Le décalage entre les objectifs louables des Réseaux et les moyens disponibles.

926. En examinant les textes fondateurs des trois réseaux judiciaires précédemment étudiés, l'on est attiré par les objectifs clairs et conçus que ces structures veulent atteindre. Mais, très vite l'euphorie se transforme en déception, dès lors que l'on s'interroge sur la capacité à arriver à leur fin. En effet, à cause de certaines limites matérielles objectives, l'atteinte des objectifs fixés par les réseaux devient difficile, à la limite impossible. Ces limites matérielles « très basiques » sont de trois ordres.

927. D'abord, il y a cette limite matérielle relative au défaut de site internet. Ce défaut se manifeste, dans la pratique, par la faiblesse en terme de ressources du site www.wacapnet.org qui est celui du WACAP (Pas les noms des points focaux accessibles à

partir du site par exemple); ou du fait que la PCJP-Sahel ne dispose pas pour l'instant de sa propre page web, mais que cette dernière est hébergée par l'ONUDC¹⁵⁷⁸ ; ou encore par le fait que le Réseau GLJC est encore à l'état embryonnaire, sans site internet pour l'instant disponible. Or, l'apport d'un site web dans le fonctionnement d'un réseau de coopération judiciaire n'est plus à démontrer. Il sert en effet, à diffuser les coordonnées complètes des points de contact ; il facilite l'accès à la liste simplifiée et au répertoire des autorités judiciaires, à l'information juridique et pratique bien concise concernant les systèmes judiciaires et procéduraux de chaque Etat membre, etc.¹⁵⁷⁹. En outre, le défaut de site web opérationnel constitue en soi un paradoxe pour les trois structures, eu égard à la mission que chacune d'entre elles s'est fixée qui est de : *fournir en permanence un certain nombre d'informations à jour, par l'intermédiaire d'un site web* (art. 4-b du Règlement intérieur de la PCJP-Sahel) ; *de créer et de maintenir une page web mise à jour concernant ses activités et de publier périodiquement un bulletin d'information* (art. 7-f des Termes de référence du Réseau GLJC) ; de fournir les outils pratiques qui permettront aux autorités centrales des Etats membres du WACAP de gérer plus efficacement les processus de coopération internationale et de résoudre les obstacles éventuels.

928. En revanche, la limite relative au défaut d'un site internet doit tout de même être relativisée pour les trois réseaux judiciaires des Etats d'Afrique subsaharienne. Ainsi, il semblerait, que ces trois structures privilégient plutôt le renforcement de la capacité des autorités centrales et des procureurs intervenant dans la lutte contre les formes de criminalité organisée et contre l'impunité (art. 2 § 1 de la Charte du Réseau WACAP ; art. 2 § 1 des Termes de référence pour le Réseau GLJC ; et art. 1 de la Charte de la Plateforme PCJP-Sahel), que de la fourniture et de la diffusion d'information sur un site internet en permanence mis à jour, à l'image du Réseau judiciaire européen¹⁵⁸⁰.

929. La deuxième limite tient au manque de moyens financiers de ces trois structures. En effet, en examinant les textes fondateurs de ces institutions, il existe un fait notoire qui attire immédiatement l'attention. Il s'agit de l'absence de disposition expresse relative au budget. Or, il est étonnant que des institutions qui ambitionnent de soutenir, ou à la limite d'améliorer

¹⁵⁷⁸ Cf. Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, « 2^{ème} réunion des points focaux et de leurs suppléants », *Conclusions et Recommandations, Niamey, Niger, 17-19 mai 2011*.

¹⁵⁷⁹ CARMONA-BERMEJO, Julieta, « Les institutions de soutien à la coopération : Le Réseau Judiciaire Européen, Eurojust, Europol, Interpol, les Magistrats de liaison, IberRed », Op, cit.

¹⁵⁸⁰ Cf. art. 9 § 1 de la Décision n°2008/976/JAI du 16 décembre 2008, *Journal Officiel de l'Union européenne*, 24 décembre 2008 s. Op, cit.

la coopération judiciaire en matière pénale ne disposent pas d'un budget qui leur soit propre. Sans pour autant les comparer au système européen, il est seulement important de noter que le Réseau judiciaire européen quant à lui a expressément précisé que sa mission sera remplie grâce au budget d'Eurojust dont une partie lui sera allouée¹⁵⁸¹. En outre, pour pallier cette absence de budget, les réseaux judiciaires d'Afrique subsaharienne comptent exécuter leurs activités en s'appuyant sur le soutien de ses partenaires internationaux, telle que l'ONUUDC (art. 4 de la Charte de la PCJP-Sahel) ou tels que le Bureau de l'Envoyé spécial du Secrétaire Général des Nations unies pour la région des Grands Lacs, le Programme de développement des Nations unies et le Bureau de l'ONUUDC qui doivent travailler ensemble afin de mobiliser les ressources nécessaires pour financer les activités du coordonnateur du Réseau de coopération judiciaire des Grands Lacs (art. 7 des Termes de références du Réseau GLJC), ou encore telle que la Commission des stupéfiants des Nations unies dont la résolution 51/ 18 demande aux Etats membres et aux organisations internationales compétentes, en coordination avec les Etats membre de la CEDEAO, de fournir une assistance technique et financière aux programmes conçus par les Etats de l'Afrique de l'Ouest et de la CEDEAO relative à la lutte contre le trafic de drogue via l'Afrique de l'Ouest (Préambule de la Charte du WACAP). Toutefois, la mise à disposition de ressources financière venant de l'extérieur, n'enlève en rien la pertinence de cette critique. Mieux, cela permet même de douter de l'indépendance des réseaux judiciaires d'Afrique subsaharienne de soutien à la coopération judiciaire en matière pénale. Sont-elles en train d'accomplir des missions qui leur soient propres ? Ou exécutent-elles des tâches qui, normalement, sont du ressort des organisations internationales spécialisées dans la lutte contre le crime organisé telle que l'ONUUDC ? Quoi qu'il en soit, l'autonomie d'une institution passe d'abord par sa capacité à s'autofinancer.

930. Enfin, la troisième et dernière limite qui affecte les institutions d'Afrique subsaharienne de soutien à la coopération judiciaire en matière pénale est relative à leur mode de fonctionnement. En effet, dans le cadre d'une institution de soutien à une coopération judiciaire, le secrétariat joue un rôle très important. Il est en quelque sorte l'épine dorsale sans laquelle la structure ne peut gérer correctement ses activités. Généralement, il se charge de la gestion du réseau, développe entre autres son site web et les instruments informatiques mis à sa disposition, etc.¹⁵⁸². En ce sens, le Secrétariat doit être un organe permanent afin de coordonner convenablement ses tâches. Or, certains des réseaux judiciaires d'Afrique

¹⁵⁸¹ Art. 11, Idem.

¹⁵⁸² WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Op, cit.

subsaharienne semblent ne pas accorder trop d'importance au rôle que doit jouer le secrétariat au point d'en créer un qui sera assuré non pas de manière permanent mais tournante. C'est le cas de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, qui reconnaît que c'est à l'Etat devant accueillir la prochaine réunion ordinaire des points focaux nationaux qui assurera le Secrétariat et cela de façon tournante (art. 7 du Règlement intérieur de la PCJP-Sahel). La critique fondamentale qu'on peut adresser à la gestion tournante d'un secrétariat est surtout liée au risque de rupture dans la gestion des dossiers qui peut arriver lors du passage d'un Etat à un Etat. Sans compter que des doutes peuvent subsister quant à la capacité des Etats membres du Réseau à accorder la même importance à la structure, ou bien encore avoir la même volonté de fournir l'énergie nécessaire pour exécuter les tâches du secrétariat. Tandis que d'autres réseaux quant à eux se contentent uniquement de souligner qu'un secrétariat chargé de coordonner ses activités sera créé, sans pour autant donner ni de date, encore moins de préciser le rôle de ce secrétariat. C'est le cas du Réseau WACAP (art. 4 de la Charte du Réseau WACAP). En revanche, il existe une institution d'Afrique subsaharienne de soutien à la coopération judiciaire qui a su planifier et créer un organe apte à faire fonctionner la structure de façon permanente : il s'agit du Réseau- GLJC qui a désigné un coordonnateur dont la mission consiste à coordonner le bureau, tout en maintenant à jour une liste de personnes-ressources, facilitant aussi l'organisation des réunions ; etc. (art. 7 des Termes de référence du Réseau GLJC).

931. En définitive, en mettant en place des institutions de soutien à la coopération judiciaire en matière pénale, les Etats d'Afrique subsaharienne ont fortement affiché leur intention d'améliorer et de fluidifier les mécanismes d'entraide judiciaire et d'extradition existants, en privilégiant notamment les activités de formations pour renforcer les compétences des acteurs de lutte contre la grande criminalité et la criminalité transnationale organisée. Toutefois, sans des outils informatiques disponibles et surtout sans un site internet opérationnel, on se demande si l'impact recherché sera atteint.

B/ : Les institutions judiciaires de soutien à la coopération pénale : entre portée limitée et nécessité d'évolution.

932. Avec l'arrivée des institutions judiciaires de soutien à la coopération, tels que les Réseaux judiciaires d'entraide, il était permis d'espérer que les Etats d'Afrique subsaharienne

allaient enfin entrer dans l'ère de la modernité dans le domaine de la coopération judiciaire en matière pénale. Il n'en est rien pour l'instant. Au-delà des limites d'ordre matériel et technique que ces structures renferment en elles-mêmes, il faut aussi admettre, qu'en réalité leur impact sur la coopération judiciaire en matière pénale de façon générale est très limité (1). Cela doit forcément pousser à leur faire évoluer vers des structures ayant des compétences plus grandes dans le domaine de la coopération pénale internationale (2).

1- Des institutions judiciaires de soutien aux impacts très limités sur la coopération judiciaire en matière pénale.

933. En se fiant au Rapport d'activités de l'ONUDC de janvier 2016 intitulé : *Programme Sahel 2013-2017*, la coopération judiciaire en Afrique de l'Ouest, grâce aux efforts fournis par le Réseau WACAP et de la Plateforme judiciaire du Sahel, a connu une nette amélioration depuis leur installation dans la zone. Ainsi, ce Rapport précise qu'il y a eu une demande d'entraide au Burkina Faso ; 4 cas d'extradition et 4 cas de demande d'entraide au Mali ; un cas d'extradition et 11 cas de demande d'entraide au Niger ; et enfin 9 cas d'extradition et 69 cas de demande d'entraide au Sénégal qui ont été formulés grâce à l'appui des deux structures judiciaires sous-régionales¹⁵⁸³.

934. L'apport des institutions judiciaires de soutien sur la coopération pénale dans la région d'Afrique de l'Ouest est aussi illustré par les propos de M. *Maï Moussa Bachir*, Président du Tribunal de première instance de Niamey et en même temps point focal du WACAP au Niger, qui, lors de la Réunion de la structure dans son pays reconnaissait que : « *Beaucoup pensaient que le Niger ne pourrait pas enquêter au Nigéria mais le WACAP nous a permis de lever les obstacles* »¹⁵⁸⁴. En outre, toutes les réalisations ne pouvaient être obtenues sans l'appui de l'ONUDC qui a mis sur pied des fiches pratiques pour formuler une requête efficace d'extradition et d'entraide judiciaire aux Etats membres de la Plateforme judiciaire du Sahel. Ces fiches contiennent des mines d'informations relatives aux instruments juridiques internationaux auxquels chaque Etat membre est partie ; les noms et prénoms ainsi que les

¹⁵⁸³ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Programme Sahel 2013-2017 : Renforcer le Sahel contre le crime et le terrorisme », *Rapport d'activité, Janvier 2016*.

¹⁵⁸⁴ Idem.

adresses exactes de tous les points focaux de la Plateforme ; le canal autorisé de transmission des demandes, la langue utilisable pour envoyer une demande d'entraide ou d'extradition ; l'autorité compétente pour recevoir les demandes ; etc.¹⁵⁸⁵.

935. En revanche, ces quelques efforts ne doivent pas cacher la réalité de la coopération judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne. En effet, les véritables obstacles qui l'empêchaient ou à la limite qui ralentissaient son fonctionnement sont toujours là. Ainsi, la mise sur pied de ces réseaux n'a pas changé grand-chose au mode de fonctionnement de la coopération judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne.

936. D'abord au niveau du mode de transmission des requêtes relatives à l'entraide et à l'extradition, les réseaux judiciaires n'ont apporté aucun changement important. En effet, comme il a été souligné précédemment, tout ce que les points focaux sont habilités à faire, c'est *de donner des conseils pour la rédaction, la transmission et l'exécution des requêtes*¹⁵⁸⁶. Il ne leur appartient pas d'envoyer une demande, encore moins de la recevoir. Or, de tout temps le principal handicap dont souffrait la coopération judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne était resté lié au canal de transmission des demandes. Cette dernière qui demeure diplomatique dans la quasi-totalité des Etats a l'inconvénient de rendre les procédures extrêmement lentes. Pour rappel, malgré les nombreux instruments sous-régionaux d'entraide et d'extradition existant en Afrique subsaharienne (*Convention de la CEDEAO relative à l'entraide judiciaire en matière pénale, et celle relative à l'extradition ; Convention en matière de coopération et d'entraide entre les Etats membres de la CEEAC, et celui relatif à l'extradition ; Protocole de la SADC sur l'entraide judiciaire, et celui relatif à l'extradition ; etc.*) la voie diplomatique demeure toujours le canal ordinaire de transmission des requêtes d'entraide judiciaire et d'extradition. Toutefois, il ne faut pas en déduire que le fait que les points de contact ne soient pas les canaux de transmission des requêtes vicie fondamentalement les institutions judiciaires de soutien à la coopération judiciaire en matière pénale. Leur but premier reste néanmoins intact.

937. Ensuite, la limite relative à l'absence de délai contraignant est toujours présente. Sa présence dans les réseaux judiciaires sous-régionaux, se manifeste par le fait qu'aucun délai

¹⁵⁸⁵ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Fiches pratiques pour formuler une requête efficace d'extradition et d'entraide judiciaire aux Etats membres de la Plateforme judiciaire régionale des pays du Sahel suivants : Burkina Faso, Mali, Mauritanie, Niger ». Nations unies, New York 2011.

¹⁵⁸⁶ Cf. art. 5 du Règlement intérieur de la Plateforme du Sahel, op, cit ; art. 4 de la Charte du WACAP, op, cit. et 4 des Termes de référence du Réseau-GLJC, op, cit.

n'est imposé à un point de contact dans sa réponse relative à une demande d'assistance venant d'un autre point de contact. En d'autres termes, ni le Réseau WACAP, ni la Plateforme PCJP-Sahel, encore moins le Réseau GLJC ne prévoit un délai dans lequel un point de contact ayant reçu une demande d'assistance doit transmettre les informations sollicitées. Or, il n'est un secret pour personne que la lenteur dans l'exécution des demandes d'entraide judiciaire ou d'extradition en Afrique subsaharienne peut aussi être justifiée par l'absence de disposition dans les instruments juridiques imposant aux Etats requis un délai pendant lequel ils sont tenus d'accorder leur coopération.

938. En revanche, il faut tout de même reconnaître qu'avec l'instauration des institutions judiciaires de soutien à la coopération, les Etats d'Afrique subsaharienne ont franchi un grand pas. Ainsi, cette dernière limite relative aux délais est aujourd'hui fortement atténuée par le fait notamment, que les points focaux ont tous à leur disposition des moyens de communication modernes (téléphone, fax, courriel, etc.)¹⁵⁸⁷ et juridiques leur permettant de relancer sans cesse leurs interlocuteurs (art. 5-a du Règlement intérieur du Sahel). *Ils peuvent même se déplacer, si nécessaire, afin de rencontrer d'autres points focaux, sur la base d'un accord entre leurs gouvernements respectifs* (art. 4 § 2 des Termes de référence du Réseau - GLJC). En outre, grâce à la tenue de leurs réunions périodiques (annuelles ou biennuelles), les points focaux ont également l'avantage de discuter directement entre eux et surtout d'échanger sur des cas concrets en marge de leurs rencontres. En ce sens, Madame *Anne Weyembergh* soutient qu'il est fréquent que pendant les réunions du Réseau judiciaire européen, certains points de contacts arrivent avec des dossiers sous le bras. Cela leur permet ainsi d'avoir des discussions efficaces en face-face¹⁵⁸⁸.

939. Quoi qu'il en soit, l'importance de donner une réponse rapide à une demande d'assistance n'est plus à souligner. La rapidité d'une réponse est le gage d'une coopération judiciaire efficace et améliorée. C'est d'ailleurs, peut-être, la raison fondamentale pour laquelle la plupart des traités récents soulignent la nécessité d'agir vite pour donner suite aux demandes d'assistance¹⁵⁸⁹. Cette importance n'aurait-elle pas poussé les Etats d'Afrique

¹⁵⁸⁸ WEYEMBERGH, Anne, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Op, cit.

¹⁵⁸⁹ Office contre la drogue et le crime, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

subsaharienne à insérer dans les textes juridiques créateurs des réseaux judiciaires, des dispositions relatives aux délais ? Cela est d'autant plus vrai que les institutions judiciaires de soutien constituent de nos jours, les seuls et uniques acteurs de la coopération judiciaire en matière pénale à caractère permanent dont les Etats d'Afrique subsaharienne disposent. Elles sont, en quelque sorte, ce que l'Eurojust est en Europe.

940. Cela dit, ces manquements doivent pousser aux autorités des Etats d'Afrique subsaharienne à penser à renforcer les compétences des institutions judiciaires de soutien à la coopération ou à leur donner de nouvelles orientations.

2- La nécessité pour les réseaux judiciaires africains de soutien à la coopération pénale d'évoluer.

941. Avec l'avènement des réseaux judiciaires, la coopération judiciaire en Afrique subsaharienne est à la croisée des chemins, et des interrogations s'imposent quant à son devenir. L'Afrique subsaharienne doit-elle créer d'autres acteurs judiciaires permanents plus centralisés et constituant ainsi un approfondissement de l'intégration des Etats dans le secteur pénal ? Ou bien, au regard des nombreux manquements, ne serait-il pas mieux pour elle de renforcer les pouvoirs des réseaux judiciaires actuels en attendant que les « Etats grandissent pénalement » ?

942. Si certains éléments militent en faveur du renforcement des pouvoirs des réseaux judiciaires et non de la mise sur pied d'une autre structure (dont, de toute façon, la création n'est même pas à l'ordre du jour), il y a également cette nécessité d'ouverture qui s'imposerait aux réseaux judiciaires africains.

943. Le renforcement serait justifié par un pouvoir d'action important dont disposerait un acteur judiciaire permanent, centralisé, multilatéral et plus intégré sur les autorités nationales. En effet, l'une des caractéristiques de ce genre d'acteur est surtout liée aux pouvoirs qu'il peut avoir sur les autorités nationales des Etats membres. Ainsi, un acteur comme Eurojust a le pouvoir de demander aux autorités nationales d'un Etat membre d'entreprendre une enquête ou des poursuites contre des crimes, d'accepter qu'une d'elles puisse être mieux placée pour

réaliser une enquête ou entreprendre des poursuites, mettre en œuvre une coordination, mettre en place une équipe d'enquête ou lui fournir des informations¹⁵⁹⁰. L'Etat membre ainsi sollicité doit honorer une telle requête ; à défaut, il est tenu de motiver dument son refus lorsque celle-ci émane du collègue¹⁵⁹¹. Et d'après Madame *Anne Weyemberg*, si Eurojust dispose de tels pouvoirs contraignants en matière de déclenchement d'enquêtes pénales, de coordination d'enquêtes et de poursuites et de résolution de conflits de compétences, cela reviendrait à dire que l'institution n'est plus un simple « médiateur » ou « facilitateur » mais plutôt un acteur relevant d'une intégration verticale et non d'une coopération horizontale¹⁵⁹². Or, ne serait-il pas illusoire de penser que les Etats d'Afrique subsaharienne seraient prêts à mettre sur pied un organe avec autant de pouvoir ? Surtout lorsque ce dernier pourra déboucher vers la mise sur pied d'un parquet supranational¹⁵⁹³. En outre, il n'est pas trop de rappeler ici la réticence des Etats d'Afrique subsaharienne vis-à-vis d'un organe pénal supranational. En témoignent ses relations tendues avec la CPI.

944. En revanche, et puisqu'il ne semble guère poser de problèmes particuliers dans les relations entre les Etats d'Afrique subsaharienne et les réseaux judiciaire, attribuer de tels pouvoirs à ces structures ne serait pas une difficulté insurmontable. Bien au contraire, dans leur relation avec les réseaux, les Etats sont d'abord maître de leur destin pénal. Ce sont eux qui désignent leurs points focaux, en tenant compte de leurs propres règles constitutionnelles, de leurs traditions judiciaires et de leurs structures internes (art. 3 des Termes de référence du Réseau-GLJC). En outre, les réseaux judiciaires sont des acteurs relevant de la coopération judiciaire horizontale dont les Etats restent encore maîtres de leur souveraineté pénale. Par conséquent, il serait plus facile pour les Etats d'Afrique subsaharienne d'accepter des pouvoirs venant de telles structures que d'un organe supranational qui leur imposerait ses propres règles. Les pouvoirs en question consisteraient uniquement au déclenchement d'enquêtes pénales et de poursuites en lien avec les petits crimes internationaux (criminalité transnationale organisée, corruption, actes de terrorisme, etc.) qu'un réseau engagerait dans le

¹⁵⁹⁰ CHEMAIN, Régis, « Les institutions européennes de coordination (EUROPOL, EUROJUST) », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op. cit. p. 1091.

¹⁵⁹¹CHEMAIN, Régis, « Les institutions européennes de coordination (EUROPOL, EUROJUST) », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op. cit. p. 1091.

¹⁵⁹² WEYEMBERGH, Anne, « Les développements de l'espace européen de justice pénale depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne », in Françoise Roggen, (Coordinatrice), *Actualité en droit pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 54.

¹⁵⁹³ Idem. P.54.

territoire d'un de ses Etats membres en accord avec celui-ci. De telles décisions pourraient être prises pendant les réunions organisées périodiquement par le réseau en question.

945. Par ailleurs, le pouvoir de déclencher des enquêtes pénales et de poursuites n'est de toute façon pas totalement absent de l'esprit de certains réseaux judiciaires d'Afrique subsaharienne. C'est ainsi que le Réseau GLJC n'exclut pas dans le long terme d'appuyer à la *coopération opérationnelle entre deux ou plusieurs pays, y compris des enquêtes conjointes sur des cas spécifiques*, [...] (art. 2 § 3-b des Termes de référence du Réseau GLJC). De surcroît, le Réseau envisage même d'appuyer à la *création et au renforcement des unités/tribunaux spécialisés pour enquêter et poursuivre les différentes formes de criminalité transnationales* qui seront éventuellement perpétrées sur le territoire de ses Etats membre (art. 2 § 3-c des Termes de référence du Réseau GLJC).

946. Ensuite, il y a nécessité pour les réseaux judiciaires d'Afrique subsaharienne de s'ouvrir à l'extérieur. Mais cette ouverture doit être bien comprise. Il s'agit en fait, de cette interconnexion qui doit être établie entre les différents réseaux qui existent en Afrique subsaharienne. A défaut, en effet, de mettre sur pied un réseau judiciaire à dimension continentale qui aurait l'inconvénient d'être trop large tout en présentant le risque d'une gestion difficile, il serait mieux de créer des liens de connexion entre les structures qui existent déjà. Une telle interconnexion présenterait l'avantage de faciliter une compréhension plus globale des crimes commis en Afrique subsaharienne perçus jusque-là dans une perspective purement nationale ou sous-régionale. En outre, cette interconnexion permettrait également aux autorités de poursuite d'aborder les éléments d'une affaire, non plus de manière isolée, mais en lien avec d'autres crimes, y compris ceux commis dans une zone étrangère à la sienne. Ceci est d'autant plus vrai qu'aujourd'hui le risque d'un embrasement entre différents groupes criminels est très palpable en Afrique subsaharienne. Certains observateurs soutiennent même que cet embrasement entre différents groupes terroristes opérant en Afrique subsaharienne est déjà effectif. C'est ainsi que plusieurs rapports admettent qu'*Al Shabbab* et *AQUMI* participent déjà à la formation et au financement des membres de la secte *Boko Haram* du Nigéria¹⁵⁹⁴. En misant sur une communication coordonnée entre les différents réseaux, le démantèlement des réseaux criminels ainsi que la stratégie de leur poursuite deviendraient plus efficaces surtout contre les commanditaires.

¹⁵⁹⁴ WILKINSON, Henry, CROWLEY, Robert, « Boko Haram : Une nouvelle menace en Afrique de l'Ouest », in : OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.100-113.

Sans oublier que l'interconnexion éviterait le risque de conflit de compétence qui pourrait se poser entre certains réseaux judiciaires intervenant dans un même périmètre géographique. C'est notamment le cas du Réseau WACAP et celui du Sahel agissant tous les deux dans la zone du Sahel, mais dont rien ne prouve qu'ils fédèrent leur synergie afin de combattre ensemble l'impunité. Ceci est d'autant plus plausible qu'aucune des deux structures n'entend s'enfermer sur elle-même. Bien au contraire, chaque structure prône la conclusion d'accords de coopération et de partenariat avec tout réseau ou toute organisation poursuivant des objectifs similaires (art. 3 de la Charte du Réseau WACAP ; art. 16 du Règlement intérieur du Réseau-Sahel ; art. 8 des Termes de références du Réseau GLJC). Au-delà même de cette interconnexion entre réseaux judiciaires d'Afrique subsaharienne, les structures n'excluent pas que des organisations régionales ou internationales ayant les mêmes objectifs participent à leur réunion soit en qualité de simple observateur (art.15 du Règlement intérieur du Réseau Sahel ; art. 15 § 1 des Termes de référence du Réseau- GLJC), soit en tant que membre à part entière si leur participation est jugée bénéfique pour le réseau (art.3 de la Charte du WACAP).

947. En définitive, malgré l'établissement de trois réseaux judiciaires chargés de soutenir la mise en œuvre de la coopération judiciaire en matière pénale, la place de l'Etat en tant qu'acteur principal en matière de coopération judiciaire pénale demeure toujours prépondérante en Afrique subsaharienne. Mais, l'avènement de ces structures montre bien que l'idée d'un espace pénal plus intégré n'est pas absente dans la politique judiciaire des Etats d'Afrique subsaharienne, quoique des modifications soient encore nécessaires afin que leur performance et leur efficacité soient ressenties. Toutefois, une entraide judiciaire en matière pénale ne peut se faire sans une coopération policière.

SECTION II : La lente émergence d'un système de coopération policière soutenant la coopération judiciaire.

948. Que ce soit au sein des organisations communautaires régionales ou bien au sein de l'organisation panafricaine elle-même, la nécessité de mettre en œuvre des mécanismes de coopération policière n'est plus à l'ordre du jour. Ainsi, en plus des accords de coopérations en matière de policière criminelle élaborés par certaines organisations régionales telles que la CEMAC ou la CEDEAO, il existe aussi des comités de chef de police dont le but principal reste l'entraide informationnelle et la mise sur pied de commission d'enquêtes mixte. L'arrivée d'Afripol qui ambitionne de fédérer l'ensemble des efforts consentis jusqu'ici est une preuve de plus dans la dynamique de l'Afrique de faire face au développement de la criminalité dans la région. Toutefois, il est prématuré de parler de véritable pouvoir policier tant que des incertitudes quant au devenir de tous ces organes seront présentes (**Paragraphe II**). En revanche, ce qui semble être une évidence aujourd'hui, c'est que les traces d'un tel pouvoir policier sont déjà là (**Paragraphe I**).

§ 1 : Les traces d'une coopération policière encore à construire.

949. On a du mal à parler d'une coopération policière entre Etats d'Afrique subsaharienne, ces derniers restant farouchement attachés au principe selon lequel *un service de police ne peut enquêter ou arrêter un individu en dehors de son territoire national, de même qu'il ne peut être contraint d'accomplir ces mêmes actes par un Etat tiers*¹⁵⁹⁵. Mais combien de temps les Etats devraient-ils encore rester dans leur isolement souverainiste alors qu'au même moment la répression des crimes transfrontaliers et ceux issus de la violation grave du DIH est une préoccupation générale ? Pour Henri Donnedieu de Vabres les Etats n'ont plus de temps à perdre. Ils sont tenus de suivre l'évolution de la criminalité internationale. Selon l'auteur

¹⁵⁹⁵THIELEN, Ophélie, « La coopération internationale dans le cadre d'Interpol », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, op, cit. p. 1073.

lorsqu'il y a une internationalisation du crime, son opposition par une internationalisation de la répression devient alors urgente¹⁵⁹⁶.

Dans cette optique les Etats d'Afrique subsaharienne ont amorcé une coopération policière. Mais en mettant l'accent plutôt sur l'informationnel (A), sans toutefois, pour autant exclure totalement la collaboration dans les enquêtes et les arrestations des auteurs des infractions internationales (B).

A/ : Une coopération policière principalement développée autour de l'échange d'informations.

950. Il n'est pas surprenant que la coopération en matière de police criminelle développée en Afrique subsaharienne soit essentiellement orientée vers l'échange d'informations. Selon, Didier Rebut *C'est une action qui ne nécessite pas une intervention extraterritoriale des forces de police*¹⁵⁹⁷. Des auteurs tels que M. André Huet et Madame Renée Koering- Joulin estiment qu'en réalité, en dehors de l'Afrique subsaharienne, l'échange d'information reste avant tout l'hypothèse la plus courante en matière de coopération policière¹⁵⁹⁸. Elle est la conséquence logique de l'inexistence d'une entité policière de dimension internationale habilitée à rechercher à travers le monde les preuves des infractions et à en arrêter les auteurs.

951. En Afrique subsaharienne l'échange d'informations se fait d'une part de façon directe entre autorités policières nationales (1) et d'autre part de manière indirecte notamment par le biais d'organes intermédiaires (2).

1- L'échange direct d'informations entre autorités policières nationales des Etats d'Afrique subsaharienne : une pratique peu courante.

952. L'échange direct d'informations entre autorités policières nationales n'a pas la même importance pour toutes les infractions internationales. Les Etats accordent d'abord la priorité aux infractions internationales dont la menace les préoccupe le plus. Or, il n'est pas inutile de rappeler ici que les grands défis auxquels les Etats d'Afrique

¹⁵⁹⁶ De VABRES, (H-D), « *Les principes modernes du droit pénal international* », Op, cit. p. 56.

¹⁵⁹⁷ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. 361.

¹⁵⁹⁸ HUET, (A), KOERING-JOULIN, (R), *Droit pénal international*, Paris, PUF, 3ème Edition, 2005, p.332.

subsaharienne font face actuellement demeurent la prévention et la répression des actes de terrorisme, de ceux de la criminalité transfrontalière, de la corruption, etc. En ce sens à l'image de la coopération judiciaire en matière pénale, la coopération policière en matière d'échange direct d'informations des Etats d'Afrique subsaharienne est prioritairement orientée vers la prévention et la répression des « petites infractions internationales » (actes de terrorisme, de criminalité transfrontalière, de corruption, etc.) en opposition aux grands crimes internationaux que sont le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité¹⁵⁹⁹.

953. L'échange direct d'informations entre autorités policières nationales en Afrique subsaharienne est avant tout une exigence des textes pénaux régionaux. Ainsi en matière d'actes de terrorisme, la Convention d'Alger sur la prévention et la lutte contre le terrorisme oblige chaque Etat partie à *s'engager à prendre toutes les mesures légales pour prévenir et combattre les actes de terrorisme*, notamment en promouvant *l'échange d'informations et de connaissances spécialisées sur les actes de terrorisme, et en mettant en place des bases de données sur les éléments, les groupes, mouvements et organisations terroristes*¹⁶⁰⁰. L'échange direct d'informations en tant que tel doit porter sur *les actes et infractions commises par des groupes terroristes, leurs dirigeants et leurs membres, leurs quartiers généraux, et leurs camps d'entraînements, leurs moyens et sources de financements*, etc. De surcroît, *toutes les méthodes et techniques de communication et de propagandes utilisées par les groupes terroristes, le comportement de ces groupes, les mouvements de leurs dirigeants et de leurs membres ainsi que leurs documents de voyages*¹⁶⁰¹, doivent faire l'objet d'échange direct entre les Etats partie de la Convention d'Alger. Enfin, cet échange direct d'informations mené par les autorités policières nationales doit conduire à *l'arrestation de toute personne accusée ou condamnée d'avoir commis un acte terroriste, [...], d'avoir tenté un tel acte ou encore d'y être impliqué en tant que complice ou commanditaire*. En outre, il doit servir à *la saisie et à la confiscation de tout type d'armes, de munitions, d'explosifs, de dispositifs ou de fonds ou tout autre matériel utilisé pour commettre ou dans l'intention de commettre un acte terroriste*¹⁶⁰².

¹⁵⁹⁹ Eurojust, « Stratégie du réseau génocide de l'UE pour lutter contre l'impunité du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre au sein de l'Union européenne et de ses Etats membres », *Haye, novembre 2014*, pp. 1 -46.

¹⁶⁰⁰ Art. 4 § 4 -e de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, Op, cit.

¹⁶⁰¹ Art. 5 § 1-a-b de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, Idem.

¹⁶⁰² Art. 5 § 2-a-b de la Convention, Idem.

954. Par ailleurs, bien qu'orienté principalement vers les « petits crimes internationaux », il n'en demeure pas moins, que dans certaines parties de l'Afrique subsaharienne, un système d'échange direct entre autorités policières nationales en vue de prévenir et de combattre efficacement les « grands crimes internationaux » a bien été instauré. C'est ainsi que depuis 2006, un *Protocole portant sur la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre, et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discriminations* dans lequel l'échange direct d'informations entre autorités policières des Etats de la Région des Grands lacs trouve bien sa place a été élaboré. La particularité de ce texte, est qu'il prône un échange direct d'informations entre les forces de police des Etats membres afin que la prévention et la lutte contre les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre soient plus efficaces dans la Région des Grands Lacs. L'échange direct en question doit concerner non seulement les auteurs, coauteurs et complices de crime de génocide, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, mais aussi les objets ayant un rapport quelconque avec ceux-ci, qu'ils soient commis ou tentés. En outre, l'échange direct d'informations peut couvrir tout éléments nécessaires à l'établissement de la preuve de ces crimes ; sans oublier les arrestations et les enquêtes de police menées par les services compétents au sujet de nationaux des autres Etats membres et de personnes résidant sur leur territoire¹⁶⁰³.

955. En plus d'être une exigence de textes régionaux, la coopération entre les autorités nationales des Etats d'Afrique subsaharienne est également organisée par des instruments à valeur internationale. Certains de ces instruments imposent aux Etats contractants d'établir et de maintenir des canaux de communication entre leurs organismes et services nationaux compétents en vue de faciliter l'échange direct sûr et rapide des renseignements. L'objectif étant de créer un lien de coopération étroit en vue de renforcer l'efficacité de l'action de détection et de répression visant à mettre fin à la commission de toute infraction. Telle est l'exigence de l'article 9 § 1 de la Convention de Vienne contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes¹⁶⁰⁴ à laquelle quarante-cinq Etats d'Afrique subsaharienne sont

¹⁶⁰³ Art. 20 du Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination, adopté en même temps que le Pacte sur la paix, la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs par les Chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres de la *Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs*, Nairobi, le 1^{er} décembre 2006, et entré en vigueur en juin 2008.

¹⁶⁰⁴ Pour plus de détails sur cette disposition, Cf. Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, adoptée par la Conférence à sa 6^{ème} séance plénière, le 19 décembre 1988.

déjà parties¹⁶⁰⁵, mais aussi de l'article 27 § 1 de la Convention de Palerme du 15 novembre 2000¹⁶⁰⁶. Quarante-sept Etats d'Afrique subsaharienne sont parties à cette Convention. D'autres instruments internationaux ajoutent qu'en coopérant pour la prévention et la répression des infractions, les autorités nationales des Etats parties doivent s'engager à n'échanger que des renseignements *exacts* et *vérifiés* (art. 18 § 3 de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme du 10 janvier 2000¹⁶⁰⁷). Tous ces instruments lient la quasi-totalité des Etats d'Afrique subsaharienne.

956. En revanche en dehors de ces quelques textes à valeur sectorielle, l'Afrique subsaharienne ne peut se vanter d'avoir développé un système généraliste d'échange direct d'informations entre autorités policières nationales. De façon plus claire, l'Afrique subsaharienne ne dispose d'aucun accord de coopération en matière de police criminelle permettant aux autorités policières nationales de tous les Etats d'échanger directement des informations sur toutes les formes d'infractions qu'elles soient de petits crimes internationaux ou de grands crimes internationaux. En réponse à ce vide juridique, ce sont plutôt les organisations communautaires qui tentent d'organiser à leur manière l'échange direct d'informations par l'adoption d'accords de coopération en matière de police criminelle. Mais c'est surtout l'Accord de coopération en matière de police criminelle adopté par les Etats membre de la CEMAC en 2000 qui attire le plus l'attention, grâce notamment à son article 16 qui dispose qu'*en vue de prévenir et de lutter contre la criminalité dans la sous-région de l'Afrique Centrale, les polices des parties contractantes devront, [...], échanger directement entre elles les renseignements en matière d'investigation criminelle, de prévention criminelle et de police générale*¹⁶⁰⁸. Le législateur de la CEDEAO s'inscrit dans la même dynamique que son homologue de la CEMAC, à la différence fondamentale que son Accord de coopération en matière de police criminelle adopté depuis le 19 décembre 2003 à Accra au Ghana n'est toujours pas en entré en vigueur.

957. En définitive, l'échange direct d'information entre autorités policières nationales est réglementé par des textes qui sont plutôt orientés vers certains types d'infractions. Mais dans certaines zones de l'Afrique subsaharienne, il a été mis en œuvre des accords de coopération

¹⁶⁰⁵ Cf. Nations unies, « Collection des traités », Etat de ratification au 19-05-2017, www.treaties.un.org.

¹⁶⁰⁶ Pour plus de détails sur la nature de cette coopération, Cf. Art. 27 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, Op, cit.

¹⁶⁰⁷ Pour plus de détails sur cette disposition, Cf. Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, Nations unies, 10 janvier 2000, Op, cit.

¹⁶⁰⁸ Art. 16 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle, adopté par le *Règlement N°4/CEMAC-069-CM-04*, Conseil des Ministres, *En sa séance* du 20 juillet 2000.

en matière de police criminelle dont l'intérêt est surtout de couvrir un échange direct d'informations portant sur n'importe quel type d'infractions. Quoiqu'il en soit, l'échange indirect d'informations entre autorités policières nationales se fait de façon courante par l'intermédiaire d'organes policiers opérant en Afrique subsaharienne.

2- L'échange indirect d'informations entre autorités policières nationales : une pratique plus courante en Afrique subsaharienne.

958. Dans ce procédé, l'échange d'informations ne se fait pas directement entre les autorités policières nationales, mais, plutôt par l'intermédiaire d'organes policiers créés par les Etats. Les organes en question créent des bases de données qui sont alimentées par les Etats et pour les Etats. En Afrique subsaharienne il existe deux types d'organes qui interviennent dans ce procédé : l'Organisation internationale de police criminelle (OIP) connue sous l'appellation d'Interpol qui facilite l'échange de renseignements sur les infractions et sur leurs auteurs ; les comités de chefs de polices qui ont été créés dans les différentes parties d'Afrique subsaharienne.

959. S'agissant d'abord de l'OIP Interpol, elle n'a pas été créée par un traité international et n'est pas non plus une organisation internationale *stricto sensu*¹⁶⁰⁹. En ce sens, l'OIP Interpol ne réunit pas des Etats, mais plutôt des services de police désignés par ces derniers¹⁶¹⁰. L'organisation n'exerce en elle-même aucune fonction de police proprement dite : elle n'a pas d'enquêtes propres à compétence internationale et l'ensemble des actes de coopération policière internationale est rempli par des policiers nationaux agissant sur leur propre territoire dans le cadre de leur législation¹⁶¹¹. En revanche, et c'est non négligeable, l'OIP Interpol contribue énormément dans la recherche et la communication de renseignements, notamment en assurant et en développant l'assistance réciproque la plus large de toutes les autorités de police criminelle¹⁶¹². A ce titre, elle centralise les informations qui lui sont transmises par les Bureaux centraux nationaux (BCN), lesquels sont des services désignés par

¹⁶⁰⁹HUET, (A), KOERING-JOULIN, (R), *Droit pénal international*, Op, cit. p.334.

¹⁶¹⁰ Art. 4 du Statut de l'O.I.P. Interpol, adopté par l'Assemblée générale de l'Organisation en sa 25^{ème} session (Vienne 1956).

¹⁶¹¹ HUET, (A), KOERING-JOULIN, (R), *Droit pénal international*, Ibid. pp.334-335.

¹⁶¹² Art. 2 du Statut de l'O.I.P. Interpol, adopté par l'Assemblée générale de l'Organisation en sa 25^{ème} session (Vienne 1956).

chaque Etat membre pour faire la liaison avec Interpol¹⁶¹³. En d'autres termes, l'action d'Interpol dans la coopération policière internationale passe essentiellement par deux mécanismes : la création et la gestion d'une base de données policières centralisées et la production d'actes permettant de faciliter les arrestations et les procédures d'extradition¹⁶¹⁴. Et ces arrestations et extradition sont facilitées par le système de communication policière sécurisé que l'Organisé a développé. Ce système connu par le I-24/7, auquel tous les BCN sont rattachés depuis 2008, permet aux services de police autorisés de demander, de transmettre ou d'accéder aux informations intégrées dans la base de données policières d'Interpol¹⁶¹⁵. Ainsi ce système permet à Interpol de publier des types de notice qui sont aujourd'hui au nombre de sept, dont les plus importantes, car étant les plus utilisées par les Etats en matière de lutte contre l'impunité, sont sans nul doute les notices rouges destinées à demander l'arrestation provisoire en vue d'extradition d'individus recherchés, qui peuvent être fondées soit sur un mandat d'arrêt soit sur une décision de justice¹⁶¹⁶.

960. Par ailleurs, l'échange indirect d'informations entre Interpol et les polices nationales des Etats d'Afrique subsaharienne occupe une place importante dans la prévention et la répression des infractions internationales. Les informations en question sont fournies par les quarante-neuf BCN existant en Afrique subsaharienne¹⁶¹⁷ lesquelles sont rattachées aux quatre bureaux régionaux que l'Organisation a implantés dans la zone¹⁶¹⁸. En outre, Interpol a conclu un accord de coopération avec presque chaque organisation régionale communautaire d'Afrique subsaharienne¹⁶¹⁹ sans compter le Mémoire d'Accord qu'elle a signé avec la

¹⁶¹³REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p.366.

¹⁶¹⁴THIELEN, Ophélie, « La coopération internationale dans le cadre d'Interpol », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 1075.

¹⁶¹⁵ Idem, p. 1075.

¹⁶¹⁶ Idem, p. 1076.

¹⁶¹⁷ Ces Etats sont : Afrique du sud, Angola, Benin, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Cameroun, Cap vert, Comores, Congo, RDC, Côte d'Ivoire, Djibouti, Erythrée, Ethiopie, Gabon, Gambie, Ghana, Guinée, Guinée Bissau, Guinée Equatoriale, Kenya, Lesotho, Libéria, Madagascar, Malawi, Mali, Maurice, Mauritanie, Mozambique, Namibie, Niger, Nigéria, Ouganda, Rwanda, RCA, Sao Tomé et Príncipe ; Seychelles, Sierra Leone, Somalie, Soudan, Soudan du Sud, Swaziland, Sénégal, Tanzanie, Tchad, Togo, Zambie et Zimbabwe.

¹⁶¹⁸Un Bureau régional pour l'Afrique de l'Ouest dont le siège se trouve à Abidjan en Côte d'Ivoire depuis 1994 année de son installation ; un Bureau régional pour l'Afrique centrale, se trouvant à Yaoundé au Cameroun depuis 2009 ; un Bureau régional pour l'Afrique orientale se situant à Nairobi au Kenya ; et enfin un Bureau pour l'Afrique australe dont le siège se trouve à Hararé au Zimbabwe. A noter que chaque bureau a une compétence régionale.

¹⁶¹⁹ L'OIP Interpol a signé un Accord de coopération avec la CEDEAO le 2 Aout 2004 à Lyon ; un Accord de coopération avec la CEMAC signé le 26 Mars 2001 ; Un Accord de coopération avec EAC (East African Community) signé le 12 Décembre 2012 à Lyon, un Accord de coopération avec la SADC signé à Lyon le 19 Février 2012.

Commission de l'UA le 12 juin 2011 à Lyon, ville qui abrite son siège¹⁶²⁰. Un représentant spécial d'Interpol auprès de l'UA a même été désigné depuis le 17 février 2017¹⁶²¹. A travers ces accords, les organisations s'engagent à favoriser et à soutenir toute forme de coopération policière entre ses Etats membres, notamment par l'intermédiaire des structures régionales d'Interpol (art. 1^{er} de l'Accord de coopération entre la CEMAC et Interpol, art. 1^{er} de l'Accord de coopération entre la CEDEAO et Interpol, etc.). Si certains de ces accords prônent l'échange d'informations et de documents avec Interpol dans le but de *tout mettre en œuvre pour exploiter au mieux les informations relatives aux questions d'intérêt commun* (art. 3 de l'Accord de coopération entre la CEMAC et Interpol ; art. 3 de l'Accord de coopération entre la CEDEAO et l'Interpol), d'autres précisent que l'objectif recherché dans ces échanges d'informations étant que les Parties puissent tirer le meilleur profit des informations pertinentes relatives à la lutte contre la criminalité transnationale dans le continent (art. 4 § 1 du Mémoire d'Accord entre la Commission de l'UA et Interpol). Et si l'on sait qu'Interpol offre à ses membres la possibilité d'accéder directement et instantanément à toute une série de bases de données contenant des millions d'enregistrements relatifs à des empreintes digitales, à des profils génétiques, etc.¹⁶²², l'on peut aisément mesurer l'importance de ces accords dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne. Ainsi, à titre d'exemple, à la date du 31 décembre 2016, l'OIP Interpol disposait dans sa base de données relative aux *combattants terroristes étrangers* pas moins de seize milles profils de combattants terroristes étrangers suspects¹⁶²³.

961. Toutefois, d'après son Statut, Interpol a une compétence matérielle limitée. Ainsi, bien que l'organisation ait une vocation concernant tous les crimes de droit commun, il n'en demeure pas moins que son intervention dans les questions ou affaires présentant un caractère politique, militaire, religieux ou racial demeure strictement interdite¹⁶²⁴. Mais, la notion de crimes de droit commun n'a pas connu la même signification depuis la création d'Interpol jusqu'à nos jours. Bien au contraire, l'Organisation a essayé de s'adapter à l'évolution de la criminalité dans le monde, grâce notamment à l'interprétation de son statut laquelle lui a

¹⁶²⁰OIPC-Interpol, Memorandum of Understanding between The International Criminal Police Organization-Interpol and The Commission of African Union, Lyon 12th 2011.

¹⁶²¹ African Union, "Interpol Representative to the Au presents Credentials", Directorate of Information and Communication, Press Release N°013/2017, www.au.int.

¹⁶²² Interpol, « Fiche pratique : bases de données », COM/FS/2017-02/GI-04, www.interpol.int.

¹⁶²³ Idem, Cf. ces chiffres sont ceux indiqués à la date du 31 décembre 2016.

¹⁶²⁴ Art. 3 du Statut de l'O.I.P. Interpol, adopté par l'Assemblée générale de l'Organisation en sa 25^{ème} session (Vienne 1956).

permis d'opérer deux évolutions majeures. La première évolution est intervenue à la suite de l'interprétation du rapport du Comité exécutif et du Secrétaire général adopté lors de sa 53^{ème} session réunie à Luxembourg du 4 au 11 septembre 1984. Ce rapport a suggéré à l'Organisation d'étendre sa compétence dans la coopération policière dans la prévention et la répression des « *infractions [...] commises par des auteurs politiquement engagés...* »¹⁶²⁵. En d'autres termes, Ce rapport de l'AG d'Interpol a posé un principe clair, celui de l'intervention de l'organisation dans les affaires terroristes. La seconde évolution a concerné le crime de génocide, les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité dont le principe de la compétence d'Interpol dans la coopération policière visant la prévention et la répression de ces infractions a été posée à la suite de l'adoption par l'Assemblée générale du Rapport N°AGN/63/RAP/13¹⁶²⁶ du Comité exécutif. Ce principe a été réaffirmé par la résolution AGN/2004/RES/17, adoptée par l'Assemblée générale lors de sa session de Cancun¹⁶²⁷. La particularité de cette dernière résolution réside dans sa recommandation faite à tous les Etats membres d'Interpol de coopérer pleinement entre eux mais aussi avec les organisations internationales, tels que les tribunaux pénaux internationaux (TPIY, TPIR, CPI, TSSL, etc.). A ce titre, il faut souligner l'Accord de coopération que l'OIP Interpol a signé avec le Bureau du Procureur de la CPI dans lequel les deux parties s'engagent à échanger des informations, ou plus précisément l'Organisation de police s'engage à faciliter l'accès à son système de télécommunications ainsi qu'à ses bases de données au Bureau du Procureur de la CPI¹⁶²⁸. A ce titre, Interpol publie régulièrement des noms de personnes recherchées par la CPI. Dans son site, on retrouve les noms de trois personnes d'Afrique subsaharienne (*HARUN Ahmad Muhammad*, de nationalité soudanaise ; *ABD AL RAHMAN Ali Muhammad Ali*, de nationalité soudanaise ; et *KHALED Tuhamy Mohamed*, de nationalité libyenne) recherchées par la CPI dans le cadre de poursuites judiciaires¹⁶²⁹. En outre, depuis que l'organisation reconnaît sa compétence matérielle pour le crime de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, les Etats n'hésitent plus à publier des noms de personnes qu'ils recherchent dans

¹⁶²⁵ Interpol application de l'article 3 du Statut, Résolution AGN/53/RES/7.

¹⁶²⁶ Interpol, « Application de l'article 3 dans le contexte de violations graves du droit international humanitaire », AGN-1994-RES-9, adoptée par la 63^{ème} Assemblée générale d'Interpol, Rome, Italie, 4 octobre 1994.

¹⁶²⁷ Interpol, "Soutien accru de l'O.I.P.- Interpol aux enquêtes sur le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, et aux poursuites contre leurs auteurs », AG-2004-RES-17, adoptée par la 73^{ème} de l'Assemblée générale d'Interpol, Cancun, Mexique, 5-8 octobre 2004.

¹⁶²⁸ Art. 2 Co-operation Agreement between The Office of The Prosecutor of the International Criminal Court and the International Criminal Police Organization-Interpol, signed Lyon 22nd December 2004.

¹⁶²⁹ Site d'Interpol consulté le 27 mai 2017.

le cadre d'enquêtes relatives à ces infractions. A ce titre le Rwanda a publié une liste de cent cinquante -une personne qu'il recherche dont la plupart sont liées au génocide de 1994¹⁶³⁰.

962. S'agissant ensuite des comités des chefs de police, il en existe un presque dans chaque sous-région d'Afrique subsaharienne. Ainsi, on retrouve le Comité des chefs de police d'Afrique de l'ouest (CCPAO) qui regroupe les quinze Etats membres de la CEDEAO plus la Mauritanie et qui a été créé en 2003 à Accra au Ghana ; le Comité des chefs de police d'Afrique centrale (CCPAC) institué à Brazzaville lors de la réunion tenue du 9 au 11 avril 1997 et dont le Statut et le Règlement ont été adoptés à Yaoundé lors de la réunion tenue du 12 au 19 juin 2000 ; l'Organisation de coopération des chefs de police de l'Afrique de l'Est (EAPCCO) ; et de l'Organisation de coopération des chefs de police d'Afrique australe (SARPCCO) créée en 1995 au Zimbabwe. Toutes ces structures qui ont vu le jour grâce à l'appui de l'OIP Interpol disposent des secrétariats qui sont assurés par des sections logées au sein des Bureaux régionaux d'Interpol¹⁶³¹. Chacune est organisée sur la base de l'échange indirect de l'information, les saisies et les transmissions que peuvent opérer les différentes polices nationales de ses Etats parties¹⁶³².

963. En revanche, il faut particulièrement souligner la pertinence et la qualité du travail accompli par le Comité des chefs de police des Etats d'Afrique centrale (CCPAC) en matière d'échange indirect d'informations. Ainsi, ce comité, malgré son jeune âge (dix-huit ans depuis son opérationnalité) a réussi à mettre en œuvre une banque de données opérationnelle sur les personnes poursuivies pour de terrorisme, les groupes, les mouvements, et les organisations à caractère terroriste¹⁶³³. Cette banque de données a vu le jour à la suite de l'adoption entre les Etats membres du CCPAC d'une convention relative à la lutte contre le terrorisme en Afrique centrale à travers laquelle, conformément à leurs droits et procédures internes, ils s'engagent à : *échanger tous renseignements, concernant une infraction à caractère terroriste, commise ou en voie de préparation sur le territoire d'un Etat partie*¹⁶³⁴.

¹⁶³⁰ Cf. voir la liste complète sur le site www.interpol.int. Notamment à la rubrique « Wanted Persons ».

¹⁶³¹ KAHOMBO, Balingene, « La coopération judiciaire pénale fondée sur le traité de la CEEAC, du COSEMA et de la SADC », disponible sur www.hamann-legal.de/upload/5Balingene_Franz.pdf. Site consulté le 27 mai 2017.

¹⁶³² ETEME ONGONO, Martial Fabrice, *La coopération judiciaire pénale dans la communauté économique régionales en Afrique : Cas de la CEEAC et de la CEDEAO*, Mémoire de Master en Droit public international et communautaire, Université de Yaoundé, Année Académique 2013-2014, p. 54.

¹⁶³³ NGAPA, Théophile, *La coopération judiciaire pénale dans la zone CEMAC*, Op, cit.

¹⁶³⁴ Art. 4 § 9 du Règlement N° 08/05 -UEAC-057-CM-13, portant adoption de la Convention relative à la lutte contre le terrorisme en Afrique centrale, Libreville, 7 février 2005.

964. Par ailleurs, il importe de noter que quel que soit le comité de police pris, aucun n'est aujourd'hui exempt de l'appui de l'OIP Interpol. Bien au contraire. Chaque comité en ce qui lui concerne reconnaît attendre un soutien du Bureau sous-régional d'Interpol duquel il dépend et n'hésite pas à avouer que c'est Interpol qui va coordonner ses activités et ses programmes¹⁶³⁵. De surcroît, dans le cadre de la CEMAC, et afin d'échanger indirectement les informations, ce sont les équipements de télécommunications d'Interpol qui serviront d'organes de liaison entre les différents services de police criminelle des parties contractantes¹⁶³⁶. Cette réalité fait qu'il n'est pas exclu qu'il y ait des chevauchements entre les activités des bureaux régionaux d'Interpol en Afrique subsaharienne et celles des comités des chefs de police. De plus, l'inconvénient d'utiliser les outils d'Interpol est le fait que non seulement son régime est uniquement unilatéral mais en plus la confidentialité de l'information n'est pas de mise. Ainsi, Madame Manon Duthoit s'interroge si ce ne sont pas toutes ces insuffisances qui ont poussé l'UE à établir leur propre organisation policière (Europol) ?¹⁶³⁷

965. Quoi qu'il en soit, l'avantage de mettre en place des procédures d'échange d'informations, que cela se fasse de façon directe entre les autorités policières nationales des Etats ou bien que cela se passe par l'intermédiaire d'un organe policier (Interpol par exemple), n'est plus à démontrer. Non seulement ces procédures permettent la préparation de futures demandes d'entraide judiciaire ou d'extradition, mais en plus elles donnent l'occasion aux Etats d'Afrique subsaharienne, notamment les plus vulnérables de se protéger mutuellement contre les auteurs d'infractions internationales sévissant dans leur région¹⁶³⁸. C'est d'ailleurs, dans ce sens que dans certains cas une collaboration policière entre Etat d'Afrique subsaharienne en vue de mener des actes d'investigations et d'arrestation, a été développée.

¹⁶³⁵ Southern African Development Community, « Defence : SARPCCO” Politics, Defence & Security, disponible sur <http://www.sadc.int/themes/politics-defence-security/police-sarpcco/> . lien consulté le 29 mai 2017.

¹⁶³⁶ Art. 3 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle de la CEMAC, Op, cit.

¹⁶³⁷ DUTHOIT, Manon, *La coopération pénale au sein de l'Union Européenne*, Mémoire de Master 2 en Droit pénal international, Université de Droit, d'Economie, et de Sciences Sociales PANTHEON-ASSAS Paris II, *Année universitaire 2009/2010*, p.33.

¹⁶³⁸ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p.361.

B/ : La coopération policière opérationnelle en Afrique subsaharienne : une collaboration encore rare et rigoureusement encadrée par les Etats.

966. Il s'agit de mettre l'accent ici sur les actes d'enquêtes à l'étranger et d'arrestation des auteurs des infractions internationales que les agents de police des Etats d'Afrique subsaharienne sont censés accomplir dans le cadre de leur mission. Cette sorte de collaboration n'est pas très développée en Afrique subsaharienne. Loin de là. Elle se heurte plutôt au principe fondamental du droit international public, à savoir la souveraineté des Etats auquel les pays d'Afrique subsaharienne sont encore farouchement attachés (2). Or, ce principe empêche de donner effet à un acte policier accompli extra-territorialement¹⁶³⁹.

967. Néanmoins, l'adoption de certaines rares conventions permet aujourd'hui à un agent policier d'un Etat d'Afrique subsaharienne d'accomplir certains actes sur le territoire d'un autre Etat étranger. Il n'existe que deux actes majeurs de cette nature en Afrique subsaharienne : les commissions d'enquêtes mixtes autorisées par le *Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination* adopté par les Etats membres de la Conférence internationale sur la Région des Grands Lacs et « les missions à l'étranger » reconnues aussi bien par l'*Accord de coopération en matière de police criminelle de la CEMAC* que celui de l'*Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEDEAO* (1).

1- Une coopération policière en matière d'enquêtes à l'étranger exceptionnellement admise dans certains cas.

968. Avant d'aller plus loin, il faut reconnaître que le droit international fait une distinction entre les investigations effectuées dans un milieu international par des agents (policiers) d'un Etat, et les investigations faites sur le territoire d'un autre Etat étranger.

¹⁶³⁹ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p. 371.

969. S'agissant de la première situation, elle ne pose guère de problème, car étant reconnue par le droit international notamment par la *Convention de 1973 pour la prévention de la pollution par les navires*. Cette dernière permet à ses Etats contractants de procéder à des enquêtes en haute mer lorsqu'il y a eu de la part d'un navire des rejets d'ordures et d'hydrocarbures. En ce sens chaque Etat d'Afrique subsaharienne partie à cette convention peut procéder sans contraintes à des investigations en haute mer conformément aux dispositions des art. 6 ; 9 et 10¹⁶⁴⁰ mais aussi de l'art. 6 de l'Annexe I relatif aux hydrocarbures¹⁶⁴¹.

970. S'agissant des investigations faites sur le territoire d'un Etat étranger, le droit international admet, mais de façon moins contraignante, et plus exceptionnellement, que la police d'un Etat puisse intervenir sur le territoire d'un Etat étranger afin d'y procéder à la constatation d'une infraction¹⁶⁴². Ainsi, la *Convention de Vienne de 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes* en son article 9 prévoit pour ses Etats contractants la possibilité de créer des équipes mixtes aux fins de détection et de répression des infractions de stupéfiants à condition que cela ne soit pas contraire à leur droit interne¹⁶⁴³. Pour rappel, quarante-cinq Etats d'Afrique subsaharienne sont signataires de cette Convention¹⁶⁴⁴.

971. En Afrique subsaharienne, c'est particulièrement dans la Région des Grands Lacs que la participation de policiers étrangers dans le cadre de commissions d'enquête mixtes en matière de crimes internationaux que la coopération se fait mieux sentir et mieux organisée. Ainsi, l'article 17 du *Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que toute forme de discrimination* oblige les Etats membres à s'engager à coopérer en matière de commissions d'enquêtes mixtes et à prendre toutes mesures nécessaires pour faciliter les procédures et les formalités y

¹⁶⁴⁰ Pour plus de détails, Cf. Convention pour la prévention de la pollution par les navires, adoptée par la Conférence internationale sur la pollution des mers à Londres le 2 novembre 1973.

¹⁶⁴¹ Annexe I à la Convention pour la prévention de la pollution par les navires, relatif aux Règles relatives à la prévention de la pollution par les hydrocarbures, entrée en vigueur le 2 octobre 1983.

¹⁶⁴² HUET, (A), KOERING-JOULIN, (R), *Droit pénal international*, Op, cit. p.336.

¹⁶⁴³ Cf. art. 9 de la Convention des Nations unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, adoptée par la Conférence à sa 6^{ème} séance plénière, le 19 décembre 1988.

¹⁶⁴⁴ Cf. Nations unies, « Collection des traités », Etat de ratification au 05-06-2017, www.treaties.un.org.

relatives. La création d'une telle commission ne peut être refusée par un Etat membre que s'il évoque des raisons liées à sa souveraineté nationale ou à sa sécurité¹⁶⁴⁵.

972. En dehors de ces textes, certains accords de coopération en matière de police criminelle adoptés par des Etats d'Afrique subsaharienne quant à eux mettent l'accent plutôt sur les missions à l'étranger. Ces Accords exigent en effet, de chaque partie contractante qu'elle s'engage à accepter sur son territoire les missions d'enquête en matière de police criminelle des autres parties contractantes (art. 5 de *l'Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEMAC* ; art. 8 de *l'Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEDEAO*). Dans le cadre de la CEMAC, une fois qu'elles sont initiées, ces missions d'enquête à l'étranger acceptées par les différents Etats membres dans leur territoire respectif, doivent être coordonnées par le CCPAC¹⁶⁴⁶. Le développement croissant des activités terroristes, du grand banditisme, ainsi que toutes les formes de la criminalité transfrontalières dans certaines zones d'Afrique subsaharienne fait aujourd'hui que tout Etat requis pour la visite d'une quelconque mission d'enquête devant se dérouler sur son territoire est tenu de l'accepter. Ainsi, dans la zone CEMAC, tout Etat requis qui s'aventure à s'opposer à la visite d'une telle mission sur son territoire, a l'obligation de motiver dument son refus et de le notifier à l'Etat requérant (art. 7 de *l'Accord de coopération en matière de la police criminelle de la CEMAC*). Dans le cadre de la CEDEAO, l'article 9 § 5 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle exige même que ce refus soit notifié à l'Etat requérant dans un délai maximum de quinze (15) jours.

973. En revanche, que ce soit une commission d'enquête mixte ou une mission à l'étranger ou encore une équipe commune d'enquête, M. Didier Rebut prévient avec raison que ce sont des pratiques policières qui ne doivent pas se renouveler souvent. Leur mise en œuvre doit être réservée à des enquêtes complexes en vue de faire face à des infractions exigeant une action coordonnée et concertée. En outre, la mobilisation importante de moyens empêche même que de recourir à de telles pratiques soit quelque chose d'ordinaire¹⁶⁴⁷.

¹⁶⁴⁵ Pour plus de détails, Cf. l'ensemble des dispositions de l'article 17 du Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination, adopté en même temps que le Pacte sur la paix, la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs par les Chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres de la *Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs*, Nairobi, le 1^{er} décembre 2006, et entré en vigueur en juin 2008.

¹⁶⁴⁶ ETEME ONGONO, Martial Fabrice, *La coopération judiciaire pénale dans la communauté économique régionales en Afrique : Cas de la CEEAC et de la CEDEAO*, Op, cit. p. 56.

¹⁶⁴⁷ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p.373.

974. Par ailleurs, en dehors des commissions d'enquête mixtes et des missions à l'étranger, il faut constater avec regret l'absence en droit pénal régional des Etats d'Afrique subsaharienne de deux pratiques devenues courantes en droit pénal régional européen. Le droit d'observation et le droit de poursuite. Le premier s'appliquant dans l'espace Schengen permet aux agents d'un Etat qui ont commencé à observer sur leur territoire une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction, de continuer cette observation sur le territoire d'un autre Etat où la personne s'est rendue¹⁶⁴⁸. Toutefois, en raison de la compétence territoriale de la police, ce droit d'observation est strictement encadré et doit respecter des conditions très rigoureuses¹⁶⁴⁹. Le second droit c'est-à-dire celui de poursuite est plus audacieux. Il permet en effet, aux agents policiers d'un Etat d'aller pourchasser et d'arrêter sur le territoire d'un autre Etat, le plus souvent frontalier, l'auteur d'une infraction ayant franchi la frontière qui les sépare. Ce droit est également reconnu par la Convention d'application des Accords de Schengen notamment en son article 41¹⁶⁵⁰. L'avantage de ses droits réside sur le fait que tous les deux peuvent être recourus sans autorisation préalable de la part de l'Etat sur le territoire duquel l'intervention a eu lieu. Mais pour le droit d'observation, il faudra bien qu'une situation d'urgence se présente pour que l'Etat requérant soit exempté d'une demande d'autorisation préalable¹⁶⁵¹. Or, au regard de la porosité des frontières des Etats d'Afrique subsaharienne où il n'est pas rare que des auteurs d'infractions internationales transitent facilement d'un Etat à un autre, l'intérêt d'élaborer des textes permettant de telles pratiques n'est plus à souligner. En guise d'exemple, l'ivoirien *Charles Blé Goudé* l'ex-leader des jeunes patriotes, aujourd'hui poursuivi par la CPI pour quatre chefs de crimes contre l'humanité (meurtre, viol, les autres actes inhumains ou- à titre subsidiaire- la tentative de meurtre, et la persécution)¹⁶⁵² commis pendant la crise postélectorale de 2011 a traversé la frontière ghanéenne pour aller trouver refuge à Accra. Ce

¹⁶⁴⁸ Cf. art. 40 de la Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *Journal officiel n°L239 du 22/09/2000 p. 0019-0062*.

¹⁶⁴⁹ DUTHOIT, Manon, *La coopération pénale au sein de l'Union Européenne*, Op, cit. p. 44.

¹⁶⁵⁰ Pour l'ensemble des dispositions de cet article 41, Cf. à la Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *Ibid*.

¹⁶⁵¹ Art. 40 § 2 la Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, Op, cit.

¹⁶⁵² CPI, « Fiche d'information sur la situation en Côte d'Ivoire », *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, ICC-02/11-01/15.

n'est que vingt mois après sa cavale notamment le 17 janvier 2011 qu'il a pu être démasqué et arrêté¹⁶⁵³.

975. Toutefois, l'absence de textes régionaux encadrant le droit d'observation et le droit de poursuite en Afrique subsaharienne n'empêche en rien à un Etat d'obtenir de la part d'un Etat requis l'accord d'intervenir sur son territoire en vue d'y mener des actions policières. Dans ce cas, une telle intervention s'inscrira dans le cadre de relations purement diplomatiques entre Etats. Ainsi, l'arrestation en territoire somalien de personnes suspectées d'avoir fait partie des pirates ayant pris possession du Navire français « Le Ponant », a été rendue légale du fait qu'elle avait été autorisée au préalable par le Président somalien en personne M *Abdullah Yusuf Ahmed*¹⁶⁵⁴.

976. Au-delà de toutes ces considérations, il faut enfin constater que le poids de la souveraineté des Etats d'Afrique subsaharienne ne favorise en rien une collaboration efficace entre autorités policières nationales en vue de mener des actes d'investigation et d'arrestation.

2- Une coopération policière fortement limitée par le principe de la souveraineté des Etats.

977. La souveraineté des Etats interdit résolument que leurs agents agissent à l'étranger¹⁶⁵⁵. Dans cette optique, la Chambre criminelle de la Cour de cassation française a jugé l'interpellation d'un individu effectuée par la police en territoire Suisse comme étant entachée d'irrégularité. Elle a précisément considéré que leur compétence ne dépassait pas le territoire national, de sorte qu'une telle arrestation était nulle et sans fondement¹⁶⁵⁶.

978. Alors que l'Europe est dans la dynamique de briser les frontières afin de construire un espace sans frontières intérieures, où la police peut traquer les délinquants sans se heurter constamment aux limites territoriales, en Afrique subsaharienne les Etats sont encore dans la

¹⁶⁵³ BEN YAHMED, Marwane, « Côte d'Ivoire : Comment Blé Goudé s'est fait coincer », article le 01 février 2013, www.jeuneafrique.com, site consulté le 06 juin 2017.

¹⁶⁵⁴ Rapport d'Information, déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission de la Défense nationale, et des forces armées sur la piraterie maritime et présenté par M. Christian MENARD, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 13 mai 2009.

¹⁶⁵⁵ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p.371.

¹⁶⁵⁶ Chambre criminelle de la Cour de Cassation, 21 septembre 1999, Bulletin criminel 1999 n° 189, p. 602.

réticence et le respect strict du principe de la compétence souveraine des polices. Or, le respect strict à ce principe ne favorise pas forcément un développement d'une collaboration policière efficace en matière d'enquête et d'arrestation. Ainsi, la volonté des Etats de conserver jalousement leur souveraineté policière se fait encore ressentir au minimum à deux niveaux dans les commissions d'enquête mixtes et les missions à l'étranger autorisées par le droit pénal régional d'Afrique subsaharienne.

979. D'abord au niveau de la transmission des requêtes relative à la mise en œuvre de commissions d'enquête mixtes. Ainsi, certains textes pénaux régionaux exigent que la transmission d'une requête pour la mise sur pied d'une commission d'enquête mixte soit transmise obligatoirement par la voie diplomatique. Telle est l'exigence du *Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination* adopté par la Conférence internationale sur la Région des Grands Lacs. L'article 18 de ce texte oblige en effet, que toute transmission d'une requête de commissions d'enquête mixtes soit obligatoirement effectuée par voie diplomatique, notamment par le ministère de la Justice de l'Etat requérant à son homologue de l'Etat requis. Et dès la réception de la requête, le ministre de la Justice la transmet à son tour à l'autorité territorialement compétente¹⁶⁵⁷. Certes, le texte ne dit rien quant à la voie que la réponse apportée par les autorités de l'Etat requis devra emprunter, mais une chose est sûre et en se fondant sur la règle du parallélisme des formes qui prévaut en droit international, il est fort probable que la réponse fasse le même trajet inverse, pour atterrir entre les mains des autorités de l'Etat requérant. Or, l'inconvénient d'une telle procédure c'est surtout les lenteurs qu'elle peut engendrer dans n'importe quelle coopération qu'elle soit judiciaire ou policière.

980. En revanche, tous les textes n'exigent pas de suivre la voie diplomatique pour transmettre une requête de mise en œuvre d'une commission d'enquête mixte. Bien au contraire. D'autres textes pénaux régionaux d'Afrique subsaharienne recommandent, en effet que « *les demandes d'autorisation de missions et les suites à réserver soient transmises avec diligence par l'intermédiaire des Bureaux centraux nationaux respectifs de l'Etat requérant et de l'Etat requis* ». C'est notamment la recommandation faite par l'art. 7 § 3 de l'*Accord de*

¹⁶⁵⁷ Art. 18 § 2 du Protocole pour la prévention et la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination, adopté en même temps que le Pacte sur la paix, la sécurité, la stabilité et le développement dans la Région des Grands Lacs par les Chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres de la *Conférence Internationale sur la Région des Grands Lacs*, Nairobi, le 1^{er} décembre 2006, et entré en vigueur en juin 2008.

coopération en matière de police criminelle de la CEMAC, ainsi que l'art. 9 § 3 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEDEAO.

981. Ensuite, le poids de la souveraineté se manifeste au niveau du privilège accordé à tout Etat de ne pas donner une suite favorable à une requête de mise en œuvre d'une commission d'enquête mixte. Un tel privilège de choix est accordé par certains textes pénaux régionaux qui reconnaissent à leurs Etats parties la possibilité d'accepter comme de refuser toute création d'une commission d'enquête mixte dès lors qu'ils estiment qu'une telle action apporterait une menace sur leur souveraineté ou sur leur sécurité intérieure. C'est en tout cas le privilège donné à tout Etat membre au *Protocole à la prévention et à la répression du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination* adopté par la *Conférence internationale sur la Région des Grands Lacs*. Toutefois, le texte prend le soin de prévenir les Etats partie qu'il ne s'agit guère des motifs légers qu'il faudra évoquer juste pour échapper à ses engagements internationaux, mais ces raisons doivent être sérieuses et bien fondées. Quoi qu'il en soit, toute décision prise dans ce sens doit faire l'objet d'une motivation rigoureuse par l'autorité compétente de l'Etat requis et notifier dans un délai raisonnable à l'autorité de l'Etat requérant¹⁶⁵⁸.

982. En revanche, si le Protocole de la Région des Grands Lacs n'autorise que deux motifs permettant aux Etats de se soustraire à la création d'une commission d'enquête mixte, à savoir une menace sur leur souveraineté ou sur sécurité intérieure, d'autres textes pénaux régionaux d'Afrique subsaharienne quant à eux accordent beaucoup plus de liberté à leurs Etats partie. Ces derniers ne visant pas un motif particulier, mais donnent plutôt aux Etats partie le droit d'alléguer n'importe quel argument possible pour rejeter la mise en œuvre d'une mission à l'étranger. Ils tiennent toutefois à préciser que toute décision allant dans le sens de rejeter la visite d'une mission à l'étranger, doit impérativement faire l'objet de la part de l'Etat requis d'une motivation rigoureuse. Ainsi, *l'Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEDEAO* de même que celui de la CEMAC, préviennent leurs parties contractantes que tout déplacement de fonctionnaires de police d'un Etat requérant sur le territoire d'un Etat requis devra au préalable être expressément autorisé par ce dernier¹⁶⁵⁹. A

¹⁶⁵⁸ Cf. art. 17 du Protocole pour la prévention du crime de génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité ainsi que de toute forme de discrimination, Op, ci. Art. 9 § 5 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEDEAO ; art. 7 § 2 de l'Accord de coopération en matière criminelle de la CEMAC, Op, cit.

¹⁶⁵⁹ Art. 7 § 1 de l'Accord de coopération en matière de police criminelle ; art. 9 § 1 de l'Accord de coopération des Etats de la CEDEAO, Op, cit.

contrario, ce que ces deux textes évoquent c'est le droit à l'Etat requis de dire non au déplacement de fonctionnaires de police sur son territoire sans pour autant prendre le soin de limiter le champ de refus.

983. En fin de compte, ces quelques développements démontrent qu'un élan de coopération entre autorités policières nationales des Etats d'Afrique subsaharienne est en voie de construction. Toutefois pour paraphraser M. *Michel MASSE*, en matière de collaboration policière il y a plus de nécessité pratique entre Etats d'Afrique subsaharienne que de spontanéité ou de solidarité réelle¹⁶⁶⁰. En revanche, la mise sur pied d'un organe policier de dimension continental (AFRIPOL), permet de constater que l'Afrique a envi combler le gap de son retard, et le laps de temps pris pour rendre opérationnel cet organe en est la parfaite illustration que la question est prise de manière très sérieuse.

§ 2 : La création d'un mécanisme africain de coopération policière (AFRIPOL) : Entre espoir et incertitude quant à l'émergence d'un pouvoir policier africain.

984. Abstraction faite de toutes les rencontres et déclarations tenues un peu partout sur le continent, le projet de l'Union Africaine de créer un mécanisme africain de coopération policière vient de franchir une étape importante. Le Statut du Mécanisme a été finalement adopté par la Conférence de l'Union lors de la *vingt-huitième session ordinaire tenue les 30 et 31 janvier 2017 à Addis-Abeba en Ethiopie*¹⁶⁶¹. S'il faut se réjouir de cette grande avancée en matière de coopération policière, il faut tout de même constater le retard que le continent a accusé vis-à-vis de certaines parties du monde telle que l'Europe dont l'organe est opérationnel depuis le 26 juillet 1995 ou telle que l'Amérique dont le Statut de son AMERIPOL a été adopté le 29 novembre 2012 à Saint- Domingue, en République dominicaine¹⁶⁶². Or, le besoin d'une action commune, d'une coordination et d'une coopération entre les différents services de sécurité des Etats ne s'est jamais fait autant sentir

¹⁶⁶⁰ MASSE, Michel, « Une nouvelle dimension de la coopération judiciaire en matière pénale : la coopération « verticale » », *Revue de Science criminelle et de droit pénal comparé*, 2002. P. 884.

¹⁶⁶¹Union Africaine, 28^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union, 30-31 janvier 2017, Addis-Abeba, *Décision sur les projets d'instruments juridiques Assembly/Dec.636(XXVIII) Doc.Ex.CL/1013(XXX*

¹⁶⁶²Comunidad de Policías de América (AMERIPOL), «Estatuto», Dado en Santo Domingo, República Dominica, a los días del mes de noviembre de 2012.

eu égard à la gravité des menaces relatives à la criminalité transfrontalière. Dans ce contexte, point n'est besoin de souligner ici que l'opérationnalisation de cette institution technique renforcera grandement la capacité du continent à faire face à la commission des infractions internationales (A). Toutefois, au-delà de tout espoir qu'Afripol suscite, des interrogations et des incertitudes subsistent. Ainsi, en mettant de côté l'obstacle relatif à la ratification du Statut auquel l'organe doit d'abord faire face, il faudra ensuite qu'elle apprenne à surmonter les difficultés relatives à la différence des systèmes policiers dans les Etats, au déficit démocratique dans certains pays, au risque de chevauchement avec les nombreux organes policiers qui existent déjà, sans oublier aux éventuels problèmes liés à son financement, etc. Dans cette optique, la doctrine a déjà prévenu que la structure idéologique qui sous-tend l'évolution vers une coopération policière est souvent consécutive à l'échec des Etats à répondre sur le plan national à la fragilisation globale de la situation. Et c'est en cela qu'ils délèguent ces tâches et leurs ressources vers des agences et forums internationaux ou supranationaux¹⁶⁶³. Au regard de ce qui précède, l'interrogation majeure qui s'impose à ce niveau est celle de savoir si Afripol n'est pas ni plus ni moins une institution de l'UA de plus à l'image des nombreuses autres créées et qui, au finish tardent à prouver leur efficacité ? (B).

A/ : Afripol : La naissance d'une véritable institution policière pour combattre le crime international en Afrique subsaharienne.

985. C'est à Alger, ville qui abrite également son siège, que les activités d'Afripol ont démarré, notamment à travers son AG tenue du dimanche 14 au mardi 16 mai 2017¹⁶⁶⁴. Cette institution qui se veut technique, puise sa personnalité juridique de l'UA elle-même conformément à son art. 2. Elle est conditionnée par le respect scrupuleux de trois principes : celui de la démocratie des Etats, des droits de l'homme, ainsi que de la bonne gouvernance. Mais, au-delà de ces principes, ce nouveau mécanisme africain de coopération policière ambitionne de dépasser tout ce qui existait jusqu'ici en matière de coopération policière en Afrique. A la dimension de ce qui l'attend, Afripol s'est doté des missions très prometteuses (1) et dispose des compétences « très » élargies (2).

¹⁶⁶³ Renault (G), Vanderborght (J), Van Ostrive (L), "La collaboration policière internationale en Europe », *Déviante et Société*, 1996, Vo. 20 N° 2, pp. 173-192.

¹⁶⁶⁴ MECHERI, Nassim, « AFRIPOL tient sa première Assemblée générale à Alger », *Afrique Inside*, 15 mai 2017, www.afriqueinside.com. Site consulté le 19 juin 2017.

1- Afripol : Un mécanisme aux missions très prometteuses.

986. A l'instar des organisations de coopération policière qui lui ont précédé telles qu'Europol ou Interpol, la première mission d'Afripol est de rendre son milieu d'intervention plus sécurisé et plus sûr. Mais, au-delà de cette mission d'ordre général, Afripol se fixe d'abord comme premier objectif d'ordre spécifique de s'attaquer à la transnationalisation des groupes « *criminalo-salafistes* » ou « *narcoterroristes* » qualifiés ainsi par M. Joseph Léa NKALWO NGOULA¹⁶⁶⁵ et qui sévissent dans la région sahélo-saharienne, la Corne de l'Afrique, y compris la Somalie, le Kenya, le Djibouti en Afrique centrale, avec les attaques menées par le LRA (*l'Armée de Résistance du Seigneur*), ainsi qu'au Nigéria avec les atrocités perpétrées par Boko haram¹⁶⁶⁶. Pour y parvenir, Afripol compte innover en mettant notamment en exergue le citoyen africain au cœur de son action. Ainsi, désormais l'africain ne doit plus demeurer comme un simple spectateur de la coopération policière. Bien au contraire. Il doit être plutôt un acteur à part entière qui va participer aussi bien à la prévention qu'à la lutte contre la criminalité proprement dite. Toutefois l'organe policier reste convaincu que sa première cible demeure d'abord et avant tout l'Etat auquel il doit apporter son soutien dans sa politique d'élaboration ou d'amélioration de ses bonnes pratiques en matière de gouvernance et de gestion des institutions policières et à développer les services de police communautaires¹⁶⁶⁷.

987. La seconde mission spécifique d'Afripol peut se scinder en deux. La première consiste au soutien que l'organisation devra apporter dans la planification et la coordination des patrouilles et des opérations conjointes. Cette première n'est pas en revanche nouvelle en matière de coopération policière. Ainsi, l'Europol, l'organisation de coopération policière européenne avait déjà dévolu à son personnel le droit de participer aux équipes communes d'enquête relative à des infractions entrant dans son champ d'action. Toutefois, l'organisation Européenne précise que cette participation doit donner lieu à un arrangement conclu entre le

¹⁶⁶⁵NKALWO NGOULA, Joseph Léa, « L'Union Africaine à l'épreuve du terrorisme : Forces et challenges de la politique africaine de sécurité », *Thinking Africa*, NAP n°35, avril 2016, pp.1-25

¹⁶⁶⁶Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique », 455^{ème} réunion, au niveau des Chefs d'Etat et de Gouvernements, Nairobi, Kenya, 2 septembre 2014, PSC/AHG/2. (CDLV).

¹⁶⁶⁷ OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria, « Afripol : ou l'Interpol africaine », *El Watan.com*, publié le 19-05-2017, www.elwatan.com. Site consulté le 13 juin 2017.

directeur d'Europol et les autorités des différents Etats membres devant prendre part à l'équipe commune d'enquête en cause¹⁶⁶⁸. La seconde consiste à mener des études sur les tendances de la criminalité transnationale organisée en Afrique et à élaborer des outils continentaux pour la prévention des crimes. Cette dernière est d'une importance capitale. Il s'agit, en d'autres termes, de mener une mission de collecte, de traite, et d'analyse des informations dans le but de mieux suivre l'évolution du phénomène. Il faut dire qu'en plus du Centre Africain d'Etude et de Recherche sur le Terrorisme (CAERT) qui se charge de centraliser des informations, des études et des analyses sur le terrorisme et les groupes terroristes, et qui vise à développer des programmes de renforcement des capacités en matière de lutte antiterroriste des Etats membres de l'UA¹⁶⁶⁹, le mécanisme africain de coopération policière vient ainsi parachever l'outil institutionnel de l'UA dans la prévention et la lutte contre le crime organisé. Toutefois, la prudence doit être de rigueur, en ce sens que le plus souvent en Afrique, il peut exister un grand décalage entre ce qu'une institution se fixe de faire et la réalisation concrète de sa mission. C'est ainsi que le CAERT, depuis sa création en 2004 jusqu'à ce jour, les activités de ce Centre qui se veut pourtant modèle en Afrique se font désirer. Ainsi, son site internet témoigne de son manque d'action ou de son inefficacité. On ne trouve absolument pas grand-chose dans le site à part, à l'image d'ailleurs, de la plupart des institutions africaines, de jolies photos montrant des rencontres organisées. Or à la base, il était prévu que le Centre devait publier tous les semestres un « Journal africain pour la prévention et la lutte contre le terrorisme », en plus d'une revue de presse quotidienne sur la lutte contre le terrorisme, des rapports mensuels et annuels sur le terrorisme¹⁶⁷⁰.

988. En revanche, l'échec des institutions ne saurait être imputer à l'unique responsabilité des institutions en question. Il est de coutume, en effet, que ce soit d'abord et surtout les Etats qui ne veulent pas ou ne souhaitent pas du tout coopérer avec ces dernières. Et dans ce contexte là, tout est bien réuni afin que l'institution en question n'arrive pas à atteindre ses objectifs. L'exemple édifiant est que sur cinquante-cinq (55) Etats membres de l'UA, seuls trois (3) à savoir le *Burkina Faso*, le *Ghana* et *l'Ile Maurice* ont formellement demandé à la Commission de mettre à leur disposition une expertise juridique afin d'intégrer les dispositions pertinentes de la loi-type sur le terrorisme dans leur législation pénale. Tous les autres Etats préfèrent encore instrumentaliser leur loi antiterroriste qui, le plus souvent sont

¹⁶⁶⁸ REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. p.392.

¹⁶⁶⁹ NKALWO NGOULA, Joseph Léa, « L'Union Africaine à l'épreuve du terrorisme : Forces et challenges de la politique africaine de sécurité », Op, cit.

¹⁶⁷⁰ Idem.

d'un flou notoire, plutôt que de se conformer à la norme africaine plus respectueuse des droits de l'homme¹⁶⁷¹.

989. Enfin, la troisième mission d'ordre spécifique que s'est fixée Afripol est très particulière pour l'Afrique. Elle s'inscrit en droite ligne de la Politique Africaine commune de défense et de sécurité (PACDS) qui voudrait que désormais, tout ce qui concerne la paix et la sécurité devienne un ensemble homogène. Ainsi, depuis un certain temps il est question au sein de l'UA que la Force africaine en attente (FAA), qui est une force destinée à intervenir dans les opérations de maintien de paix ne soit plus composée que des militaires, mais qu'elle soit également renforcée par des unités et du personnel de police¹⁶⁷². Dans cette perspective, plusieurs recommandations avaient été faites afin que le futur Mécanisme africain de coopération policière puisse jouer pleinement son rôle dans la mobilisation et le déploiement des forces de police au sein de la FAA et dans les opérations de soutien de la paix de l'UA¹⁶⁷³. Le Mécanisme en a pris acte et se veut de « *servir d'interface pour le groupe d'appui stratégique à la police dans les domaines de la planification, de la mobilisation, du déploiement de forces de l'ordre et d'agents de police dans les opérations de maintien de la paix menée par l'Union Africaine* »¹⁶⁷⁴. En d'autres termes, le Mécanisme africain de coopération policière se veut être un organe vitrine devant coordonner dans un futur proche toutes les forces de police déployées dans le cadre d'opération de paix et de travail.

990. En espérant seulement que l'UA y arrivera avec succès, il faut tout de même constater que tous ces objectifs demeurent très ambitieux au regard de l'expérience de l'Union Africaine en matière de défense et de sécurité. Il ne serait pas inutile de rappeler ici qu'à plusieurs reprises, il a fallu une intervention étrangère pour sauver certains Etats africains du Sud du Sahara confrontés à un problème de sécurité et de défense. La situation en RCA et celle du Mali en sont l'illustration la plus récente.

¹⁶⁷¹OLIVIER, Mathieu et CHELLALI, Salsabil, « Comprendre les lois antiterroristes de 15 pays africains en deux infographies », *Jeune Afrique*, 20 Aout 2015, mis à jour le 18 mars 2016, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 14 mai 2017.

¹⁶⁷² Conseil Exécutif de l'Union Africaine, « Rapport de la Commission sur le suivi des dispositions de la déclaration adoptée par la 7^{ème} réunion du CTSDSS concernant le projet de mécanisme de coopération policière de l'UA, tel qu'approuvée par la Décision Assembly/AU/Dec.491(XXII) », Vingt-cinquième session ordinaire, *Malabo, Guinée Equatoriale, 23-24 juin 2014, EX.CL/831(XXV)*.

¹⁶⁷³ Idem.

¹⁶⁷⁴ OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria, « Afripol : ou l'Interpol africaine », Op, cit.

2- Afripol : Un mécanisme de coopération policière aux outils techniques très variés.

991. S'agissant d'abord des outils techniques dont le Mécanisme compte utiliser pour atteindre ses objectifs, ils sont certes, nombreux et variés mais peuvent se résumer en deux : la technique de la mise en disposition de l'information et celle relative à l'enquête.

992. Quant à la mise à disposition de l'information, elle sera la clé de voute des activités du Mécanisme. Toute la réussite et le succès de cet organe dépendront de sa capacité à rendre accessible l'information. Pour ce faire le Mécanisme compte utiliser une gamme de techniques communicationnelles variée. Ainsi d'abord, Afripol compte renforcer les capacités opérationnelles et techniques de l'ensemble des services africains de police. Pour y arriver, le Mécanisme va développer des manuels destinés à ses Etats membres mais compte également créer des centres d'excellence en matière de formation et d'enquête judiciaire¹⁶⁷⁵. En outre, les nouvelles techniques d'information et de communication tel qu'internet, seront aussi d'un grand apport dans l'exercice quotidien des activités d'Afripol. Ensuite, une grande base de données accessible aux Etats membres sera mise en place dans un futur très proche, soutient M. *Abdelghani Hamel*, le directeur de la sûreté nationale algérienne et en même temps nouveau Président du Mécanisme africain de coopération policière.

993. En revanche, il est bien beau de vouloir mettre sur pied tout cet arsenal technique. Mais en matière d'échange d'informations dans le cadre d'une coopération policière, c'est surtout la volonté des Etats membres de fournir l'information qui compte de plus. Car c'est eux qui non seulement alimentent les bases de données, mais en plus ils sont les premiers destinataires de l'information. En cet effet leur collaboration est plus que cruciale dans le succès de toute organisation de coopération policière. Or, M. *Joseph Léa NKALWO NGOULA* attire l'attention sur le fait que malgré son ambition de combattre le terrorisme en Afrique, les activités du CAERT ne semblent guère intéresser les Etats membres. Et en ce sens, le partage de l'information utile entre les unités de renseignement de chaque pays, et leur transformation au niveau du CAERT, demeurent toujours un grand défi¹⁶⁷⁶. Toutefois, le général de brigade, le commissaire de police *Mapangou Moussadji Marcel Yves*, commandant en chef en second

¹⁶⁷⁵OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria, « Afripol : ou l'Interpol africaine », Op, cit.

¹⁶⁷⁶NKALWO NGOULA, Joseph Léa, « l'Union Africaine à l'épreuve du terrorisme : Forces et challenges de la politique africaine de sécurité », Op, cit.

chargé des opérations et de la logistique des forces de police nationale de la République gabonaise rassure tout le monde et soutient qu'Afripol ne démarre pas à zéro. L'institution a déjà une coopération « très poussée » avec Interpol mais aussi avec de grands centres internationaux ; sans compter qu'Afripol possède déjà une base de données assez fournie¹⁶⁷⁷. Par-delà, l'institution s'appuie désormais sur une quarantaine bureaux de liaison établis dans les Etats africains membres et avec lesquels, elle travaille en parfaite synergie¹⁶⁷⁸.

994. Concernant l'intervention en matière d'enquête, il est évident qu'à l'instar d'Interpol ou d'Europol, Afripol ne sera pas une police africaine dont les agents auront le pouvoir d'investigation et d'arrestation qu'ils pourront exercer sur le territoire des Etats membres. En revanche si Afripol veut imiter Europol, alors elle pourra participer à des équipes communes d'enquête, soit en fournissant aux agents qui sont sur le terrain des informations en temps réel et à partir de son site principal situé à Alger ; soit en faisant le déplacement afin de participer à des opérations de perquisition¹⁶⁷⁹. Et ceci, surtout qu'Afripol envisage d'accompagner la FAA dans les zones de conflits ou de crises, où généralement beaucoup de crimes internationaux sont commis.

995. S'agissant ensuite de la compétence en matière de crimes internationaux, le Mécanisme africain de coopération policière à deux défis majeurs à relever dans ce domaine. Le premier est la poursuite et la répression du crime organisé notamment les actes de terrorisme, la cybercriminalité, le trafic de drogue, etc. En effet, le danger que représente le crime organisé en Afrique dans son ensemble et en Afrique subsaharienne en particulier n'est plus à souligner. L'ampleur et la complexité du phénomène réside dans le fait qu'il existerait une association entre les auteurs des actes de terroriste et ceux de la criminalité transnationale organisée, comme les trafiquants de drogue et des armes, les trafiquants des migrants, etc.¹⁶⁸⁰. Le second défi concerne la poursuite et la répression des auteurs des grands crimes internationaux tels que le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Mais, le plus grand défi du Mécanisme est surtout de savoir faire la différence entre les crimes qui

¹⁶⁷⁷Les propos du Général sont rapportés par OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria, « Afripol : ou l'Interpol africaine », Op, cit.

¹⁶⁷⁸ Le Point, « Police : Afripol ouvre des bureaux de liaison dans 40 pays », *Le Point Afrique (Avec AFP)*, Publié le 16/10/2018, et consulté le 16/02/2019 : http://afrique.lepoint.fr/actualites/police-afripol-ouvre-des-bureaux-de-liaison-dans-40-pays-16-10-2018-2263368_2365.php

¹⁶⁷⁹REBUT, (D), *Droit pénal international*, Op, cit. pp.393-394.

¹⁶⁸⁰ Conférence de l'Union, « Rapport du Conseil de Paix et de Sécurité sur ses activités et l'état de la paix et de la sécurité en Afrique », vingt-quatrième session ordinaire, Addis Abeba, (Ethiopie) 30-31 janvier 2015, *Assembly/AU/7(XXIV)*.

ne doivent pas entrer dans son champ de compétence et ceux qui doivent l'être. Dans le cadre d'Interpol, ce problème a déjà été réglé en excluant notamment de son domaine de compétence toute activité ou intervention présentant un caractère politique, militaire, religieux¹⁶⁸¹. C'est sur cette base que l'OIP-Interpol avait refusé de transmettre à la Bolivie, en 1982, un mandat d'arrêt international délivré par un juge d'instruction français à l'encontre de *Klaus Barbie*¹⁶⁸². Dans le cadre du Mécanisme, le défi à relever consiste surtout à ne pas tomber dans le piège des gouvernants qui n'hésiteront pas à faire arrêter leurs opposants politiques en passant par les plateformes qu'il mettra à leur disposition.

996. Enfin l'espoir suscité par la création du Mécanisme africain de coopération policière est à la dimension des objectifs que l'organe s'est fixé et qu'il envisage d'atteindre. Le partage d'information, dans le but de bien réprimer les crimes internationaux, restera la principale méthode d'entraide qui déterminera le succès du Mécanisme. Toutefois, les défis qui attendent ce Mécanisme sont si immenses qu'il ne serait pas sans intérêt de s'interroger ici sur la nécessité de sa création.

B/ : Afripol : Un trompe-l'œil institutionnel aux défis immenses.

Il s'agit de mettre l'accent ici sur deux points essentiels : l'interrogation sur l'opportunité de mettre sur pied un tel Mécanisme (1) mais aussi les défis majeurs qui attendent l'organisation (2).

1- Des doutes quant à l'opportunité de mettre sur pied un tel Mécanisme.

Si la mise en œuvre d'Afripol est certes un grand progrès réalisé par l'UA dans son combat contre l'impunité des auteurs des infractions internationales, il n'en demeure pas moins que certaines raisons évoquées pour justifier sa création suscitent des réflexions.

997. Ainsi d'abord, dans son objectif et ambition primaires, le Mécanisme africain de coopération policière envisage de lutter contre les différentes formes de crimes organisés qui

¹⁶⁸¹ Cf. art. 3 du Statut d'Interpol, Op, cit.

¹⁶⁸²THIELEN, Ophélie, « La coopération internationale dans le cadre d'Interpol », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 1079.

frappent le continent en particulier les actes de terrorisme. En tout cas c'est cela qui a été soutenu lors de la Déclaration d'Alger relative à la création du Mécanisme¹⁶⁸³. Or, l'interrogation qui s'impose ici est celle de savoir à quel terrorisme Afripol fait-elle allusion ? Aux exactions commises par *Al-Quaïda au Maghreb islamique* (AQMI), ou par le *Mouvement pour l'unicité et le Jihad islamique en Afrique de l'Ouest* (MUJAO) dans le Sahel, ou bien encore par *Ansaru et Boko haram* au Nigeria et au Cameroun, ou bien encore par *Al-Shebbab* en Afrique de l'Est, ou enfin par *LRA* en Afrique centrale, etc. ? Mais est-ce vraiment à des groupes terroristes que l'Afrique fait face ou à des acteurs de conflits armés d'un genre nouveau ? En effet, des groupes qui ne se contentent plus du seul recours aux attentats-suicides ni aux seuls engins explosifs, encore moins aux détournements de vol etc. sont-ils vraiment des groupes terroristes ? En lieu et place, ce sont plutôt des groupes qui, profitant de la vulnérabilité commune à la plupart des pays d'Afrique subsaharienne, aux faiblesses institutionnelles, politiques et administratives de certains d'entre eux, occupent de vastes étendues de territoires très peu peuplés comme c'est le cas au Sahel, et y établissent une domination sans merci¹⁶⁸⁴. Alors, dans ce contexte s'il est tant vrai qu'une grande nébuleuse peut bien entourer la qualification du terrorisme existant en Afrique subsaharienne, il serait tout aussi vrai de s'interroger sur la capacité d'un Mécanisme africain de coopération policière à faire face à un problème dont les contours sont mal posés dès le départ. Dans ce sens, des auteurs tels que *Beynon, 1992 ; Beynon et al. 1993 ; Anderson, 1993 ; Crenshaw, 1989*, etc. attirent l'attention sur le fait qu'en Europe, le phénomène terroriste des années 1970 a été le principal alibi déclencheur de la collaboration policière internationale (*Le Jeune, 1992*). Mais, très vite cela a été contesté et remplacé par des notions telles que la lutte anti-drogue, la criminalité organisée (*Bush, 1990*) etc.¹⁶⁸⁵. Ce que ces auteurs refusent surtout c'est d'accepter qu'un événement aussi hasardeux que le terrorisme, un certain besoin vague ou un développement naturel, linéaire, soient à la base de prolifération des initiatives¹⁶⁸⁶.

998. Ensuite, et plus douteux encore est la capacité du Mécanisme à combattre à des groupes aussi puissants en termes de fonds, d'armement, de personnel combattant n'hésitant

¹⁶⁸³Déclaration d'Alger, relative à la création du Mécanisme Africain de coopération policière- Afripol, Conférence africaine des Directeurs et Inspecteurs généraux de police sur Afripol, Alger, les 10 et 11 février 2014.

¹⁶⁸⁴Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique », 455^{ème} réunion, au niveau des Chefs d'Etat et de Gouvernements, *Nairobi, Kenya, 2 septembre 2014, PSC/AHG/2. (CDLV)*.

¹⁶⁸⁵Tous ces auteurs sont cités par Renault (G), Vanderborght (J), Van Oustrive (L), « La collaboration policière internationale en Europe », *Déviance et Société*, 1996, Vo. 20 N° 2, pp. 173-192.

¹⁶⁸⁶Renault (G), Vanderborght (J), Van Oustrive (L), « La collaboration policière internationale en Europe », *Idem*.

pas une seule fois à déloger des bases militaires et à occuper une partie importante du territoire d'un Etat souverain. Pour rappel la partie nord du Mali a vécu sous occupations de groupes pendant un bon moment et d'ailleurs, le pays est toujours sous assistance sécuritaire internationale¹⁶⁸⁷. De ce constat, il ressort une interrogation majeure. C'est celle concernant le besoin réel des Etats affectés en termes d'assistance extérieure pour rétablir leur autorité. En d'autres termes, est-ce d'une assistance policière extérieure que ces Etats ont le plus besoin pour restaurer leur autorité ou plutôt une intervention militaire extérieure ? En tout cas, s'agissant de la lutte contre la *LRA* en Afrique centrale, après plusieurs années de tergiversations l'UA semble enfin comprendre que l'action militaire était la meilleure voie pour arriver à bout de cette organisation sanguinaire. Ainsi, à travers sa 299^{ème} réunion tenue le 22 novembre 2011, le CPS a mis sur pied l'Initiative de coopération régionale sous conduite de l'UA pour l'Elimination de l'Armée de Résistance du Seigneur *ICR-LRA*. Le but de cette initiative était non seulement de renforcer la capacité opérationnelle des pays affectés par les atrocités commises par la *LRA*, de créer un environnement propice à la stabilisation des régions touchées et de faciliter l'acheminement de l'aide humanitaire, mais aussi et surtout de soutenir à ces Etats à créer leur propre Force régionale d'intervention (FRI), à composante militaire, avec un effectif maximal envisagé de 5000 soldats¹⁶⁸⁸. Une initiative similaire a été renouvelée afin de faire face à la menace *Boko haram* en Afrique de l'ouest. Cette dernière fait suite au lancement, par la Commission de l'UA d'une étude sur la création urgente d'une Force régionale d'intervention sur la base de l'expérience de l'*ICR-LRA*¹⁶⁸⁹.

999. En revanche, sans être trop pessimiste ou la limite fataliste sur l'opportunité du Mécanisme africain de coopération policière, il faut reconnaître que ce que cet organisme pourra apporter en termes de lutte contre le crime organisé en Afrique subsaharienne est non négligeable.

1000. Ainsi, généralement, les fonctions premières d'un organe de coopération policière ce n'est pas de se substituer aux services nationaux des Etats, encore moins d'être une unité opérationnelle. Le rôle consiste plutôt à collecter, gérer et transmettre des informations aux

¹⁶⁸⁷BRANSON, Kayla, WILKINSON, Henry, « Analyse de la crise du nord du Mali », in OCDE, *Conflicts liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Op, cit. pp. 89-99.

¹⁶⁸⁸Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique », 455^{ème} réunion, au niveau des Chefs d'Etat et de Gouvernements, *Nairobi, Kenya, 2 septembre 2014, PSC/AHG/2. (CDLV)*.

¹⁶⁸⁹Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique », 455^{ème} réunion, au niveau des Chefs d'Etat et de Gouvernements, *Nairobi, Kenya, 2 septembre 2014, PSC/AHG/2. (CDLV)*.

autorités nationales¹⁶⁹⁰. Or, dans le contexte africain, cette fonction sera d'un apport considérable dans le cadre de la lutte contre les groupes criminels sévissant sur le continent particulièrement contre ceux qualifiés de « terroristes ». L'UA a compris très tôt l'importance de cette fonction. Son plan d'action sur la prévention et la lutte contre le terrorisme en Afrique adopté à Alger du 11 au 14 septembre 2002 et approuvé par la 2^{ème} session ordinaire du Conseil exécutif tenue à N'Djamena du 3 au 6 mars 2003, avait déjà souligné l'importance de l'action conjointe, de la coordination et de la collaboration entre les Etats membres pour l'éradication du terrorisme. En outre, ce plan mettait l'accent sur la surveillance et le contrôle des frontières, les mesures législatives et judiciaires, la répression du financement du terrorisme, l'échange d'informations, et la coordination au niveau régional, continental et internationale¹⁶⁹¹. La mise en œuvre concrète d'un tel plan pourrait éventuellement anéantir n'importe quel groupe criminel aussi puissant soit-il. Dans ce sens, le fait que les groupes tels que *AQMI* ou *Boko haram*, ou encore les *Sheebabs* en Afrique orientale parviennent à occuper de vastes territoires, ne serait être un obstacle infranchissable dès lors que le Mécanisme africain de coopération policière arrive à maîtriser, par le biais de l'échange d'informations, leurs principales sources de revenus. De plus, Madame la Présidente d'Interpol soutenait lors de la 22^{ème} conférence régionale africaine d'Interpol, tenue en septembre 2013 à Oran (Algérie) que : « *Anéantir la menace que représentent les groupes terroristes demande à cibler leur capacité à fonctionner...et à recruter* »¹⁶⁹²

1001. Ensuite, le fait que les Etats d'Afrique subsaharienne affectés par le phénomène des groupes criminels aient besoin beaucoup plus d'actions militaires n'exclut pas de leur porter une assistance policière. Cette dernière peut être indirecte, notamment lorsque, le Mécanisme apporte son assistance au personnel policier devant accompagner les missions de paix sous la houlette de l'UA en renforçant leur capacité avant le déploiement tout en continuant à coordonner leurs activités à partir de son siège à Alger. L'aide policière peut également être directe, dans ce cas le personnel intervenant accompagne l'Etat affecté à restaurer le pouvoir policier dans ses parties touchées par la crise ; ou bien même lorsque le personnel policier étranger participe aux enquêtes nationales entamées par l'Etat en question.

¹⁶⁹⁰THIELEN, Ophélie, « La coopération internationale dans le cadre d'Interpol », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 1087.

¹⁶⁹¹ Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique », Ibid.

¹⁶⁹² Interpol, « Discours d'ouverture par Mme. Mireille BALLASTRAZZI, Présidente d'Interpol », 22^{ème} Conférence Régionale Afrique, Oran, Algérie, 10 septembre 2013.

1002. En définitive, la naissance de ce mécanisme suscite de grands espoirs sur le plan de la lutte contre la criminalité organisée en Afrique. Mais, les raisons évoquées quant à son opportunité demeurent peu convaincantes. Quoi qu'il en soit le Mécanisme africain de coopération policière a encore beaucoup d'obstacles à franchir.

2- Un Mécanisme confronté à des défis immenses.

1003. Au-delà du défi sécuritaire qui pèse désormais sur le dos de cette nouvelle institution, il faut au préalable mesurer le poids immense des obstacles qu'Afripol doit franchir avant qu'elle ne devienne une institution de coopération policière efficace.

1004. Le tout premier défi peut paraître « inventé » de toute pièce au regard du laps de temps pris par les Etats membres de l'UA pour mettre en œuvre le Mécanisme africain de coopération policière. Il s'agit de celui relatif à la ratification du Statut du Mécanisme. En effet, cela peut paraître surprenant que les Etats membres de l'UA ne s'empressent pas de ratifier le Statut du Mécanisme eu égard à la rapidité avec laquelle ils l'ont créé. Pour rappel l'idée de création d'un mécanisme africain de coopération policière a été émise pour la première fois lors de la 22^{ème} conférence régionale africaine d'Interpol, tenue en septembre 2013 à Oran (Algérie)¹⁶⁹³ et en mai 2017 l'institution est devenue déjà opérationnelle. Or il n'en est rien. La ratification est bien un défi majeur pour le Mécanisme. Ainsi, depuis le 30 janvier 2017 date de l'adoption du Statut du Mécanisme jusqu'à la date du 15 juin 2017, aucun pays membre de l'UA n'a encore signé ce document, à plus forte raison ne l'a ratifié¹⁶⁹⁴. Pire encore, l'expérience des Etats africains en matière de ratification de certains textes ne présage rien de bon. Il n'est pas rare, en effet, de voir que, faute d'atteindre le nombre de ratification requis, des textes adoptés par l'UA mettent des années avant leur entrée en vigueur. En guise d'exemple, le Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'homme adopté par la vingt-troisième session ordinaire de l'AG de l'Union, tenue à Malabo en Guinée Equatoriale le 27 juin 2014, n'a pour l'instant reçu aucune

¹⁶⁹³NKALWO NGOULA, Joseph Léa, « L'Union Africaine à l'épreuve du terrorisme : Forces et challenges de la politique africaine de sécurité », Op, cit.

¹⁶⁹⁴ Union Africaine, « Liste des pays qui ont signé, ratifié/ adhéré au Statut du Mécanisme africain de coopération policière (AFRIPOL) » *Addis Abeba*, 15 /06/2017, www.au.int. Site consulté le 26 juin 2017.

ratification, alors qu'il lui en faut au minimum quinze (15) pour entrer en vigueur¹⁶⁹⁵. Inutile de rappeler ici que sans le nombre requis pour que le texte puisse entrer en vigueur, l'effectivité de l'institution en question n'est pas à l'ordre du jour.

1005. Le deuxième défi majeur du Mécanisme africain de coopération policière tient au risque de chevauchement des activités des différents organes de coopération policière qui interviennent en Afrique. Ce risque est très présent, y égard au nombre important de ces organes. Ainsi, rien qu'en Afrique subsaharienne il existe au minimum quatre organes de coopération policière. Il y a le *Comité des chefs de police d'Afrique de l'ouest* (CCPAO) ; du *Comité des chefs de police d'Afrique centrale* (CCPAC) ; de l'*Organisation de coopération des chefs de police de l'Afrique de l'Est* (EAPCCO) ; et de l'*Organisation de coopération des chefs de police d'Afrique australe* (SARPCCO). A ces quatre, il faut rajouter l'OIP-Interpol qui également intervient en Afrique. Le risque en question concerne surtout le conflit de compétence qui peut se naître entre d'une part le Mécanisme et les différents organes africains de coopération policière, et d'autre part entre le Mécanisme et Interpol. Ce conflit peut être aussi bien un conflit positif de compétence qu'un conflit négatif de compétence. Mais en réalité c'est plutôt un discrédit que le Mécanisme africain de coopération policière pourrait bien craindre de plus de la part des Etats plutôt qu'un simple conflit de compétence. En effet, la grande interrogation est celle de savoir si les Etats d'Afrique subsaharienne donneront-ils plus de confiance au Mécanisme qui se trouve à des milliers de kilomètres et avec qui ils n'ont pas l'habitude de traiter ou vont-ils continuer à faire confiance à l'organe de coopération policière communautaire qui se trouve à côté et dont ils sont membres depuis un certain temps ? la même crainte peut aussi se poser entre le Mécanisme et Interpol. Est-ce que les Etats d'Afrique subsaharienne ne vont-ils pas continuer à publier leurs notices sur le site d'Interpol qui a non seulement une visibilité plus grande et en plus qui a déjà une très grande expérience en la matière ou bien auront-ils une préférence africaine mais tout en prenant le risque de s'aventurer avec un nouvel organe sans aucune expérience en matière de coopération policière ? Seul l'avenir apportera des réponses à ces interrogations.

1006. Le troisième et dernier défi à surmonter pour le Mécanisme est d'une importance capitale. Il est relatif au financement du Mécanisme. En se fiant du discours des autorités d'Afripol en l'occurrence le général de brigade, le commissaire de police *Mapangou*

¹⁶⁹⁵ Union Africaine, « Liste des pays qui ont signé, ratifié/ adhéré au Statut au Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de Justice et des Droits de l'homme », *Addis Abeba*, 15/06/2017, www.au.int. Site consulté le 26 juin 2017.

Moussadji Marcel Yves, commandant en chef en second chargé des opérations et de la logistique des forces de police nationale de la République gabonaise, il n'y a rien à craindre en matière de financement d'Afripol. Et pour cause, l'institution en tant qu'instrument spécialisé de l'Union Africaine bénéficiera du même mode de financement que l'Institution de tutelle à savoir l'UA¹⁶⁹⁶. Mais il existe quand même des craintes, car ce que le Général ne dit pas, c'est comment l'UA elle-même est financée ? En effet, depuis toujours, l'UA est surtout critiquée à cause de sa dépendance financière aux bailleurs de fond internationaux¹⁶⁹⁷. Or l'inconvénient d'être financé par des bailleurs de fond internationaux c'est surtout qu'il n'est pas exclu qu'ils orientent les activités selon leur guise. De plus, rien ne garantit que le financement puisse continuer si ces bailleurs ne trouvent aucun intérêt dans les activités de l'organisation en question.

1007. Au total, il est incontestable que la coopération judiciaire en matière pénale en Afrique subsaharienne connaît une certaine avancée. Cette avancée est consécutive à la création d'organes judiciaires de soutien mais aussi à l'établissement de mécanismes de coopération policière dont le plus récent est sans nul doute Afripol. En revanche, rien ne garantit que tous ces micmacs arrivent à rendre la coopération judiciaire en matière pénale plus efficace et plus performante. Il faut surtout des efforts plus soutenus et plus constants de la part des Etats d'Afrique subsaharienne afin de combattre efficacement l'impunité des auteurs des infractions internationales de façon générale et ceux de la région d'Afrique subsaharienne de manière particulière.

Dans le domaine juridictionnel, la même équation semble se poser pour les Etats d'Afrique subsaharienne.

¹⁶⁹⁶Les propos du Général sont rapportés par OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria, « Afripol : ou l'Interpol africaine », Op, cit.

¹⁶⁹⁷ WUILBERCQ, Emeline, « Sommeil de l'Union Africaine : la réforme en cinq point », *le Monde.fr*, le 30. 01. 2017, mise à jour le 02. 02. 2017, www.lemonde.fr. Consulté le 27 juin 2017.

TITRE II L'ENJEU D'UNE JURIDICTIONNALISATION PENALE REGIONALE NAISSANTE.

1008. A côté de la justice pénale internationale, il faudra désormais parler d'une justice pénale régionale africaine qui se développe et se construit. Par le biais de leur organisation mère (UA), les Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulière, ceux d'Afrique tout court, se sont résolument engagés à régler dans la sphère régionale la montée aux extrêmes constatée dans de nombreux conflits internes. Cette formulation d'un principe de compétence régionale pénale africaine, marquée par le contexte tumultueux des rapports entre l'Afrique et la Cour pénale internationale¹⁶⁹⁸ mais aussi en réaction contre ce que l'UA qualifie « d'une utilisation abusive du principe de compétence universelle par l'occident », est la preuve que l'Afrique est loin de porter un mépris à l'égard de l'état de droit encore moins à la lutte contre l'impunité des auteurs des crimes internationaux. Loin de là. Le continent s'inscrit dans une logique de recherche d'un certain équilibre entre universalisme et régionalisme dans la répression pénale internationale¹⁶⁹⁹.

1009. Or, pour en arriver là, il fallait sortir des sentiers battus, et aller au-delà des simples discours qui ont habituellement caractérisé l'Afrique. L'adoption du Protocole de Malabo le 27 juin 2014 par les Etats membres de l'Union africaine et dont le but principal est de doter la Cour africaine de droits de l'homme et des peuples d'une Section de droit international pénal (SDIP), suivie de la création des Chambres africaines extraordinaires au sein du système judiciaire sénégalais, est la preuve pertinente qu'une dynamique de juridicisation irréversible est enclenchée (**Chapitre I**). Toutefois, ce mouvement inédit et patent, ne doit donner droit à une perte de la raison et faire ainsi oublier de porter une analyse objective et sereine sur ce régionalisme pénal africain. Loin de là. La création à répétition de juridictions spéciales à caractère temporaire en Afrique subsaharienne (chambres africaines extraordinaires au sein

¹⁶⁹⁸ NGEFEU, Augustin, « Les Chambres africaines extraordinaires pour la répression des crimes internationaux : Embryon d'une instance juridictionnelle pénale africaine ? », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.129-143.

¹⁶⁹⁹ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

des juridictions sénégalaises, Tribunal spécial pour le Darfour, Cour spéciale en République Centrafricaine, etc.), à côté d'un Protocole de Malabo dont certaines dispositions remettent fortement en cause les grands principes du droit international pénal vaillamment acquis depuis longtemps et qui reste encore en *standby* est la preuve palpable que l'Afrique fait encore dans le tâtonnement ardent, voire dans la désillusion totale ; au point de s'interroger : ne s'agit-t-il pas simplement d'une apparence de développement d'un système régional pénal fortement biaisé ? (**Chapitre II**)

CHAPITRE I : LES DYNAMIQUES DE LA JURIDICISATION.

1010. La condamnation de l'ancien Président tchadien M. Hissé Habré à la perpétuité par les Chambres Africaines Extraordinaires (CAE)¹⁷⁰⁰ marque un déclic important dans l'histoire de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne. Elle est la preuve que l'on est passé de la théorie à l'opérationnalité dans la construction de juridiction pénale régionale propre à l'Union africaine de façon spécifique et de ses Etats membre de manière générale¹⁷⁰¹. Cette démarche « indépendantiste » vis-à-vis de la CPI que certains n'hésitent plus à qualifier du « *Joker des puissances* »¹⁷⁰² est réaffirmée dans le contenu du Statut de la future Cour Africaine de justice des droits de l'homme et des peuples (CAJDHP) annexé au Protocole de Malabo.

1011. En effet, bien que le texte demeurant toujours à l'état de projet, il n'en demeure pas moins qu'il est loin de militer en faveur d'une simple parodie de justice. Loin sans faut. Le statut entend non seulement aller bien au-delà du Statut de Rome, mais aussi ambitionne tout simplement d'apporter une véritable « révolution en matière de justice pénale international » (**Section I**). Or, cet objet ne peut être atteint que si et seulement si, elle parvient à opérer un passage du normatif vers l'institutionnel (**Section II**). Ce qui n'est pas gagné d'avance

¹⁷⁰⁰ Chambre Africaines Extraordinaire d'Assises, *Ministère public c. Hissène Habré*, Jugement du 30 mai 2016.

¹⁷⁰¹ LE GALL, Elise, « Les Chambres africaines extraordinaires : le procès Habré », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 263-277.

¹⁷⁰² Cf. à travers son ouvrage sorti en 2016, la journaliste Stéphanie Maupas essaie d'apporter les failles de la CPI. Elle démontre que cette *institution* « s'est ainsi vite transformée en arme diplomatique à l'usage des puissants, qui apposent leur label sur le bien et le mal ». Elle critique « cette « justice borgne », qui, avec une prudente lâcheté, ne regarde que les crimes des peuples en déroute et oublie ceux des nations qui imposent leur domination » : MAUPAS, (S), *Le Joker des puissances : Le grand roman de la Cour pénale internationale*, Paris, Don Quichotte éditions, 2016.

SECTION I : Les facteurs déterminants du Protocole de Malabo.

1012. Si dans certains domaines, le Statut annexé au Protocole de Malabo n'a fait que reprendre ce que le droit international pénal avait déjà posé, il existe en revanche de nouveaux facteurs qu'il entend mettre en œuvre. Ainsi, des faits fréquemment rencontrés en Afrique subsaharienne tels que les changements anticonstitutionnels de gouvernement, la corruption, l'exploitation illégale de ressources naturelles, le trafic illicite de déchets dangereux, etc. sont désormais élevés au rang de crimes internationaux régionaux (**Paragraphe I**). Toutefois, il n'est pas sûr que la nouvelle place octroyée par certaines entités non -étatiques telles que les multinationales, ou les organisations non gouvernementales soit un élément de dynamisation de la justice pénale internationale (**Paragraphe II**). Seule la pratique qui procédera du fonctionnement de la SDIP de la Cour africaine, après notamment son entrée en vigueur, permettra d'apprécier cette nouvelle donne.

§ 1 : La prise en compte des nouvelles réalités criminelles africaines par le texte.

1013. Le mérite du statut annexé au Protocole de Malabo devant créer la SDIP au sein de la CAJDHP est, qu'en matière d'incrimination, et conformément en son art. 28 A, qu'il envisage d'innover tout en s'inscrivant dans la lignée du droit international pénal classique. Ainsi, il n'entend aucunement remettre en cause les « grands » crimes internationaux précédemment définis par le droit international pénal et reconnus en tant que tels. Le crime de génocide défini par la Convention de 1948 ; les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, et le crime d'agression tous consacrés par l'art. 5 du Statut de Rome, demeurent et restent aux yeux du texte des crimes internationaux ne nécessitant aucune modification. Néanmoins, il est opportun pour le statut d'en procéder à leur transposition dans le droit pénal régional africain¹⁷⁰³. De surcroît le statut incrimine la piraterie montrant ainsi son ancrage dans le droit international coutumier, mais aussi son intérêt à lutter contre cette pratique qui s'est

¹⁷⁰³MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union Africaine : L'élargissement du mandat de la cour africaine de Justice et des droits de l'homme et des peuples aux affaires de droit international pénal », Revue internationale de droit pénal 2014/3 (Vol. 85), pp. 749-758.

considérablement développée dans certaines parties maritimes africaines et en particulier dans les golfes d'Aden (Somalie) et de Guinée.

1014. Au-delà de cet ancrage dans le passé, le Protocole de Malabo se projette également dans l'avenir en admettant que certains faits qui gangrènent l'Afrique subsaharienne de manière particulière et de l'Afrique dans son ensemble, puissent être élevés au rang de crimes internationaux régionaux pouvant faire l'objet de poursuites devant une juridiction pénale internationale. Il s'agit notamment de « petits » crimes internationaux qui ne sont pas forcément commis dans le cadre d'un conflit armé, mais en raison de leur impact négatif sur la stabilité des Etats, l'importance de leur criminalisation n'est plus à démontrer. Ils peuvent être classés en deux catégories de faits majeurs reflétant pour autant des réalités africaines qui sont désormais pris en compte par le texte : certains sont de nature civile et politique (A) tandis que d'autres ont une portée économique (B).

A/ : La consécration sur le plan africain de crimes de nature civile et politique par l'incrimination du changement anticonstitutionnel de gouvernement et des actes de terrorisme.

1015. En réalité le changement anticonstitutionnel de gouvernement et les actes de terrorisme n'ont jamais cessé d'être une préoccupation majeure pour les Etats d'Afrique subsaharienne de façon spécifique et de l'UA de manière plus générale. D'un côté l'UA, à travers sa Charte de démocratie, des élections et de la gouvernance qu'elle a fait adopter par ses Etats membres en 2007, est consciente que *les changements anticonstitutionnels de gouvernement constituent l'une des causes essentielles d'insécurité, d'instabilité, de crise et même de violents affrontements en Afrique*¹⁷⁰⁴. De l'autre côté, la même UA se préoccupe face à *l'ampleur et à la gravité du phénomène du terrorisme et les dangers qu'il représente pour la stabilité et la sécurité des Etats*¹⁷⁰⁵. Une telle préoccupation semble être légitime eu égard à l'omniprésence de ces deux fléaux sur le continent.

1016. En revanche ce qui peut paraître surprenant, c'est qu'ils soient élevés au rang de crimes internationaux par les africains eux même avec la ferme intention de poursuivre leurs

¹⁷⁰⁴ Préambule de la Charte Africaine de la démocratie, des élections et de la bonne gouvernance, adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence de l'Union, tenue à Addis Abeba (Ethiopie), le 30 janvier 2007.

¹⁷⁰⁵ Préambule de la Convention d'Alger sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, adoptée le 14 juillet 1999 à Alger, Op, cit.

auteurs devant une juridiction pénale internationale permanente établie par eux-mêmes. C'est à demander si l'Afrique n'a pas finalement compris qu'en criminalisant le changement anticonstitutionnel de gouvernement, elle venait enfin de s'attaquer à la racine de tous ses « maux ». Or, au regard de la nature de certains régimes politiques d'Afrique subsaharienne, il est tout à fait légitime de s'interroger : par quel « miracle » le Protocole arrivera-t-il à faire plier tous ces « dirigeants intouchables » (1) ? Mais, tel n'est pas le cas en ce qui concerne les actes de terrorisme dont le Protocole de Malabo entend non seulement faire poursuivre les auteurs devant la future SDIP de la CAJDHP mais aussi en tant que crime international autonome au même titre que les faits de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité (2). Une avancée majeure en matière de droit international pénal.

1- L'incrimination du changement anticonstitutionnel de gouvernement : combattre l'impunité en s'attaquant le mal à la racine.

1017. Contrairement à une idée répandue, il n'y a pas que des conflits armés à caractère interethnique ou interreligieux en Afrique subsaharienne. Il en existe bien d'autres dont les causes sont strictement liées à la nature des régimes politiques en place¹⁷⁰⁶. Ainsi, à côté des conflits liés au djihadisme, (nord Mali, Nigéria, Somalie, etc.) ou ceux de nature chronique (RDC, Ouganda, etc.), il existe bien des conflits qui sont exacerbés par des blocages institutionnels. Ce blocage peut intervenir à la suite d'un coup d'Etat manqué qui pourra se transformer plus tard en conflit armé. C'est le cas en Côte d'Ivoire où la tentative de coup d'Etat contre le Président *Laurent Gbagbo* orchestrée dans la nuit du 18 au 19 septembre 2002 a été le point de départ d'une guerre civile qui a duré presque dix ans¹⁷⁰⁷. Le blocage peut aussi naître à la suite d'une contestation d'un résultat électoral. C'est notamment le cas au Kenya 2007-2008 ou encore de la Côte d'Ivoire entre 2010-2011¹⁷⁰⁸. En outre, il peut également survenir à la suite d'une simple modification constitutionnelle par le pouvoir en place mais dont

¹⁷⁰⁶ GAZIBO, (M), *introduction à la politique africaine*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 2006, pp. 113-133.

¹⁷⁰⁷ KAMAGATE, (S), *La Cour pénale internationale et la lutte contre l'impunité en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, pp.86-87.

¹⁷⁰⁸ *Idem*, pp. 79-84.

le but principal est de permettre le président en place de briguer un mandat de plus. La crise burundaise déclenchée en 2015 et qui est toujours en cours en est une parfaite illustration¹⁷⁰⁹. Enfin, un blocage institutionnel peut bien arriver lorsque des leaders politiques se cachant derrière l'armée nationale préfèrent conquérir le pouvoir par la violence plutôt que par la voie démocratique. En mars 2013, une coalition de partis politiques centrafricains s'est créée autour du Général *Michel Djotodia* pour renverser le président en exercice M. *François Bozizé*, installant ainsi, la RCA dans un chaos généralisé¹⁷¹⁰.

1018. Si toutes ces crises institutionnelles ne débouchent pas forcément sur un changement anticonstitutionnel de gouvernement, elles ont au moins un point commun. C'est celui de donner l'occasion aux acteurs de s'adonner à la commission en masses d'infractions internationales. Or, justement, le but du Protocole est surtout de n'écartier aucun acteur politique ayant engendré la commission d'un tel crime. Il suffit tout simplement que l'acteur politique en question ait commis ou ait ordonné de commettre un acte dont l'intention est d'accéder ou de se maintenir illégalement au pouvoir pour qu'il soit poursuivi pour crime relatif à un changement anticonstitutionnel de gouvernement. En d'autres termes, l'art. 28 E du Statut de la CAJDP rappelle que tout acteur politique ayant commis ou ayant ordonné de commettre, avec intention d'accéder ou de se maintenir illégalement au pouvoir : (a) un putsch ou un coup d'Etat militaire perpétré contre un gouvernement démocratiquement élu ; (b) toute intervention de mercenaires visant à renverser un gouvernement démocratiquement élu ; (c) toute intervention de dissidents armés ou de mouvements rebelles ou à travers l'assassinat politique destinée à renverser un gouvernement démocratiquement élu ; (d) tout refus d'un gouvernement en place de remettre le pouvoir au parti ou au candidat sorti vainqueur d'élections libres, justes et régulières ; (e) tout amendement ou révision de la Constitution ou des instruments juridiques, considéré comme une violation des principes du changement démocratique de gouvernement ou non conforme à la constitution ; (f) toute modification substantielle des lois électorales durant les six (6) mois précédant les élections sans le consentement de la majorité des acteurs politiques¹⁷¹¹; sera passible de poursuites

¹⁷⁰⁹Amnesty International, « La situation des droits humains dans le monde » Rapport 2016/17, www.amnesty.org.

¹⁷¹⁰KAMAGATE, (S), *La Cour pénale internationale et la lutte contre l'impunité en Afrique*, Ibid, pp. 88-90.

¹⁷¹¹ Article 28 E du Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale le 27 juin 2014*.

pénales pour crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement devant la future SDIP de la CAJDHP.

1019. En clair, le Protocole de Malabo entend s'attaquer aux régimes d'Afrique subsaharienne non démocratiques qui auront tendance à mettre en œuvre des politiques liberticides, voire criminelles¹⁷¹². Toutefois, une telle volonté n'a jamais été absente dans l'esprit des dirigeants africains. Faut-il rappeler que parmi les principes de base qui sous-tendent l'UA, il y a *le droit de l'Union d'intervenir dans un Etat membre sur décision de la Conférence, dans certaines circonstances graves, à savoir : les crimes de guerres, le génocide et les crimes contre l'humanité*¹⁷¹³. Dans cette même dynamique, les Etats membres de l'UA ont adopté une Charte Africaine de démocratie, d'élections, et de gouvernance depuis 2007. La particularité de ce texte, est qu'il prévoyait non seulement de sanctions appropriées de la part de l'Union, pour tout Etat partie ayant permis l'utilisation de moyens anticonstitutionnels tels qu'un putsch, une intervention de mercenaires, un amendement ou une révision constitutionnelles, etc. pour accéder ou se maintenir au pouvoir de manière illégale¹⁷¹⁴, en plus les auteurs d'un tel changement anticonstitutionnel de gouvernement pouvant faire l'objet de poursuites pénale devant une future juridiction que l'Union¹⁷¹⁵ se devait d'établir. En outre, la Charte incitait les Etats partie à prendre toute les mesures législatives et réglementaires nécessaires afin que toute personne qui tente de renverser un gouvernement démocratiquement élu par des moyens anticonstitutionnels soit traduite en justice

1020. Il va sans dire que si la future juridiction pénale régionale arrive à cristalliser toutes ces bonnes intentions, tout en rendant effectif son propre objectif, elle aura fait un grand pas dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne. Or, il y a lieu de s'interroger si le Protocole n'est pas en train d'emprunter le chemin de son propre échec en s'obstinant dès le début à montrer que la future cour sera le maître garde des régimes non démocratiques, voire dictatoriaux ? A cet effet, de sérieux doutes se posent quant à la pertinence du Statut qui entend incriminer les changements anticonstitutionnels de régimes.

1021. Ainsi, il serait d'abord légitime de s'interroger sur la manière dont la futur Cour pourra réussir dans un domaine où l'organisation dont elle dépend (UA) a échoué ? Faut-il

¹⁷¹² NGAMENI, Herman Blaise, « Le droit international pénal à l'épreuve des régimes politiques africains », Numéro 29.1-2016, 14 juillet 2017, *Revue québécoise de droit international*, pp. 107-129.

¹⁷¹³ Article 4 (h) de l'Acte Constitutif de l'Union Africaine, adopté à Lomé (Togo), le 11 juillet 2000.

¹⁷¹⁴ Art. 23 de la Charte Africaine de la démocratie, des élections et de la bonne gouvernance, adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence de l'Union, tenue à Addis Abeba (Ethiopie), le 30 janvier 2007.

¹⁷¹⁵ Art. 25 § 5 de la Charte, Idem.

rappeler encore que l'un des principes de l'UA était d'intervenir sur le territoire d'un Etat partie à chaque fois que des crimes de guerres, des faits de génocides et des crimes contre l'humanité y seront perpétrés (art. 4 (h) de l'Acte Constitutif de l'UA). Or, n'y a-t-il pas lieu de se demander si depuis 2000, date de création de l'UA, des crimes de masse n'ont pas été commis en Afrique subsaharienne sans la moindre intervention judiciaire de l'UA ? Côte d'Ivoire (2010-2011), Kenya (2007-2008), Soudan (au Darfour), RDC (Ituri, au nord Kivu, en cours), Centrafrique (en cours), etc. En lieu et place de l'UA, ce sont plutôt des actions çà et là de la CPI qui se font sentir pour les victimes.

1022. Ensuite, la future Cour n'accordera-t-elle pas la priorité à la paix au prix de la justice ? Rien n'est moins sûr. Certes, le Protocole réaffirme dès son préambule que la future Cour devra s'inscrire dans une dynamique de promotion d'une paix durable, de la sécurité et de la stabilité sur le continent¹⁷¹⁶ ; En un mot, elle œuvrera dans le même sens que les TPI qui lui ont précédés, c'est-à-dire faire de la justice un élément de restauration et du maintien de la paix¹⁷¹⁷. Mais une telle position ne serait-elle pas contraire à celle que les Etats membres de l'UA ont l'habitude de défendre ? En tout cas l'un des arguments de propagande africaine anti- CPI est que : « *le travail de la Cour serait une menace à la paix et à la sécurité* »¹⁷¹⁸. Ainsi, que ce soit la situation du Soudan, de celle de la Côte d'Ivoire, ou encore celle du Kenya, l'UA a essayé de miser sur la paix au détriment de la justice. Elle est allée même jusqu'à saisir le Conseil de sécurité des Nations unies, en application de l'art. 16 du Statut de Rome afin que l'examen judiciaire des affaires *Kenyatta* et de *William Ruto* pendantes devant la CPI soit suspendu pour au moins une période de douze mois. L'argument évoqué à l'appui de cette saisine était que les autorités kenyanes sont engagées dans la lutte contre le terroriste qui constitue une menace sur la paix et la sécurité internationale dans la Corne de l'Afrique. Tout ce qui pourra les distraire dans leur tâche, et en particulier des ennuis judiciaires, contribuera donc à déstabiliser davantage la région¹⁷¹⁹. Or, l'argument que de telles poursuites judiciaires peuvent avoir un effet négatif sur un processus de paix n'est pas toujours fondé. Au contraire, certains observateurs soutiennent même que, dans le cadre du conflit du

¹⁷¹⁶ § 13 du Préambule du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale, le 27 juin 2014*.

¹⁷¹⁷ HAUPAIS, Nicolas, « Justice pénale internationale, maintien et restauration de la paix », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, p. 40.

¹⁷¹⁸ VILMER, Jean-Baptiste Jeangène, « Introduction : Union Africaine versus Cour pénale internationale : réponse aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales* 451 (2014), pp.5-26.

¹⁷¹⁹ HAUPAIS, Nicolas, « Justice pénale internationale, maintien et restauration de la paix », *Ibid*, p. 53.

Darfour, ce sont plutôt les mandats d'arrêt lancés contre les autorités soudanaises qui ont fait avancer la cause de la paix¹⁷²⁰.

1023. Quoi qu'il en soit, Amnesty international rappelle que la définition du crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernements *a été une question épineuse durant tout au long du processus de rédaction du Protocole*. La controverse se situait au niveau des soulèvements populaires, certains soutenant que ces soulèvements pouvaient être qualifiés d'un changement anticonstitutionnel de gouvernements tandis que d'autres défendaient le contraire¹⁷²¹. Tout compte fait, les manifestations populaires ne sont plus érigées comme crime dans le Statut de la Cour. Mais cette controverse montre combien la criminalisation du changement anticonstitutionnel de gouvernements demeure fragile.

2- Les actes de terrorisme élevés au rang de crime international autonome.

1024. S'il existe bien un phénomène qui cause beaucoup d'ennuis au droit international pénal, c'est bien celui du terrorisme. Que ce soit au niveau de sa définition ou bien au niveau de sa répression, le droit international pénal peine à suivre l'évolution de ce fléau. Mais, un tel retard n'est pas une particularité exclusive du droit international pénal en tant que tel. C'est plutôt le droit international de façon général qui a échoué dans sa tentative de trouver une méthode de lutte contre le terrorisme. En lieu et place d'une Convention générale, les instances internationales telles que les Nations unies, qui furent les premières à saisir de la question, ont opté pour des conventions sectorielles. Or, de telles conventions ne s'attaquent qu'à des formes particulières de terrorisme répandues et menaçantes à un moment donné¹⁷²² et ne sont jamais destinées à traiter le phénomène dans sa globalité. Ainsi, il a fallu attendre la tragique prise d'otages d'athlètes israéliens aux cours des Jeux olympiques de Munich de 1972 pour que les Nations unies se saisissent à nouveau du problème du terrorisme et qu'une première convention de dimension mondiale soit adoptée le 14 décembre

¹⁷²⁰ VILMER, Jean-Baptiste Jeangène, « Introduction : Union Africaine versus Cour pénale internationale : réponse aux objections et sortir de la crise », *Ibid*, pp.5-26.

¹⁷²¹ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie, *Amnesty international, AFR 01/3063/2016, Janvier 2016*.

¹⁷²² ALEX, (J), *Terrorisme et droit pénal : Etude critique des incriminations terroristes*, Op, cit. p. 46.

1973. Il s'agit de la Convention sur la prévention et la répression des infractions commises contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques.

1025. En clair, la principale limite du droit international en matière de lutte contre le terrorisme est que non seulement, il n'a toujours pas trouvé un instrument juridique d'ordre général prenant en compte toutes les formes de terrorisme, mais aussi il n'existe pas à l'heure actuelle une *juridiction internationale pénalement compétente pour juger le terrorisme de façon générale*¹⁷²³. Or, c'est tout l'intérêt et le mérite du Statut annexé au Protocole de Malabo qui entend s'attaquer aux deux défis les plus importants du droit international pénal en matière de lutte contre le terrorisme.

1026. Il s'agit d'abord de la qualification de l'acte terroriste en tant que crime international autonome. Mais, une petite précision s'impose. En effet, le terrorisme en tant qu'infraction internationale n'est pas en soi une nouveauté. *M. Yann JUROVICS* attire même l'attention sur le fait qu'il existait déjà au minimum une vingtaine de conventions internationales dans lesquelles le terrorisme était considéré comme étant une infraction internationale. En revanche, en raison du caractère incertain et variable du phénomène et des difficultés inhérentes à sa définition, il s'avère difficile, voire impossible, de trouver une qualification existante susceptible de recouvrir tous les actes de terrorisme¹⁷²⁴. Et dans sa tentative de trouver cette qualification, le droit international se cherche et montre bien des incertitudes. Ainsi, dans ses travaux relatifs au projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la *Commission du Droit international*, a d'abord soutenu que le terrorisme *pouvait et devait être considéré comme un crime contre l'humanité lorsqu'il est commis par des particuliers pour leur propre compte*¹⁷²⁵. Cependant lorsque ce sont des agents ou des représentants d'un Etat qui ont entrepris, organisé, aidé ou financé les actes de terrorisme international, alors dans ce cas ces derniers rentrent dans la catégorie des crimes contre la Paix¹⁷²⁶. Enfin, la Commission est revenue pour incriminer le terrorisme international de

¹⁷²³ JUROVICS, Yann, « Les controverses sur la question de la qualification du terrorisme : Crime de droit commun, crime de guerre ou crime contre l'humanité ? », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, p.95.

¹⁷²⁴ Idem, pp.95-96.

¹⁷²⁵ Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la trente-huitième session (5 mai- 11 juillet 1986), *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie, p.48, § 98.

¹⁷²⁶ Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la quarante- deuxième session (1 mai- 20 juillet 1990), *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie, commentaire art. 16, p.29.

façon autonome si - et seulement si - l'acte est commis par une personne ayant la qualité d'un agent ou d'un représentant d'un Etat et qu'il soit dirigé contre les dirigeants, les biens, les groupes de personnes, voire les populations d'un autre Etat¹⁷²⁷.

1027. Dans cette controverse, voire cette incapacité du droit international à trouver une qualification unanime des actes du terrorisme, la tendance actuelle consiste tout simplement à assimiler le terrorisme à une infraction de droit commun dont la répression est exclusivement réservée aux juridictions internes des Etats. Mais pour Madame Brigitte STERN, le lendemain des attentats du 11 septembre 2001 contre le *World Trade Center* offrait une belle opportunité à la communauté internationale de qualifier les actes commis « d'une menace contre la paix et la sécurité internationale » et surtout de relever ces actes au rang de crime international autonome passible de poursuite devant une juridiction pénale internationale. Cela est d'autant plus vrai que, le Conseil de sécurité avait bel et bien voté une résolution (1368 (2001)) allant dans ce sens. En lieu et place, le Gouvernement américain a préféré jouer la carte de la légitime défense¹⁷²⁸.

1028. Or, c'est ce débat sans fin que semble clore le Protocole de Malabo qui a consacré un article entier (art. 28 G) au terrorisme distinctement de ceux des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Et selon ce texte, le terrorisme se définit soit par le fait de commettre n'importe lequel des actes suivants : (A) tout acte qui consiste à une violation du droit pénal d'un Etat partie, des lois de l'Union africaine, ou d'une Communauté économique reconnue par l'Union africaine, ou par le droit international, et qui peut mettre en danger la vie, l'intégrité ou la liberté, ou occasionner des blessures graves ou la mort d'une personne, [...], et qui est planifié ou destiné à : (1) intimider, effrayer, forcer, contraindre ou persuader tout gouvernement, organisme, institution, le grand public ou tout groupe y afférent, à faire ou à s'abstenir de faire quelque chose, ou à adopter un point de vue particulier, ou à agir selon certains principes ; ou (2) perturber tout service public, l'exécution de tout service essentiel pour le public ou à créer un danger public ; ou (3) créer une insurrection générale dans un Etat ; soit par : (B) toute promotion, contribution, aide, incitation, tout parrainage, encouragement, tentative, menace, conspiration, organisation, ou approvisionnement de toute

¹⁷²⁷Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la quarante-troisième session (29 avril-19 juillet 1991), *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie, art. 24, p.101.

¹⁷²⁸ STERN, Brigitte, « Le contexte juridique de l'« après » 11 septembre 2001 », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, p.16.

personne, dans l'intention de commettre tout acte visé à l'aliéna (A), (1), à (3)¹⁷²⁹. Ce texte qui ne semble laisser aucun acte en rade, vient poser un geste fort symbolique. Il consacre de façon définitive au rang de crime international autonome le terrorisme. Et contrairement à la CDI qui n'incriminait que les actes commis par des personnes ayant la qualité d'un agent ou de représentants d'un Etat, le Statut de la future Cour quant à lui ne fait pas de distinction sur le statut de l'auteur de l'acte. En revanche, il est important de souligner que l'art. 28 G du Statut de la Cour n'est pas sorti du néant. Il semble trouver sa source dans la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme dont l'art. 1^{er} § 3 avait déjà dégagé une définition similaire de l'acte de terrorisme¹⁷³⁰.

1029. Ensuite, le second élément que le Protocole de Malabo semble poser est la compétence d'une juridiction pénale internationale permanente pour réprimer les auteurs d'actes de terrorisme. Jusqu'à présent ni les organisations internationales, encore moins les Etats n'ont souhaité octroyer une telle compétence à des juridictions pénales internationales permanentes. La raison principale se trouve dans les travaux préparatoires du Statut de Rome de la CPI qui ont fait ressortir quatre arguments allant à l'encontre de la soumission du terrorisme à la compétence de la Cour : (1) l'absence de définition précise ; (2) le fait que l'inclusion de ce crime dans sa compétence politiserait la Cour internationale ; (3) le fait que certains actes de terrorisme ne présentent pas une gravité suffisante qui justifierait des poursuites par une juridiction internationale ; (4) enfin, et d'une façon générale, les mécanismes nationaux de poursuite et de répression sont les plus aptes et plus efficaces que ceux des tribunaux internationaux¹⁷³¹.

1030. En revanche, ces différentes allégations ne signifient nullement que les auteurs d'actes de terrorisme bénéficient d'une immunité absolue devant la CPI. Bien, au contraire, la Cour réprime les actes de terrorisme en essayant de jouer sur son Statut. Sa technique consiste à faire rentrer leurs auteurs dans les crimes auxquels la Cour a compétence (crimes de génocide, crimes de guerre et crimes contre l'humanité). Ainsi, pour faire condamner *Ahmad Al Faqi AL MAHDI*, un membre actif du Mouvement terrorisme Ansar Dine, *accusé d'avoir dirigé intentionnellement des attaques contre 10 bâtiments à caractère religieux et historique, sis à*

¹⁷²⁹ Cf. l'article 28 G du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale, le 27 juin 2014*.

¹⁷³⁰ Cf. art.1^{er} § 3 de la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, op.cit.

¹⁷³¹JUROVICS, Yann, « Les controverses sur la question de la qualification du terrorisme : Crime de droit commun, crime de guerre ou crime contre l'humanité ? », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, p.97.

*Tombouctou, au Mali, entre le 30 juin 2012 environ et le 11 juillet 2012*¹⁷³², la Chambre de première instance VIII n'a pas trouvé mieux que de qualifier les actes commis comme étant un crime de guerre consistant à attaquer des biens protégés, tels que visé à l'article 8-2-e-iv du Statut de Rome¹⁷³³. Pour arriver à cette fin, la Chambre a essayé, de façon erronée, de justifier que l'acte commis par l'accusé était bel et bien un acte de crime de guerre mais pas un acte de terrorisme. Ainsi dans son raisonnement, la Chambre part d'abord du principe que les biens culturels tels que les bâtiments et les monuments consacrés à la religion, à l'action caritative ou à l'enseignement, ont toujours reçu une protection en droit international depuis le Règlement de la Haye de 1907 et à la Commission des Responsabilités de 1919, jusqu'aux Conventions de Genève et de leur deux PA¹⁷³⁴. Ensuite, elle allègue que c'est bien l'article 8-2-e-iv, dont l'application est la plus adéquate dans le cas d'espace puisque c'est le seul texte qui protège les biens culturels en tant que tels- et non de façon générique en tant que biens civils-dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international et c'est aussi le seul texte qui ne fait aucune distinction entre les attaques menées lors de la conduite des hostilités et celles menées après¹⁷³⁵. Enfin la Chambre conclut qu'un des éléments constitutifs du crime reproché au *sieur AL MAHDI* en question tient au fait que : « le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé ne présentant pas un caractère international ». Pour la Chambre, le « comportement » est l'attaque contre des biens culturels et cet élément exige non pas l'existence d'un lien avec des hostilités particulières mais seulement une association avec le conflit armé non international plus généralement¹⁷³⁶. Or, cette dernière argumentation de la Chambre est plus que douteuse. En effet, la jurisprudence des TPI a toujours préconisé que l'attaque devait avoir un lien avec les hostilités afin que le crime soit établi. Dans le cas d'espèce la Chambre se contente uniquement d'un vague argument consistant à dire que dans le cadre d'une attaque contre les biens culturels une simple association avec le conflit était largement suffisante afin que le crime de guerre soit établi. S'agit-il d'une évolution de la jurisprudence qui entend remplacer la notion de lien avec les hostilités par une autre plus générique « association » avec un conflit armé non international ? Ou bien est-on en face d'une juridiction qui cherche désespérément à qualifier une attaque contre des biens culturels (laquelle attaque pouvant être normalement qualifiée d'acte

¹⁷³² Chambre de première instance VIII, Situation en République de Mali, *Affaire le Procureur c. AHMAD AL FAQI AL MAHDI*, Jugement portant condamnation, N° ICC-01/12-01/, 27 septembre 2016, § 10.

¹⁷³³ *Idem*, § 11.

¹⁷³⁴ *Idem*, § 14.

¹⁷³⁵ *Idem*, § 16

¹⁷³⁶ *Idem*, § 18.

terroriste) de crime de guerre afin qu'elle fasse jouer sa compétence ? Rien n'est moins sûr. Au surplus, *Madame Emile Ouédraogo*, trouve que le jugement de cette affaire manque de pertinence. En effet s'il est vrai que la Chambre a elle-même admis qu'au moment de l'attaque des sites culturels protégés, le territoire de Tombouctou ainsi que sa population étaient sous le contrôle [effectif] des groupes islamistes au moyen d'une administration locale, comment peut-il y avoir d'attaque de la part de ces mêmes groupes sur ces mêmes biens, fussent-ils des groupes terroristes, et constituer ainsi des objectifs militaires au sens du droit des conflits armés ?¹⁷³⁷

1031. Quoiqu'il en soit, ce sont ces raisonnements maladroits des juridictions pénales internationales permanentes, que le Protocole de Malabo entend corriger en octroyant, à la Section du droit international pénal de la Cour, une compétence pour juger les actes de terrorisme. Mais, sachant que les actes de terrorisme sont des actes difficilement cernables en raison notamment de leur caractère évolutif, le Protocole attire l'attention sur le fait que la compétence de la Section ne doit souffrir d'aucune limitation. En ce sens elle est appelée à évoluer afin de refléter le développement sans cesse du droit international pénal¹⁷³⁸.

1032. En revanche, ce qui est surprenant dans le statut annexé au Protocole c'est surtout sa demi-mesure dans son incrimination aux actes de terrorisme. D'un côté l'article 28 G du Statut de la CAJDHP est sans équivoque dans son ambition de réprimer les actes de terrorisme, mais de l'autre côté aussi, l'article tient à écarter certains actes de son champ. Or, en élimant dans son champ certaines catégories d'actes, le texte n'a pas fait mieux que de faire l'éloge d'une lutte sectorielle du terrorisme. Celle-là qui avait été longtemps décriée par une partie de la doctrine, en raison notamment de l'appréhension ponctuelle et partielle qu'elle faisait du phénomène. Il s'agit de cette méthode consistant à banaliser la lutte contre le terrorisme en le rapprochant davantage à la criminalité du droit commun plutôt que celle du droit international¹⁷³⁹.

Les actes en question que le Statut ne reconnaît pas comme étant des actes de terrorisme sont de deux catégories :

¹⁷³⁷ OUEDRAOGO, Emile, « Le procès Al Mahdi : « un pas de géant » pour la Cour pénale internationale ? », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp.101-124.

¹⁷³⁸ Art. 28 A du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, le 27 juin 2014.

¹⁷³⁹ ALEX, (J), *Terrorisme et droit pénal : Etude critique des incriminations terroristes*, Op, cit. p. 47.

1033. Il s'agit d'abord de la lutte menée par des peuples conformément aux principes du droit international en vue de leur libération ou de leur autodétermination, notamment les conflits armés contre le colonialisme, l'occupation, l'agression et la domination par des forces étrangères¹⁷⁴⁰. En des termes plus clairs, le Statut cherche à écarter dans son champ, cet amalgame consistant à mettre tout et n'importe quoi sur le dos du terrorisme. Pour rappel ce n'est qu'en 2008 que l'ancien Président sud-africain (Nelson Mandela) et son parti ont été retiré de la liste rouge américaine du terrorisme¹⁷⁴¹. Toutefois, en voulant restreindre ces actes de son champ, le texte ne réalise peut-être pas qu'il est en train de faire resurgir un vieux débat ayant opposé les pays occidentaux à ceux du Tiers Monde. Les derniers estimaient que l'analyse des causes sous-jacentes du terrorisme devait primer sur sa condamnation et sa répression. C'est ce désaccord qui avait, à l'époque, empêché l'aboutissement du projet dont la vocation était de mettre en place un outil général de lutte contre le terrorisme¹⁷⁴². De surcroît *M. Denis DUEZ* attire l'attention sur le fait qu'en réalité aucun auteur d'actes de terrorisme n'admettra avoir commis un acte de cette nature de façon fortuite. Il prétextera toujours défendre « une cause noble ». Ainsi, *M. DUEZ* soutient que : « les groupes et individus étiquetés « terroristes », tous, à quelques très rares exceptions près, refusent ce qualificatif préférant se réclamer d'un combat pour la libération nationale, d'une guérilla ou, de façon plus générale, d'un mouvement de résistance à l'oppression »¹⁷⁴³.

1034. Il s'agit ensuite des actes couverts par le Droit international humanitaire et commis au cours d'un conflit armé international ou non international par des forces gouvernementales ou par des membres de groupes armés organisés¹⁷⁴⁴. S'il est vrai que tout acte commis durant un conflit armé international ou non international peut être du ressort du DIH, il est, toutefois surprenant que le statut veuille mettre tous les actes commis pendant un conflit armé sur le registre exclusif de ce droit. Cela est d'autant plus étonnant que *Madame Brigitte STERN* soutient que la structure traditionnelle binaire consistant à avoir deux types de conflit

¹⁷⁴⁰ 28 G § C du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, le 27 juin 2014.

¹⁷⁴¹ PLASSE, Stéphanie, « Le jour où Nelson Mandela a cessé d'être un terroriste », *Slate*, 05-12-2013, mis à jour le 06-12-2013, www.slate.fr. site consulté le 16 aout 2017.

¹⁷⁴² ALEX, (J), *Terrorisme et droit pénal : Etude critique des incriminations terroristes*, ibid. p. 45.

¹⁷⁴³ DUEZ, Denis, « De la définition à la labellisation : Le terrorisme comme construction sociale », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Op, cit. p.115.

¹⁷⁴⁴ Art. 28 G § D du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, le 27 juin 2014.

(international et non international) ne répond plus à la complexification de la structure de la société internationale. Ces deux concepts anciens étant devenus inadaptés, voire trop simples pour un monde trop complexe¹⁷⁴⁵. Et *Human Right Watch* estime qu'il serait inexact : « qu'un réseau de groupes et d'individus supposés opérer dans pas moins de soixante pays ne réponde aux critères établis par le CICR pour les conflits non-interétatiques »¹⁷⁴⁶. Dès lors, il serait préférable de songer à un nouveau concept, celui de guerre civile internationale, propose *Madame STERN*¹⁷⁴⁷. D'un autre côté également, le statut écarte les actes commis pendant les conflits armés sans prendre en considération le fait que même au sein des conventions relatives au DIH, il existe un certain nombre de dispositions interdisant explicitement le recours au terrorisme, tandis que d'autres interdisent les pratiques qui sont caractéristiques de l'action terroriste. Ainsi, l'article 51 (2) du PAI aux Conventions de Genève de 1949 et l'article 13(2) du Protocole II, énoncent que « sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile ». Or, c'est à s'interroger que si en écartant de son champ les actes couverts par le DIH mais commis par des groupes terroristes, le texte ne réalise pas que désormais des groupes terroristes peuvent bel et bien commettre des crimes tels que des crimes de guerre pendant des conflits armés non internationaux. En plus, en procédant ainsi, n'y a-t-il pas de risque qu'une bonne partie des actes commis par des groupes tels que le *Boko haram*, l'*AQMI*, ou les *Shebabbs* échappent à la compétence de la future Cour pénale permanente africaine ? En tout état de cause, *Amnesty international* prévient qu'au Cameroun, le groupe *Boko Haram* aurait commis des crimes relevant du droit international lesquels peuvent constituer des crimes de guerre¹⁷⁴⁸.

1035. Enfin, il est important de souligner que ce soient les actes de terrorisme ou bien que ce soit le changement anticonstitutionnel de gouvernement, leur interdiction n'est pas en soi une nouveauté en Afrique subsaharienne. Dès lors, ce qu'il faudra attendre du Protocole de Malabo c'est plutôt des actes concrets, c'est-à-dire aller au-delà de ce qui a été fait. Or, sur ce dernier point de sérieux doutes existent. Son intention de réprimer la violation des infractions de nature économique n'échappe pas à ces doutes.

¹⁷⁴⁵ ¹⁷⁴⁵ STERN, Brigitte, « Le contexte juridique de l'« après »11 septembre 2001 », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Op.cit. p.31

¹⁷⁴⁶ Cité par : TREAN (C), « La réponse unanime à une menace planétaire », *Le Monde*, 18-19 novembre, p.14.

¹⁷⁴⁷ Ibid. p. 32.

¹⁷⁴⁸ Amnesty international, *Cameroun : Les droits humains en ligne de mire. La lutte contre Boko Haram et ses conséquences*, Rapport, (AFR 17/1991/2015), septembre 2015.

B/ : Des actes de nature économique devenus des crimes de droit pénal régional grâce au Protocole.

1036. En plus de la corruption et du trafic illicite de stupéfiants, le Statut a également consacré d'autres crimes. Il s'agit entre autres du crime du blanchiment d'argent (art. 28 I bis), du crime de l'exploitation illégale des ressources naturelles (art. 28 L bis), etc. Mais, si l'incrimination des actes de corruption et de ceux du trafic illicite de stupéfiants est en soi une avancée majeure en matière de droit international pénal, il n'en n'est pas moins que beaucoup de doutes et d'incertitudes peuvent subsister quant à la capacité de la future Cour à arriver à réprimer de tels actes. D'un côté si la volonté des Etats d'Afrique subsaharienne de réprimer ces actes n'est pas en soi une nouveauté, de l'autre côté, l'ampleur du phénomène est si importante qu'il ne serait pas trop de s'interroger sur le point de savoir par quel miracle la Cour pourra réprimer tous les auteurs d'actes de corruption (1), ou bien ceux de trafic de drogue (2).

1- Un Statut à l'assaut de la mal gouvernance économique en Afrique subsaharienne : une criminalisation des actes de corruption pertinente quoique utopique.

1037. Il serait illogique que le Statut annexé au Protocole de Malabo criminalise le changement anticonstitutionnel de gouvernement en mettant de côté les actes de corruption. Tandis que le changement anticonstitutionnel de gouvernement serait un critère de détermination de la démocratie et la corruption un élément de la bonne gouvernance, il arrive fréquemment, selon *S. Laghmani* que l'on se réfère aux critères de bonne gouvernance (*Good governance*) pour désigner un gouvernement démocratique¹⁷⁴⁹. En d'autres termes, la transparence et l'absence de corruption peuvent être des éléments pertinents permettant d'identifier un gouvernement non démocratique¹⁷⁵⁰. Ainsi, il n'est pas surprenant que, dans *l'indice de perception de la corruption 2016* établie par *Transparency International*, sur les cent soixante-seize

¹⁷⁴⁹ LAGHMANI, (s), « Vers une légitimité démocratique ? », in, VERHOEVEN, (J), *Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000. P. 100.

¹⁷⁵⁰ D'ASPREMONT, (J), *L'Etat non démocratique en droit international : Etude critique du droit international positif et de la pratique contemporaine*, Paris, A. Pedone, 2008, p.43.

(176) pays y figurant, le premier d’Afrique subsaharienne qui arrive en tête soit le Botswana, suivi du Cap verde, de l’Ile Maurice, etc. des pays constituant également des exemples en matière de démocratie sur le continent. Tandis que le dernier sur ce classement au niveau mondial est la Somalie, suivie du Sud Soudan, des pays en proie à des conflits sans trace démocratique¹⁷⁵¹. Mieux, en Afrique subsaharienne, les Etats sont eux-mêmes persuadés *que la transparence et la bonne gouvernance renforcent les institutions démocratiques*¹⁷⁵².

1038. Cela dit, que la corruption demeure sans aucun doute l’un des défis les plus redoutables qui se pose à la bonne gouvernance, à la croissance économique durable, à la paix, à la stabilité et au développement de l’Afrique¹⁷⁵³, n’est pas en soi un constat récent. Loi de là. Les Organisations communautaires régionales africaines ont depuis longtemps élaboré des instruments juridiques sous-régionaux de lutte contre la corruption. Le but de ces textes est de promouvoir et de renforcer, dans chacun des Etats parties, le développement de mécanismes efficaces pour prévenir, réprimer et éradiquer la corruption (art. 2 § 1 du Protocole de la CEDEAO relatif à la lutte contre la corruption ; art. 2 du Protocole de la SADC contre la corruption)¹⁷⁵⁴.

1039. De l’autre côté et sur le plan régional, la Convention de l’UA contre la corruption n’en réclame pas moins à ses Etats parties. Ce texte se fixe comme entre autres objectif de : « *promouvoir et renforcer la mise en place en Afrique, par chacun des Etats parties, des mécanismes nécessaires pour prévenir, détecter, réprimer et éradiquer la corruption et les infractions assimilées dans les secteurs publics et privés* »¹⁷⁵⁵

1040. En revanche, le Statut envisage plus qu’une simple création de mécanismes par les Etats d’Afrique subsaharienne. Il s’agit plutôt d’élever la corruption au rang de crime

¹⁷⁵¹ UGAZ, José, « Indice de perception de la corruption 2016 : Le cercle vicieux de la corruption et de l’inégalité doit être combattu », *Transparency International*, 25/01/2017, www.transparency-france.org. Site consulté le 28/08/2017.

¹⁷⁵² Préambule du Protocole de la CEDEAO sur la lutte contre la corruption, adopté par les Chefs d’Etat et de gouvernements, *Dakar, le 21 décembre 2001*.

¹⁷⁵³ Conseil économique des Nations unies pour l’Afrique, Conseil consultatif de l’union africaine sur la corruption, « Lutter contre la corruption, renforcement de la gouvernance en Afrique : Programme régional pour l’Afrique en matière de lutte contre la corruption (2011-2016), *Projet de document relatif au Programme régional de lutte contre la corruption*.

¹⁷⁵⁴ Protocole de la SADC de lutte contre la corruption, adopté par les Chefs d’Etat et de gouvernements de la SADC, *Blantyre (Malawi), 14 août 2001*.

¹⁷⁵⁵ Art. 2 § 1 de la Convention de l’Union Africaine pour la prévention et la lutte contre la corruption, Op, cit.

international régional passible de poursuite devant la future Cour dès lors qu'elle est de nature à affecter la stabilité d'un Etat, de la région ou de l'Union¹⁷⁵⁶. La pertinence de ce texte, notamment de l'article 28 I du Statut de la CAJDHP est double. D'abord, avec cette incrimination, le texte reconnaît que le degré de dangerosité et de gravité des actes de corruption en Afrique subsaharienne est tel que ces derniers ne doivent plus être considérés comme des infractions purement nationales. Il n'est pas surprenant en effet, que des actes de corruption soient fortement liés à des conflits armés qui à leur tour peuvent engendrer la commission de crimes internationaux tels que les crimes de guerre, les faits de génocide, les crimes contre l'humanité, etc. Sans compter, que la corruption au même titre que la traite des personnes, sont des crimes qui entravent la jouissance des droits humains dans le continent, soutient *Amnesty international*¹⁷⁵⁷. Ensuite, avec cette incrimination, le Statut vient inscrire les actes de corruption, comme ceux de l'exploitation illégale des ressources naturelles (art.28 L bis, du Statut de la CAJDHP), du trafic illicite de déchets dangereux (art. 28 L du Statut de la CAJDHP), ou du trafic de la drogues (art. 28 K du Statut de la CAJDHP), etc. au rang des crimes internationaux régionaux définis dans le droit international pénal. De surcroît, pour une fois, une juridiction pénale internationale à caractère permanent se charge de poursuivre et de réprimer des actes de corruption, alors que la CPI et d'autres cours internationales ne se sont jamais octroyées de telle compétence, prouve que l'Afrique par le biais de la CAJDHP a pris une option très sérieuse dans la lutte contre l'impunité dans ses formes les plus variées.

1041. Toutefois, que l'Afrique subsaharienne, par le biais de cet instrument juridique affiche une réelle motivation de réprimer les actes de corruption est une chose, mais qu'elle arrive à cette fin en est une toute autre. Ainsi, il faut s'interroger ici : en criminalisant les actes de corruption le texte n'est-il pas dans une phase totalement délirante ? En d'autres termes, en voulant réprimer ces actes, le Protocole de Malabo ne s'est-il pas fixé une ambition totalement démesurée, à la limite utopique ?

1042. En effet, il faut rappeler que ce n'est pas la première fois que les actes de corruptions sont déclarés comme étant des infractions en Afrique subsaharienne. Dans presque toutes les lois pénales des Etats d'Afrique subsaharienne ces derniers étaient déjà considérés comme étant des actes graves pouvant être punis de l'emprisonnement (art. 159 à 163 de la Loi de

¹⁷⁵⁶ Art. 28 I du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale, le 27 juin 2014*

¹⁷⁵⁷ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie, *Amnesty international, AFR 01/3063/2016, Janvier 2016.*

base n° 65-60 du 21 juillet 1965 portant Code pénal de la République du Sénégal ; art. 120 à 123 de la Loi n° 01-079 du 20 août 2001 portant Code pénal de la République du Mali ; art. 633 à 635 de la Loi organique n° 01/2012/OL du 02/05/2012 portant Code pénal de la République rwandaise ; art. 147 à 150 du Décret du 30 janvier 1940 tel que modifié et complété à ce jour, mis à jour au 30 novembre 2004, portant Code pénal de la RDC ; etc.). Or, il n'est pas sûr que la corruption ait baissé dans tous ces Etats. Bien au contraire. Ainsi, si l'on se fie au classement annuel établi par l'ONG *Transparency International*, depuis 2010 jusqu'à nos jours, chaque année, le pays le plus corrompu au monde est toujours un pays d'Afrique subsaharienne (Somalie)¹⁷⁵⁸.

1043. Ensuite, l'art. 28 I ne semble mettre l'accent que sur les actes de corruption commis par de simples agents publics, ou les membres de leur famille, ou bien par toute autre personne n'occupant pas de grandes responsabilités dans les appareils étatiques d'Afrique subsaharienne (art. 28 I §§ a, b, c et d du Statut). Or, le phénomène de la corruption en Afrique subsaharienne est beaucoup plus complexe que cela et dépasse largement de simples fonctionnaires étatiques. Et tant que le problème n'est pas bien posé, on peut douter de la capacité de la CAJDHP à pouvoir réprimer les éventuels auteurs. Ainsi, selon le Rapport 2016 sur la Gouvernance en Afrique IV établi par la Commission économique des Nations unies pour l'Afrique lequel reprend l'analyse faite par *Shah et Schacter* (2004), il existerait trois grandes formes de corruption : la grande corruption, la petite corruption et la captation de l'Etat. La petite corruption, c'est-à-dire celle que semble privilégier le Statut est « le fait d'utiliser une charge publique à des fins privées- petites transactions sous forme de pots -de -vin dans le cadre d'une prestation de service public ». En outre, elle est le fait d'agents publics de catégorie intermédiaire et inférieure, et concerne généralement des sommes d'argent relativement faibles, comparés à la corruption systémique. En Afrique subsaharienne, elle survient le plus souvent au sein de l'administration locale, des institutions de santé, de la police et de diverses autres institutions¹⁷⁵⁹. Quant à la grande corruption, elle s'entend comme étant « le fait d'enfreindre, de manière intentionnelle et dans le plus grand secret, de la part des hommes politiques (et/ ou autre partie ou parties corruptrices) les règles d'un comportement moral dans une communauté politique donnée ». Il s'agit de ces actes de corruptions qui comprennent le détournement de fonds publics, le favoritisme politique, et le

¹⁷⁵⁸ Cf. les différents indices de perception de la corruption (IPC) de *Transparency Internationale* établis depuis 2010, www.transparency.org.

¹⁷⁵⁹ Nations unies, Commission économique pour l'Afrique, « Mesurer la corruption en Afrique : Prendre en compte la dimension internationale » *Rapport sur la Gouvernance en Afrique IV*, 2016, pp. 18-19.

clientélisme. En outre, dans la grande corruption, le dirigeant essaie de maximiser sa richesse personnelle au détriment du bien-être de la population. Etant une source de mauvaise allocation des ressources, la grande corruption a pour effet la concentration de la richesse entre les mains d'une poignée de kleptocrates. Selon le Rapport de la Commission, c'est la forme de corruption qui empêche de plus aux pays africains de réaliser des taux de croissance élevés, par le biais de la mobilisation de ressource nationale¹⁷⁶⁰. Le danger de cette forme de corruption également appelée la corruption politique pour les Etats d'Afrique subsaharienne, est que grâce aux richesses accumulées indument, le dirigeant parvient aisément à disposer d'un quasi-contrôle des pouvoirs politiques dans le pays ; il devient ainsi dire un dictateur qui risque de s'éterniser au pouvoir¹⁷⁶¹. Et, si l'on sait qu'en Afrique subsaharienne, beaucoup de chefs d'Etat sont là depuis plus de vingt-ans (Denis Sassou-Nguesso du Congo Brazzaville depuis 1997 ; Omar EL Bachir du Soudan depuis 1989 ; Robert Mugabe du Zimbabwe depuis 1987 ; Yoweri Museveni depuis 1986 ; Paul Biya du Cameroun depuis 1982 ; Theodore Obiang Nguema Mbasogo depuis 1979 ; etc.), l'on peut aisément mesurer le risque que présente cette forme de corruption. Or, malgré ce risque, l'article 28 I du Statut annexé au Protocole ne semble guère mettre dans son champ de compétence les actes de la corruption politique. Du moins dans sa forme la plus explicite. De toute façon on peut facilement se demander comment ces dirigeants pouvaient-ils accepter que cette forme de corruption soit incluse dans le texte du statut en sachant pertinemment que cela pourrait un jour retourner contre eux ?

1044. L'autre faiblesse de l'article 28 I est qu'il ne fait allusion qu'à la forme de corruption développée par le secteur public, comme si rien ne se passait dans le secteur privé. Or, selon le Rapport de la Commission le secteur privé contribue tout autant à favoriser la corruption que celui du secteur public dans les pays d'Afrique subsaharienne. Il s'agit de cette forme de corruption appelée également corruption par captation de l'Etat, que le Rapport de la Commission classe parmi la troisième catégorie de corruption. Le danger avec la corruption par captation de l'Etat est que comme son nom l'indique, le secteur privé « s'empare » des institutions du gouvernement à son profit et les contrôle à sa guise¹⁷⁶².

¹⁷⁶⁰ Nations unies, Commission économique pour l'Afrique, « Mesurer la corruption en Afrique : Prendre en compte la dimension internationale », Op, cit. p.18.

¹⁷⁶¹ Idem, p. 29.

¹⁷⁶² Nations unies, Commission économique pour l'Afrique, « Mesurer la corruption en Afrique : Prendre en compte la dimension internationale », Op, cit. p.20.

1045. Enfin, la troisième limite est d'ordre matériel. En effet, on peut se demander par quel procédé la Cour arrivera à prouver que des actes de corruption sont commis dans ses Etats parties surtout lorsque ce sont des décideurs politiques qui y sont impliqués ? Et quand cela ne tient, l'article 28 I n'est-il pas incompatible avec l'article 46A *bis* ? Ce texte ne permet aucune procédure pénale ni poursuite contre un chef d'Etat ou de gouvernement de l'UA en fonction, ou toute autre personne agissant ou habilitée à agir en cette qualité ou tout autre haut Responsable public en raison de ses fonctions¹⁷⁶³. En d'autres termes, cela signifie que la Cour ne pourra engager aucune poursuite pénale si d'éventuels actes de corruptions sont commis par certaines catégories d'auteurs. Or, cela ne revient-il pas pour la Cour à renoncer tout simplement à sa compétence en matière d'actes de corruption, surtout si l'on sait que, d'après le Rapport de la Commission des Nations Unies, c'est plutôt la corruption politique qui affecte de plus les Etats d'Afrique subsaharienne ? *A contrario*, l'art. 28 I du Statut se contente de souligner que les actes de corruption dont il se donne compétence doivent être d'une telle gravité, qu'ils doivent affecter la stabilité de l'Etat, de la région ou de l'Union. Mais, ce que l'art. 28 I ne précise pas c'est comment une corruption peut- affecter la stabilité d'un Etat entier à plus forte raison toute une région voire toute l'Union elle-même ? En outre quel sera cet Etat africain qui acceptera d'avouer que sa stabilité est menacée à cause de la corruption qui sévit dans ses frontières ?

1046. Tout ceci revient à dire qu'en réalité cette disposition de l'art. 28 I est entourée de beaucoup de zones d'ombres. Elle fait partie des nombreuses autres dispositions *qu'Amnesty international* trouvent qu'elles restent assez vagues pour une éventuelle bonne application¹⁷⁶⁴. Le trafic illicite de stupéfiants s'inscrit dans cette logique.

2- L'incrimination du trafic illicite de stupéfiants par le Statut : une seule pierre, plusieurs coups.

1047. L'énorme défi que représente la lutte contre les stupéfiants pour les Etats d'Afrique subsaharienne de façon générale et de l'UA de manière particulière n'est pas

¹⁷⁶³ Cf. l'art. 46A *bis* du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, Op, cit.

¹⁷⁶⁴ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie, *Amnesty international*, AFR 01/3063/2016, Janvier 2016, p. 18.

fortuit. Il s'inscrit en parfaite corrélation avec le développement fulgurant que connaît ce trafic dans la région subsaharienne de façon générale et dans la zone ouest africaine de manière particulière. En effet, depuis quelques années, il n'y a plus que les conflits armés qui fragilisent et déstabilisent les Etats d'Afrique subsaharienne. Bien au contraire : l'Afrique subsaharienne fait désormais face à de puissantes organisations criminelles telles que les narcotrafiquants venus d'Amérique latine. Et ces dernières ne se contentent plus de faire passer leur marchandise *via* l'Afrique subsaharienne vers le continent européen ; ils ont désormais réussi, à infiltrer, voire à pénétrer les hautes sphères du pouvoir dans un grand nombre de pays ouest africains¹⁷⁶⁵. Ainsi, certains experts n'ont pas hésité à soutenir que l'irruption de la cocaïne a accentué la violence politique dans certains Etats d'Afrique subsaharienne. Ils affirment même que l'assassinat du Président Bissau guinéen en 2009, n'a été rendu possible que grâce à l'implication des plus hauts responsables politiques et militaires du pays dans la lutte pour l'accès aux ressources, y compris aux profits des activités liées au trafic de cocaïne¹⁷⁶⁶. Tandis que d'autres auteurs estiment la valeur totale de la cocaïne ayant traversé depuis dix ans le Sahara avoisinerait les 15 milliards d'euros »¹⁷⁶⁷. Tout ceci permet aux organisations criminelles de multiplier la nature des menaces, en augmentant aussi le degré de dangerosité pour les Etats et les institutions, et tout en complexifiant le combat mené par les instances et les organisations chargés de lutter contre elles.

1048. Or, c'est justement pour faire face à la nature menaçante de ces organisations criminelles sur la stabilité et la sécurité des Etats que le Statut annexé au Protocole de Malabo élève le trafic de stupéfiants au rang de crime international régional dont la SDIP de la CAJDHP aura compétence à réprimer. Toutefois l'art. 28 K du Statut de la CAJDHP tient à préciser que ce n'est pas toute sorte de trafic de drogue qui sera du ressort de la Cour. Ainsi,

¹⁷⁶⁵ CHAMPIN, Christophe, « L'Afrique de l'ouest : Une zone rebond de la cocaïne destinée au marché européen », *Observatoire françaises des drogues et des toxicomanies*, n° 4 Novembre 2012, p. 4.

¹⁷⁶⁶ Centre sur la coopération internationale de l'Université de New York (CIC), Fondation Kofi Annan, le Groupe intergouvernemental d'action contre le blanchiment d'argent en Afrique de l'Ouest (GIABA), de la CEDEAO et le Centre international Kofi Annan de formation au maintien de la paix, « L'impact du crime organisé et du trafic de drogues sur la gouvernance, le développement et la sécurité en Afrique de l'Ouest », *Résumé des actes-Réunion des experts*, Dakar-Sénégal, 18-20 avril 2012, p. 15.

¹⁷⁶⁷ L'Express, « Infographie : Les voies du trafic de cocaïne en Afrique de l'Ouest », *L'Express.fr*, publié le 21/03/2013.

seuls seront réprimés : (a) la production, la fabrication, l'extraction, la préparation, l'offre, l'offre pour la vente, la distribution, la vente, la livraison sous toutes formes, le courtage, l'expédition, l'expédition en transit, le transport, l'importation ou l'exportation des drogues ; (b) la culture du pavot, du buisson du coca ou de la plante de cannabis ; (c) la possession ou l'achat de drogues avec intention de conduire l'une des activités listées à l'alinéa (a) ; (d) la fabrication, le transport ou la distribution de (PRECURSORS) tout en ayant la connaissance qu'ils seront utilisés dans ou pour la production ou la fabrication illicite de drogues¹⁷⁶⁸.

1049. En outre le texte tient à préciser que le comportement décrit dans le paragraphe 1 ne relève pas de la compétence de la SDIP lorsqu'il est commis par des auteurs pour leur consommation propre et personnelle telle que définie par la loi nationale¹⁷⁶⁹. En revanche, ce qui est surprenant dans cette dernière disposition c'est surtout le privilège accordé aux lois nationales des Etats parties de déterminer si une quantité de drogues est destinée à la consommation d'un auteur ou plutôt au trafic. Dans ce cas qu'advient-il lorsque la loi nationale d'un Etat qui entend protéger un trafiquant soutient que la quantité détenue par ce dernier était bien destinée à sa consommation et non à la vente ? Cela est d'autant plus plausible qu'il n'est pas sans intérêt de rappeler ici que la faiblesse des institutions publiques de certains Etats est de nature à les exposer à la corruption des organisations criminelles voire même à leur contrôle¹⁷⁷⁰. De surcroît, le paragraphe 2 de l'art. 28 K du Statut laisse à penser qu'il revient au Protocole de Malabo de se conformer aux prescriptions des lois nationales en matière de répression de trafic illicite de stupéfiants ; or les rédacteurs du Protocole ignoraient-ils qu'en vertu des dispositions de l'art. 27 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités, aucune partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier la non-exécution d'une norme de droit international ?¹⁷⁷¹

1050. Cette dernière limite démontre que le Statut laisse de sérieuses doutes sur la frontière entre ce qui serait du ressort des juridictions nationales et ce qui serait de la compétence exclusive de la SDIP de la CAJDHP en matière de répression de trafic illicite de stupéfiants. Et elle légitime ainsi dire, la crainte de l'ONG *Amnesty International* sur le fait que la

¹⁷⁶⁸ Art. 28 K § du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, Op, cit.

¹⁷⁶⁹ Idem Art. 28 K § 2 du Protocole.

¹⁷⁷⁰ Rodrigue, Nana Ngassam, « L'Afrique subsaharienne face aux défis du trafic de drogue », *Algeria-Watch*, 25 novembre 2013, p.1-28.

¹⁷⁷¹ Cf. art. 27 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités du 23 mai 1969, Op, cit.

définition de la plupart des crimes définis dans le Protocole de Malabo serait trop générale, à la limite trop vague¹⁷⁷².

1051. Toutefois ces quelques observations ne signifient nullement que la nouvelle place octroyée par le Statut au trafic illicite de stupéfiant comme étant un crime international régional au même titre que le génocide, les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité serait sans intérêt pour les Etats d'Afrique subsaharienne. Loin de là.

1052. En incriminant le trafic illicite de stupéfiants, le Statut fait un grand pas en avant dans la lutte contre toutes les formes d'infractions transnationales commises dans la zone subsaharienne. Ainsi, dans la quasi-totalité des études réalisées par l'ONUDC sur le trafic illicite de stupéfiants dans l'Afrique subsaharienne de façon générale et dans la zone sahélienne de manière particulière, il a été démontré l'existence d'une réelle interconnexion entre les narcotrafiquants et les djihadistes qui sévissent dans cette zone. Les experts avancent même que c'est le trafic de drogue qui potentiellement assurerait un revenu aux différentes forces rebelles présentes dans le Sahel et le groupe terroriste Al-Qaïda au Maghreb (AQMI)¹⁷⁷³. Dans une autre partie d'Afrique subsaharienne, notamment en Afrique centrale, l'organisation onusienne révèle qu'un lien existerait entre le trafic du cannabis et la violence qui sévit dans la zone. Elle soutient en effet, que c'est le commerce de ce produit qui serait une source de financement de la plupart des groupes rebelles qui commettent les crimes de guerres, des crimes contre l'humanité, dans des Etats tels la RDC, l'Ouganda ou la Tanzanie¹⁷⁷⁴. Ainsi, lutter contre le trafic illicite du cannabis, reviendrait de façon indirecte à affaiblir ces groupes et en même temps diminuer la commission des « grands crimes internationaux » dans la zone.

1053. Toutefois, il n'y a pas que dans la zone occidentale ou centrale de l'Afrique que des liens se tissent entre groupes criminels, notamment entre narcotrafiquants et groupes djihadistes d'une part, et d'autre part entre eux et des groupes rebelles. Il existe bien des collaborations entre d'autres groupes et dans d'autres zones d'Afrique subsaharienne. C'est

¹⁷⁷² Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie, *Amnesty international*, AFR 01/3063/2016, Janvier 2016, p. 18.

¹⁷⁷³ Office des Nations contre la drogue et le crime, « Criminalité transnationale organisée en Afrique de l'Ouest : Une évaluation des menaces », *Rapport*, Février 2013, www.unodc.org. Site consulté le 12 septembre 2017.

¹⁷⁷⁴ Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Criminalité organisée et instabilité en Afrique centrale : Une évaluation des menaces », *Rapport*, octobre 2011, www.unodc.org. Site consulté le 11 septembre 2017.

ainsi, qu'en Afrique de l'Est, l'ONUDDC, dans son rapport montre que le conflit qui sévit depuis plusieurs années en Somalie est l'un des facteurs pouvant expliquer la piraterie maritime le long de la côte somalienne et le trafic de migrants de la Somalie vers le Yémen et l'Arabie saoudite¹⁷⁷⁵. Quant à *Amnesty international*, elle soutient que c'est l'exploitation illégale des ressources naturelles qui a fortement entretenu les conflits qui ont sévi en Angola, en Sierra Léone et au Libéria. Elle explique, en outre que c'est cette même exploitation qui finance en grande partie les conflits en RDC et en République centrafricaine. En ce sens l'ONG prétend que c'est bien l'industrie du diamant en République centrafricaine qui finance les groupes armés dans ce pays¹⁷⁷⁶. Tout ceci démontre la potentielle interconnexion qui existe entre les différents groupes transnationaux, et leur impact sur les conflits armés en Afrique subsaharienne.

1054. En définitive, la pertinence du Protocole de Malabo ne réside pas uniquement dans l'établissement d'une liste de quatorze infractions internationales dans le nouveau droit pénal régional africain, mais bien d'avoir compris que l'incrimination de certains actes sans les autres n'aurait qu'un impact limité. Tant et si bien que dans la dynamique des nouveaux conflits armés en Afrique subsaharienne, la véritable idéologie qui pousse certains à prendre les armes ne se situe plus dans la volonté de défendre les intérêts des populations locales victimes de marginalisation de la part de certains Etats. Bien au contraire, la plupart des groupes sont animés par un sentiment d'exploitation des ressources naturelles. Cela a pour conséquence, la formation d'alliances contre nature, sans aucun objectif clair en perspective.

1055. Cela dit la nouvelle place que le Protocole de Malabo accorde aux entités non étatiques, en matière de justice pénale internationale, mérite une toute autre attention.

¹⁷⁷⁵United Nations Office on Drug and Crime, « Transnational organized crime in East Africa: A threat assessment », *Report*, September 2013, www.unodc.org. Site consulté le 12 septembre 2017.

¹⁷⁷⁶ Amnesty International, « Violations en chaine : La chaine d'approvisionnement mondiale en diamants et le cas de la République centrafricaine » *Rapport*, septembre 2015, www.amnesty.org. Site consulté le 12 septembre 2017.

§ 2 : De la réjouissance de la nouvelle place réservée aux entités non étatiques dans le Protocole de Malabo à la crainte d'un excès de zèle.

1056. En plus d'avoir dressé une liste de quatorze infractions pour lesquelles la SDIP aura compétence, le Protocole de Malabo a également une toute autre particularité innovante en matière de justice pénale internationale. Désormais, avec ce texte ce ne seront plus les seules entités étatiques, ou le seul Conseil de sécurité des Nations unies, ou bien encore le seul Procureur, de sa propre initiative qui auront l'apanage exclusive de saisine, comme c'est le cas au sein de la CPI¹⁷⁷⁷. Ainsi, il ressort de la lecture des articles 29 et 30 du Statut de la Cour Africaine de Justice et des droits de l'homme¹⁷⁷⁸ combinés à ceux des articles 15 et 16 du Statut de la CAJDHP¹⁷⁷⁹, qu'en plus des Etats partie au Statut, du Procureur et certains organes de l'UA, il y a désormais la capacité et le pouvoir donnés aux ONG ainsi qu'aux individus la possibilité d'ester en justice. Si d'un côté, l'attribution de ces pouvoirs aux entités non étatiques montre une réelle volonté de la part du Protocole de mettre en place une Cour plus « indépendante » vis-à-vis des entités étatiques, il y a de l'autre côté la crainte que cela conduise à un blocage des futures activités mais aussi à un risque d'une instrumentalisation politique de l'Institution **(A)**. En outre, selon l'article 46 C du Statut de la CAJDHP, une justice pénale internationale n'ayant la compétence qu'envers les seules personnes physiques doit être dépassée. Les personnes morales telles que des entreprises peuvent être responsables pénalement de commission de crimes internationaux : il sera désormais du ressort de la future SDIP de poursuivre et de juger les faits et gestes de ces entités non étatiques. Or, par quel procédé « magique » l'institution africaine parviendra-t-elle à engager la responsabilité pénale de certaines « puissantes » multinationales exerçant leurs activités en Afrique subsaharienne **(B) ?**

¹⁷⁷⁷ Cf. art. 13, 14 et 15 du Statut de Rome de la CPI, Op, cit.

¹⁷⁷⁸ Pour plus de détails, voir les articles 29 et 30 du Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice et des droits de l'homme, adopté à *Sharm ElSheikh*, Egypte, 1^{er} juillet 2008.

¹⁷⁷⁹ Voir les deux articles au complet du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, Op, cit.

A/ : L'implication directe des entités non étatique dans la saisine de la Cour.

1057. Parmi les acteurs auxquels le Statut accorde la capacité d'introduire des requêtes, il faut mentionner les institutions africaines telles que le Parlement de l'UA ; la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples ; la Conférence ; etc. ; les ONG et les individus, etc. En réalité il s'agit d'un grand nombre d'entités qui dispose désormais de cette nouvelle prérogative. Or, il n'est pas trop de rappeler ici que plus les acteurs pouvant tenter des recours sont importants, plus le nombre des affaires devant être traitées par la Cour augmentera. Et c'est là justement où se trouve la grande inquiétude, c'est-à-dire une Cour qui sera non seulement surchargée par des affaires « sans grande importance », mais aussi une Cour risquant d'être instrumentalisée par des institutions et des ONG ayant rigoureusement sélectionnée des affaires selon des critères partiels (1). Toutefois, dans le souci de faire face à cette éventualité, le Protocole a cherché à bien « verrouiller » les nouvelles prérogatives accordées aux entités non étatiques dans la phase de la saisine de la Cour (2).

1- Une volonté manifeste de démocratiser l'accès à la justice internationale pouvant mener à l'anarchie.

1058. C'est une juridiction très accessible que le Protocole de Malabo entend mettre en œuvre. Ainsi, tout en donnant à plusieurs entités la possibilité d'introduire une requête auprès de la Cour, le Protocole ne veut pas non plus faire dans l'anarchie. En cela il prévient qu'en dehors des Etats ayant accepté d'être liés par le Statut de la CAJDHP, il n'y a que le Bureau du Procureur et certains organes de l'UA qui seront en principe habilités « en priorité » à saisir la Cour. En d'autres termes parmi les entités admises à ester devant la Cour à titre principal, il y a a) : les Etats partie au Statut (art. 29 § 1-a du Statut de la CAJDH) ; b) la Conférence, le Parlement et les autres organes de l'Union autorisés par la Conférence (art. 29 § 1-b) ; le Conseil de Paix et de Sécurité (art. 15 du Statut de la CAJDHP) ; le Bureau du Procureur (art. 15-d du Statut de la CAJDHP) ; c) et un membre du personnel de l'Union, sur recours, dans un litige et dans les limites et conditions définies dans le Statut et Règlement du personnel de l'Union (art. 29 § 1-c du Statut de la CAJDH). Toutefois, dans son souci de mettre sur

piéd une juridiction « plus ouverte », le Protocole reconnaît à titre subsidiaire à d'autres entités le droit de faire des recours devant la Cour. C'est le cas notamment de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples (art.30-b du Statut de la CAJDH) ; le Comité africain d'experts sur les droits et le bien-être de l'enfant (art.30-c du Statut de la CAJDH) ; les organisations intergouvernementales africaines accréditées auprès de l'Union ou de ses organes (art.30-d du Statut de la CAJDH) ; et enfin les individus africains ou les Organisation non-gouvernementales africaines ayant le statut d'observateur auprès de l'Union africaine ou de ses organes et institutions (art.15-f du Statut de la CAJDHP)

1059. Avec toute cette panoplie d'acteurs ayant le pouvoir d'introduire des requêtes, c'est une juridiction à un champ de compétence très élargi que le Protocole entend créer. Cette innovation, dont le but est certainement de rendre justice, dans des circonstances les plus larges, tout en touchant à un maximum de victimes, entend ainsi démocratiser l'accès aux juridictions internationales. En revanche, de petites clarifications s'imposent à ce stade du développement. En effet lorsqu'il sera question d'exercer une compétence pénale, il est important de préciser que c'est surtout le futur Procureur qui aura les pouvoirs les plus entendus. Ainsi, conformément à l'art. 46 F, et 46 G du Statut annexé au Protocole, la Cour ne pourra exercer sa compétence relativement aux crimes définis à l'art. 28 A que si et seulement si les crimes commis sont soumis au Procureur par un Etat partie ; ou les crimes commis sont soumis au Procureur par la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernements de l'Union africaine ou le CPS de l'Union africaine ; ou encore lorsque c'est le Procureur de sa propre initiative qui a ordonné des enquêtes en application de l'art. 46 G du statut. En clair, tout le monde sera dans l'obligation de passer par le parquet afin que la situation puisse faire l'objet d'enquêtes. Or, certains auteurs s'interrogent si ce passage obligé ne constitue pas en soi un danger pour la justice pénale internationale ? Car non seulement on concentre ainsi entre les mains d'une seule personne le pouvoir de décider quelle affaire sera traitée par la Cour ou non¹⁷⁸⁰, en plus, *Madame Claire Magnoux* rappelle que c'est juste pour contrebalancer ce genre de pouvoir discrétionnaire que le renvoi d'une situation par le Procureur proposé dans le premier projet rédigé par la CDI avait été exclu du statut de Rome. Ce n'est qu'après relecture du projet et surtout ce n'est qu'après après discussion que

¹⁷⁸⁰ KERBRAT, Yann, « La saisine des juridictions pénales internationales (TPIY, TPIR, CPI) », in FABRI, (H-R), SOREL, (J-M), (sous la direction), *La saisine des juridictions internationales*, Paris, Editions, A. Pedone, 2006, p. 267.

finalement le Procureur fut autorisé à renvoyer une situation auprès de la CPI au même titre qu'aux Etats partie et du Conseil de sécurité des Nations unies¹⁷⁸¹.

1060. Cela dit, la grande interrogative relativement au Protocole de Malabo est surtout de savoir si l'attribution du pouvoir d'ester en justice à une gamme aussi vaste d'acteurs ne va pas inonder la Cour d'affaires qui, en temps normal, ne devraient pas être traduites devant une instance internationale ? En d'autres termes, est ce que l'audace affichée par le Protocole de Malabo ne risque pas de conduire à toute sorte d'abus et de remise en cause de certains principes chers au droit international ? Pour rappel, une juridiction pénale internationale n'a en principe qu'une compétence limitée qu'aux seuls crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale¹⁷⁸². Ce droit de saisine octroyé aux acteurs non étatiques est d'autant plus surprenant que pendant longtemps l'attitude « louche » de certaines ONG, qui manquent d'indépendance, d'objectivité et d'impartialité a été décriée par une bonne partie de la doctrine¹⁷⁸³.

1061. De surcroit, en accordant le pouvoir de saisine aux ONG, le Protocole entend mettre sur pied une juridiction qui risque d'échapper à l'unique contrôle des Etats parties. En effet, avec les dispositions de l'article 16 du Statut de la CAJDHP, les ONG ne se contentent plus de leur rôle classique de groupes de pression restant dans les coulisses pour tenter d'orienter une position. Elles ont désormais la capacité d'ester en justice devant la CAJDHP. La seule exigence est d'être une organisation non-gouvernementale africaine ayant le statut d'observateur auprès de l'Union africaine ou de ses organes et institutions (art. 16 du Statut de la CAJDHP). Or, de sérieux doutes se posent quant à la composition, au financement ainsi qu'aux moyens d'actions de ces organisations¹⁷⁸⁴. De plus, les ONG pendant longtemps ont été les avocats des victimes, qui n'ont jamais hésité à dénoncer le silence et le manque d'engagement de certains Etats en faveur de l'ouverture de procès. Or, M. Serge SUR s'interroge légitimement : que serait une justice qui ne serait élaborée que par des avocats ?¹⁷⁸⁵.

¹⁷⁸¹MAGNOUX, Claire, « The sound of silence : le pouvoir discrétionnaire du Procureur de la Cour pénale internationale à travers l'utilisation des critères d'intérêts de la justice et de la gravité lors de l'ouverture d'une enquête », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 9-36.

¹⁷⁸² Art. 5 § 1 du Statut de Rome instituant la CPI, op, cit.

¹⁷⁸³ SUR, (S), *Les dynamiques du droit international*, Paris, Editions A. Pedone, 2012, pp.246- 247.

¹⁷⁸⁴ SUR, (S), *Idem*, p. 247.

¹⁷⁸⁵ *Idem*, p.247.

1062. La seconde inquiétude est celle relative à la possibilité de saisine de la CAJDHP offerte aux individus et particulièrement aux individus africains. En effet, en plus des ONG africaines ayant le statut d'observateur auprès de l'Union africaine ou de ses organes et institutions, l'article 16 du Statut de la CAJDHP accorde un droit d'ester en justice à tout individu africain dès lors qu'il estime être victime d'une violation. Et, ce droit de saisine mentionné par l'article 16 du Statut de la CAJDHP peut bien des égards poser des doutes dans la tête des victimes. Il laisse penser que ces dernières peuvent également déclencher des poursuites pénales devant la SDIP. Or, si tel est le cas ce serait une grande première dans l'histoire des juridictions pénales internationales. Ainsi au sein de la CPI il n'existe que trois types de modalités différentes afin qu'une situation dans laquelle des crimes internationaux auraient été commis puisse être portée devant l'institution : soit par l'intermédiaire des Etats ayant adhéré au Statut de Rome, soit par la voie du Conseil de sécurité qui peut recourir à la Cour, soit enfin par la voie du Procureur qui dispose d'un pouvoir d'ouvrir des procédures de sa propre initiative¹⁷⁸⁶ ; tandis qu'au sein des TPI, c'est plutôt le seul Procureur qui détient le rôle des saisines. Toutefois, il est habilité à s'appuyer sur la foi des renseignements obtenus de toutes sources (art. 18 § 1 du Statut du TPIY et art. 17 § 1 du Statut du TPIR). En outre, dans aucun des deux ordres, l'individu n'a été autorisé à saisir directement la juridiction. La raison de cette crainte se trouve peut-être dans les déclarations de Lamberto DINI, le ministre italien des affaires étrangères au moment de la conférence diplomatique relative à la mise sur pied de la CPI. Selon le diplomate, « *la justice pénale internationale représente l'une des formes les plus aiguës de l'ingérence dans la souveraineté des Etats...* »¹⁷⁸⁷. Par conséquent il y a lieu de délimiter l'entrée en action des juridictions pénales internationales afin qu'un équilibre nécessaire puisse s'établir entre leur pouvoir et les intérêts légitimes des Etats¹⁷⁸⁸. En outre, le droit de saisine accordé aux individus africains, ne doit pas seulement être vu comme étant une marque d'ouverture de la justice internationale en Afrique. Bien au contraire. Il peut également engendrer un encombrement, voire une surcharge, surtout lorsque le nombre de crime internationaux sous la compétence de la Cour a été fortement élargi. En clair, avec ce Protocole, les Etats membre de l'UA risquent de se retrouver avec une Cour non seulement surchargée, mais aussi qui va très vite étouffer tout en se retrouvant dans l'incapacité

¹⁷⁸⁶ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, E.J.A. 2007, p. 112.

¹⁷⁸⁷ Les déclarations du Ministre citées par : ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Idem, p. 112.

¹⁷⁸⁸ Idem, p. 112.

matérielle d'exercer convenablement sa compétence¹⁷⁸⁹. Ainsi, la saisine individuelle qui a pendant longtemps été considérée comme étant la marque de maturité du système européen des droits de l'homme, est aujourd'hui vue comme étant la cause de l'encombrement critique de la Cour de Strasbourg, l'élément qui viendrait affecter la survie même de ce système¹⁷⁹⁰.

1063. Enfin, l'article 16 du Statut de la CAJDHP ne donne le droit de saisine qu'aux ONG africaines ainsi qu'aux individus africains. Or, cette restriction peut paraître, à bien des égards, discriminatoire. En effet, comment est-il possible que cette disposition empêche une ONG d'origine étrangère d'agir devant la future Cour et en même temps accorder ce privilège à celle africaine alors que les deux ONG peuvent bien chercher à représenter des citoyens d'Etat africain ? De l'autre côté également un individu non africain peut bien être victime de violations commises sur le territoire d'un Etat africain. Or, au nom de quel critère doit-on lui refuser l'accès à la CAJDHP tandis qu'un autre individu africain ayant été victime des mêmes faits peut lui tenter une action en justice devant cette même juridiction ? Quoi qu'il en soit, *Amnesty international* trouve qu'avec cette disposition la CAJDH est devenue plus restrictive qu'avant que le statut ne soit amendé, en plus que « cette limitation risque d'avoir des incidences sur la compétence matérielle de la Cour dans les cas portant sur des obligations et des violations extraterritoriales »¹⁷⁹¹.

Toutefois, et sur le fondement de tout ce qui précède, le Protocole a pris des garanties rigides afin que des filtrages soient établis à certains niveaux.

2- Une SDIP difficilement accessible malgré un semblant d'ouverture dégagee par le Statut.

1064. En plus de certains verrous instaurés par le Protocole de Malabo et qui touchent au critère d'attachement à l'africanité, l'article 16 du Statut de la CAJDHP a ajouté une autre restriction de taille qui risque de rendre l'accès à la juridiction très difficile voire même impossible, au moins pour les ONG mais aussi pour les individus. Ainsi,

¹⁷⁸⁹ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », *Amnesty international*, AFR 01/3063/2016, Janvier 2016, p. 26.

¹⁷⁹⁰ LAMBERT ABDELGAWAD, (E), « La saisine de la Cour européenne des droits de l'homme », », in FABRI, (H-R), SOREL, (J-M), (sous la direction), *La saisine des juridictions internationales*, Paris, Editions, A. Pedone, 2006, p.211.

¹⁷⁹¹Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Ibid. p. 37.

selon le texte, les individus africains ou les organisations non- gouvernementales africaines ayant le statut d'observateur auprès de l'Union africaine ou de ses organes et institutions, ne peuvent intenter une requête qu'à l'égard de l'Etat ayant fait la Déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir des affaires et des requêtes qui lui sont soumises directement. Pour éviter toute incompréhension, l'article 16 précise bien son idée, soulignant que : « *La Cour ne peut pas recevoir une affaire ou une requête impliquant un Etat partie qui n'a pas fait cette Déclaration conformément à l'article 9 (3) de ce Protocole* ».

1065. En revanche, cette restriction n'est pas née avec l'avènement du Protocole de Malabo. Ce dernier n'a fait que reprendre la disposition de l'article 34. 6 du Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Ainsi, la disposition 34.6 combinée à l'article 5. 3 du même Protocole avait déjà dégagé ce principe de déclaration préalable. Selon le texte, un individu ou une ONG dotée du statut d'observateur auprès de la Commission peut introduire une requête directement devant la Cour contre un Etat partie au Protocole. Mais, il faudra au préalable que l'Etat partie vers lequel une telle requête est dirigée ait fait une déclaration acceptant la compétence de la Cour pour recevoir les requêtes énoncées à l'art. 5 (3) du présent Protocole. De surcroît, la Cour ne recevra aucune requête en application de l'art. 5 (3) intéressant un Etat partie qui n'a pas fait une telle déclaration¹⁷⁹².

1066. En outre, les Etats partie ont non seulement su tirer profit de cette restriction apportée par l'article 34. 6 du Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, mais aussi ont compris que cette disposition peut bien être une sorte de garde-fou contre les saisines abusives des ONG et celles des individus. En cela, ils ne se sont jamais pressés de faire cette déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour en conformité avec l'art. 34.6. Ainsi, depuis son entrée en vigueur en janvier 2004 jusqu'à la date du 15 juin 2017, il n'y a que sept Etats partie qui ont fait cette déclaration sur un total de cinquante-deux Etats signataires (52)

¹⁷⁹² Pour plus de détails, Cf. art. 34 et art. 5 du Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, adopté le 9 juin 1998, Ouagadougou, Burkina Faso, et entré en vigueur le 25 janvier 2004.

et de trente ratifications (30)¹⁷⁹³. Or, si les Etats partie ne veulent pas que leur violation des normes de droits de l'homme soit portée par les ONG et les individus devant la Cour, l'on ne serait être surpris qu'ils mettent des bâtons dans les roues de ces mêmes organisations et individus qui tenteront de dénoncer leur violation du droit international pénal devant la juridiction africaine. Surtout que ce sont deux normes (le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal) qui ont la même finalité de protection de l'être humain¹⁷⁹⁴.

1067. Par ailleurs, l'art. 34.6 constitue un poids non négligeable sur les activités de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Et en ce cela il est un frein au développement et à la maturité juridique de cette institution. C'est ainsi que dans la quasi-totalité de ses décisions, la Cour se focalise d'abord sur la vérification du respect des dispositions de l'art 34.6 par les requérants sans chercher à répondre aux véritables violations de droit de l'homme qui lui sont soumises. De façon claire, on a tendance à croire que la question de compétence est au cœur de la création de la Cour plutôt que le traitement du respect par les Etats partie des dispositions de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi qu'à d'autres instruments internationaux. Et qu'en cela ne tienne la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples n'a jamais hésité à déclarer son incompetence lorsque la requête introduite par une ONG ou par un individu est portée contre un Etat partie qui n'a pas fait la déclaration d'acceptation de la compétence. C'est notamment le cas de la Requête n°001/2008-*Michelot Yogogombaye c. République du Sénégal* ; de la Requête n°002/2011-*Soufiane Ababou People c. République Démocratique d'Algérie* ; de la Requête n°005/2011-*Daniel Amare et Mulugeta Amare c. République du Mozambique et Mozambican Airlines* ; de la Requête n°008/2011-*Ekollo M. Alexandre c. République du Cameroun et la République Fédérale du Nigeria* ; Requête n°12/2011-*Convention nationale des syndicats du secteur éducation c. République du Gabon* ; etc. Dans toutes ces affaires le juge africain s'est contenté de déclarer avec « fierté » son incompetence à connaître de la requête qui lui est soumise au prétexte que l'Etat contre lequel elle est dirigée n'a pas fait sa déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour conformément à l'art. 34.6 combiné à l'art. 5.3 du Protocole. Or, il ne serait pas sans importance de rappeler ici que parmi les innovations qui font la grandeur du système

¹⁷⁹³ Les Etats partie ayant fait la déclaration sont : Burkina Faso, Malawi, Mali, Tanzanie, Ghana, Côte d'Ivoire et Benin, CF. Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatif à la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, liste des pays qui ont signé, ratifié/ adhéré à la date du 15/06/2017.

¹⁷⁹⁴ EUDES, Marina, « Droit international pénale et droit international des droits de l'homme », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp.137-138.

européen de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, il faut souligner les dispositions de l'art. 34 qui reconnaissent à la Cour la possibilité d'être saisie d'une requête par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties contractantes des droits reconnus dans la Convention ou ses protocoles. Contrairement au document africain, le texte européen n'impose aucune condition relative à une déclaration quelconque. Bien au contraire, l'article 34 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales attire l'attention sur le fait que les Hautes Parties contractantes s'engagent à n'entraver par aucune mesure restrictive l'exercice efficace de ce droit¹⁷⁹⁵.

1068. En reconduisant les mêmes restrictions imposées par l'art. 34. 6 combinés à l'art. 5.3 dans le Protocole de Malabo, le législateur africain est loin de se douter que les mêmes causes vont sûrement reproduire les mêmes effets, voire pire. En effet, l'on voit mal comment l'adoption du Protocole de Malabo vont les pousser à accepter ce qu'ils ont toujours refusé, à savoir que leur responsabilité internationale soit dénoncée auprès d'une instance internationale, alors qu'une disposition du texte leur donne le droit de contourner cette possibilité ? C'est à croire que le Protocole de Malabo a tout bonnement voulu mettre une CAJDHP en sachant pertinemment que cette dernière ne risque jamais d'exercer convenablement sa compétence.

1069. Toutefois, sans vouloir impérativement se verser dans la fatalité totale et le dénigrement ardent, force est de reconnaître que le Protocole de Malabo a tout de même prévu que d'autres entités différentes des ONG ou des individus puissent ester en justice devant la future Cour sans pour autant que la condition relative à la déclaration d'acceptation de la compétence ne soit un motif de rejet des requêtes. C'est le cas des Etats partie au Statut, la Conférence de l'Union, le Parlement, le Conseil de paix et de sécurité, le Bureau du Procureur etc.¹⁷⁹⁶. Dans tous ces cas, l'Etat partie contre lequel une requête est dirigée n'est tenu de faire d'aucune déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour afin que l'affaire soit recevable.

¹⁷⁹⁵ Cf. l'art. 34 au complet de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée à Rome, Italie, le 4 novembre 1950.

¹⁷⁹⁶ Cf. art. 29 du Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, op, cit. Et de l'art. 15 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, op, cit.

1070. En outre, la plus grande restriction apportée par le Protocole de Malabo se situe au niveau de l'art. 46F du Statut. En effet, et en réalité, la plupart des acteurs cités précédemment (ONG, individus, Commission de l'Union, etc.) n'ont qu'un accès général à la Cour. Leur place se limite au pouvoir de saisine de la Cour dans un cadre plus général. En clair, afin que la SDIP de la CAJDHP puisse exercer sa compétence relativement aux crimes visés à l'art. 28 A (les quatorze infractions internationales énumérées dans le Statut de la CAJDHP), il faudra impérativement que l'affaire soit portée soit par un Etat partie qui la soumet au Procureur ; soit par la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernements de l'Union africaine ou du Conseil de paix et de sécurité de l'Union qui la soumettent au Procureur, soit enfin c'est ce dernier qui ordonne une enquête sur un crime, en application de l'art. 46 G¹⁷⁹⁷. Cela revient tout simplement à dire que dans le cadre d'une poursuite d'une infraction internationale devant la SDIP, de la future Cour, le Procureur reste le seul maître du jeu.

1071. En définitive, en matière de déclenchement de poursuites, le Protocole de Malabo fait semblant d'apporter une réelle innovation, en accordant à beaucoup d'autres entités non étatiques un pouvoir général de saisine de la Cour. Toutefois, avec certains critères posés, le Protocole fait que les Etats partie demeurent toujours des entités incontournables dans la phase de saisine de la Cour. En outre, au terme de sa disposition 46C le Statut de la CAJDHP semble remettre en cause un principe classique du droit international pénal : seules les personnes physiques peuvent être pénalement responsables.

B/ : L'affirmation du principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales par le Protocole.

1072. En posant le principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales à son article 46 C, le Statut de la CAJDHP n'a pas apporté quelque chose de très innovant dans le droit international pénal. Il vient seulement remettre en cause un principe antérieurement posé par les juridictions pénales internationales qui lui ont précédées : celui de l'irresponsabilité pénale internationale des personnes morales devant les cours internationales. Mais cela ne signifie nullement pour autant qu'une forme de responsabilité internationale pénale des entreprises soit totalement absente en droit international pénal. En cela le mérite du Protocole de Malabo se situe à deux niveaux : celui d'avoir posé de façon définitive la

¹⁷⁹⁷ Art. 46 F, Idem.

responsabilité internationale pénale des personnes morales (1) ; mais aussi le fait de reconnaître la compétence d'une juridiction pénale internationale pour engager une telle responsabilité (2).

1- Le principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales définitivement reconnu par le Protocole de Malabo.

1073. La question de savoir qui pourrait bien commettre une infraction pénale en droit international a toujours été un débat passionnant entre différents courants de pensée. Ainsi, des auteurs tels que *Vespasien Pella*, *Donnedieu de Vabres*, *Saldana* ont longtemps défendu l'idée selon laquelle l'Etat, en qualité de personne morale, pouvait être tenu pénalement responsable cumulativement à celle de l'individu¹⁷⁹⁸. A la question de savoir comment l'Etat pouvait être sanctionné lorsqu'il était considéré comme un « Etat criminel », *Pella* trouva une réponse toute faite. Selon lui, les sanctions pouvaient aller d'une simple privation d'exercice de droits civils des nationaux de cet Etat, en passant par des sanctions économiques telles que l'amende, jusqu'aux sanctions d'ordre territorial telle que l'occupation temporaire pour les infractions les plus graves¹⁷⁹⁹.

1074. Au lendemain de la seconde guerre mondiale, ce débat sur les auteurs des infractions internationaux connut une toute autre orientation. Désormais, ce n'est plus l'unique responsabilité pénale de l'Etat qui est au cœur des controverses doctrinales du droit international, mais plutôt la qualité des hommes pouvant commettre les crimes internationaux et dont la répression s'impose¹⁸⁰⁰. Ainsi, le droit international pénal affirma le principe de la responsabilité pénale des personnes physiques, tout en précisant ce sont uniquement elles qui peuvent être tenues comme pénalement responsables¹⁸⁰¹.

¹⁷⁹⁸ SZUREK, Sandra, « La formation du droit international pénal », in, in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p.25.

¹⁷⁹⁹ Idem, p.25.

¹⁸⁰⁰ VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsables », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p.477.

¹⁸⁰¹ VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsables », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p.477.

1075. En revanche, là où le droit international pénal n'a pas été du tout convaincant c'est bien au niveau de la responsabilité pénale des personnes morales telles que les entreprises autres que les personnes physiques. Ainsi, d'un côté il y a les statuts des juridictions pénales internationales qui ont tous, par défaut, admis le principe de l'irresponsabilité internationale pénale de ces personnes morales en ne reconnaissant que celle de l'individu (art. 25 du Statut de Rome ; art. 6 du Statut du TPIY ; art. 5 du Statut du TPIR ; art. 6 du Statut du TSSL ; etc.) ; de l'autre côté il y a aussi le fait que ces mêmes cours pénales ont, dans la plupart des cas, lors de procès pénaux, reconnu la possibilité que des entités autres que des personnes physiques puissent participer à la commission de crimes de droit international¹⁸⁰². C'est ainsi que lors des procès des nazis au lendemain de la deuxième guerre, le rôle joué par certaines entreprises dans la fourniture du gaz Zyklon B¹⁸⁰³ a été clairement reconnu par les juges du Tribunal de Nuremberg. Ensuite, dans le procès des génocidaires au Rwanda, les juges du TPIR ont expressément admis la participation de deux sociétés de communication (*RTL M S.A* et *Kangura*), dans la perpétration et la commissions des faits¹⁸⁰⁴. Or, en rejetant la responsabilité pénale des entreprises, tout en admettant qu'elles puissent commettre des crimes internationaux sans en avoir la compétence de les sanctionner, les juridictions pénales internationales s'illustrent dans le tâtonnement et l'hésitation totale avec comme conséquence première de faire perdurer l'impunité des personnes morales responsables de crimes internationaux.

1076. Par ailleurs, avec l'avènement du Protocole de Malabo, le droit international pénal dégage avec beaucoup plus de clarté le principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales. Ainsi, au terme de l'art. 46 C § 1 du Statut de la CAJDHP, il a été explicitement souligné que la future Cour aura une compétence sur les personnes morales, à l'exception des Etats¹⁸⁰⁵. Et selon ce texte, il faudra néanmoins quelques critères afin que la responsabilité pénale d'une entreprise puisse être engagée. Il faudra d'abord établir que l'entreprise avait l'intention de commettre une infraction. Et cette intention est prouvée

¹⁸⁰² Idem, p. 478.

¹⁸⁰³ Le Zyklon B est un produit chimique qui est dérivé de l'acide cyanhydrique qui a été utilisé dans les chambres à gaz par l'organisation criminelle nazi SS pour l'extermination d'êtres humains. On estime qu'environ près d'un cinquième des victimes juives du nazisme sont mortes à cause de l'emploi de ce produit. Cf. JOLY, Hervé, « L'implication de l'industrie chimique allemande dans la Shoah : le cas du Zyklon B », *Revue d'Histoire Moderne et Contemporaine, Société D'histoire Moderne et Contemporaine*, 2000, 47 (2), pp. 368-400.

¹⁸⁰⁴ TPIR, Chambre d'Appel, *Ferdinand NAHIMANA, Jean-Bosco BARAYAGWIZA et Hassan NGEZE, c. le Procureur*, Arrêt relatif à l'Affaire n°ICTR-99-52-A, du 28 novembre 2007, § 502.

¹⁸⁰⁵ Pour plus de détails sur cet article, Cf. au Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, Op, cit.

lorsqu'il a été avéré que c'était la politique de l'entreprise de commettre des actes constitutifs de cette infraction (art. 46 C § 2 du Statut). Ensuite, le second critère est relatif à la politique de l'entreprise. Cette dernière *est attribuée à une entreprise là où elle fournit l'explication la plus fondée relativement à la conduite de cette entreprise* (art. 46 C § 3 du Statut). Le troisième critère concerne la connaissance au sein de cette entreprise de la perpétration d'une infraction. Cette connaissance *est établie par la preuve que l'information pertinente réelle ou présumée était sue dans l'entreprise* (art. 46 C § 4 du Statut). Tous ces critères convergent vers un seul objectif : celui d'établir la responsabilité pénale des personnes morales. La preuve que le doute n'est plus permis avec le Protocole de Malabo, l'art. 46 C § 6 fait une distinction notoire. Il s'agit d'un côté la responsabilité pénale de l'entreprise soupçonnée d'avoir commis des infractions, laquelle n'enlève en rien la responsabilité pénale des personnes physiques qui sont les auteurs ou les complices de ces mêmes infractions. En clair, le texte reconnaît d'une part la responsabilité pénale des personnes morales en droit international et d'autre part une responsabilité pénale des personnes physiques qui éventuellement sont les véritables auteurs ou complices des infractions commises¹⁸⁰⁶. Or, avant le Protocole de Malabo, les juridictions pénales internationales se contentaient de ne sanctionner que les dirigeants ou les employés des entreprises responsables de commission de crimes internationaux, en raison notamment de leur privation de compétence à l'égard de ces personnes morales¹⁸⁰⁷.

1077. Toutefois, force est de reconnaître qu'une forme de responsabilité des entreprises n'était pas totalement absente dans le droit international. bien au contraire. Une catégorie d'instruments internationaux de lutte contre certaines formes de pratiques admettait déjà, une certaine forme de responsabilité aux personnes morales. C'est ainsi qu'au terme de l'article 26 de la Convention des Nations unies contre la corruption, adoptée par l'Assemblée générale dans sa *Résolution 58/4* du 31 octobre 2003, il est stipulé que : « *Chaque Etat partie adopte les mesures nécessaires, conformément à ses principes juridiques, pour établir la responsabilité des personnes morales qui participent aux infractions établies conformément à la présente Convention* »¹⁸⁰⁸. Cette responsabilité peut être pénale, civile ou

¹⁸⁰⁶ Pour plus de détails sur cette disposition, Cf. l'intégralité de l'art. 46 C du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, *op, cit.*

¹⁸⁰⁷ VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsables », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, *Op, cit.* p.480.

¹⁸⁰⁸ Art. 26 § 1 de la Convention des Nations unies contre la corruption, *Op, cit.*

administrative¹⁸⁰⁹. Au niveau de l'art. 10 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, cette même forme de responsabilité des entreprises a été également dégagée¹⁸¹⁰. Dans un tout autre registre, les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme adoptés à l'unanimité le 17 juin 2011 par le Conseil des droits de l'homme des Nations unies s'inscrivent dans cette logique. Ce texte à valeur non contraignant constitue le cadre le plus abouti pour l'instant, pour servir de base à l'édification de limites pour la responsabilité des entreprises multinationales en matière de violations des droits de l'homme¹⁸¹¹. En outre, le premier pilier fondateur de ce document, est le plus révélateur en termes de responsabilité pénale des entreprises. Il énonce que : « *les Etats ont l'obligation de protéger lorsque des tiers, y compris des entreprises, portent atteinte aux droits de l'homme sur leur territoire et/ou sous leur juridiction. Cela exige l'adoption de mesures appropriées pour empêcher ces atteintes, et lorsqu'elles se produisent, enquêter à leur sujet, en punir les auteurs, et les réparer par le biais de politiques, de lois, de règles et de procédures judiciaires* »¹⁸¹². De surcroît, l'importance de ces principes en Afrique subsaharienne réside surtout sur le fait que très souvent des entreprises multinationales sont citées dans des conflits armés. A cet effet, les « faiseurs de conflits » comme les surnomme allégrement *M. Pierre Jacquemot*, n'hésitent pas à entretenir les conflits armés, en se rendant complices de commerce illégal avec des rebelles¹⁸¹³. Or, justement les Principes directeurs attirent l'attention des Etats sur le fait que la surveillance doit être plus accentuée dans les zones touchées par les conflits plutôt que dans les autres localités en ce sens que le risque de violations caractérisées de droits de l'homme y est plus élevé. Les Etats devraient en cela faire en sorte qu'il soit garanti que les entreprises opérant dans ces contextes ne prennent pas part à ces violations¹⁸¹⁴.

1078. En revanche sur le plan purement d'africain au sud du Sahara l'apport du Protocole de Malabo en matière de reconnaissance de la responsabilité pénale des personnes morales telles que les multinationales dans la commission d'infractions internationales est indiscutable. Les

¹⁸⁰⁹ Art.26 § 2, Idem.

¹⁸¹⁰ Art.10 de la Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée, Op, cit.

¹⁸¹¹ BELPORO, (CH), *La responsabilité des entreprises pour violations des droits de l'homme en Afrique : opportunités et défis*, Paris, L'Harmattan, 2017, p. 48.

¹⁸¹² Conseil des droits de l'homme des Nations unies, Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, *Résolution A/HRC/RES/17/4* du 16 juin 2011.

¹⁸¹³ JACQUEMOT, Pierre, « L'économie politique des conflits en République Démocratique du Congo », *Afrique contemporaine*, 2009/2 (n°230), pp. 187-212.

¹⁸¹⁴ Point 7 des Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, adopté par le Conseil des droits de l'homme des Nations unies, Op, cit.

instruments régionaux africains dans leur écrasante majorité n'ont pas allégué cette forme de responsabilité. Ainsi, ni la Convention de l'OUA sur la prévention et la lutte contre le terrorisme, encore moins la Convention de l'UA sur la prévention et la lutte contre la corruption ne mentionne la responsabilité pénale des personnes en raison de leur implication dans la perpétration de crimes internationaux.

1079. En posant le principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales, le Protocole relance un vieux débat entre partisans de cette forme de responsabilité et les opposants à une telle idée. Il épouse ainsi l'idée d'Andrew Clapham qui plaide en faveur de la responsabilité internationale pénale des entreprises et des groupements¹⁸¹⁵. Toutefois, reconnaître le principe de cette forme de responsabilité des personnes morales est une chose, mais octroyer une compétence à la future SDIP de la CAJDHP en est une autre.

2- L'incertitude quant à la capacité à la future Cour de pouvoir sanctionner les personnes morales.

1080. La distinction faite par la CIJ dans son arrêt du 14 février 2002, relatif au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*RDC c. Belgique*), entre la question de la responsabilité pénale et celle relative à la compétence d'une juridiction pour connaître d'un acte criminel, trouve toute son importance en matière de la lutte contre l'impunité des personnes morales telles que les entreprises. Dans son raisonnement, la Cour de la Haye a montré que la responsabilité pénale doit être soigneusement distinguée de la question de la compétence d'une juridiction pour connaître d'un acte criminel¹⁸¹⁶. Dans le cadre de la responsabilité internationale pénale des personnes morales telles que les entreprises, la jurisprudence de la CIJ ne s'éloigne pas de la logique des juridictions pénales internationales. Loin de là, le *Procureur R. Jackson* l'avait déjà souligné en 1945 devant le Tribunal de Nuremberg, en soutenant que le fait de reconnaître que certaines entreprises ont clairement, par divers moyens, contribué à la commission de crimes internationaux pendant la guerre, n'enlève en rien l'incompétence du Tribunal à pouvoir les sanctionner qui, en réalité n'a la capacité que de réprimer les

¹⁸¹⁵ CLAPHAM, Andrew, "Extending International Criminal Law beyond the Individual to Corporations and Armed Opposition Groups", *JICJ*, 2008, pp. 899-926.

¹⁸¹⁶ Cour internationale de justice, *Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République Démocratique du Congo c. Belgique)*, Arrêt du 14 février 2002, *Recueil des Arrêts, Avis consultatifs et ordonnances de 2002*, § 60.

« personnes physiques »¹⁸¹⁷. Ainsi, dans les trois affaires relatives à l'implication de personnes morales dans la perpétration de crimes que le Tribunal militaire américain de Nuremberg a eu à traiter, les juges n'ont jamais varié dans leur position. D'abord, dans l'affaire concernant *Flick Kommanditgesellschaft*, les juges de Nuremberg bien que reconnaissant qu'effectivement l'entreprise, aux fins d'augmenter sa productivité en charbon et en fer, avait spolié les biens industriels des Etats occupés, tout en fonctionnant selon un système esclavagiste, n'avaient accusé que le président et le copropriétaire du groupe *F. Flick* et ses collaborateurs. Et cela en dépit qu'un lien entre ces personnes et l'entreprise ait été souligné lors du procès¹⁸¹⁸. Ils ont tenu à respecter scrupuleusement la lettre du statut du tribunal dont l'art. 6 soutient que les crimes soumis à la juridiction du Tribunal n'entraînent que la responsabilité individuelle des personnes physiques¹⁸¹⁹. Ensuite, dans la seconde affaire, les juges réitérèrent leur position, en soulignant que certes, il a été avéré que la société *Krupp* avait participé au réarmement des forces militaires allemandes et procédé à des réquisitions qui lui étaient en partie attribuables, ce qui la rendait auteur de crimes internationaux commis à l'aide de certains de ses membres, mais cela n'engendre en rien sa responsabilité pénale. Cette dernière sera plutôt imputée aux hauts responsables qui avaient personnellement et activement participé à la commission des infractions¹⁸²⁰. Enfin, dans la dernière affaire, les juges de Nuremberg n'ont fait que confirmé leur position antérieure. Ils ont en effet, reconnu que la société *IG Farben* qui était un agglomérat réunissant huit entreprises allemandes de chimie a bel et bien commis des infractions durant le conflit en localisant ses centres de production et d'expérimentation à proximité et au sein même des camps de concentration mais aussi en spoliant et utilisant les biens situés sur les territoires contrôlés par les nazis. Toutefois, en raison de leur incapacité à pouvoir sanctionner les personnes morales, il était préférable de n'envisager la répression qu'à l'égard des seuls individus tels que les dirigeants ayant participé sciemment aux actes criminels¹⁸²¹.

¹⁸¹⁷ Discours inaugural de Robert H. Jackson (Nuremberg, 21 novembre 1945), cité par VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure, « Les personnes pénalement responsables », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p.478.

¹⁸¹⁸ Us, Military Tribunal Nuremberg, *Trial of Flick and others*, 22 December 1947, in *Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals*, Vol. VI. Case N°5.

¹⁸¹⁹ Accord concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et Statut du Tribunal international militaire, *Londres*, 8 août 1945.

¹⁸²⁰ Us, Military Tribunal Nuremberg, *Trial of Krupp and others*, 30 June 1948, in *Law Reports of Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals*, *TWC*, Vol. X, Case N°58.

¹⁸²¹ Us, Military Tribunal Nuremberg, *Trial of Carl Krauch and Twenty-two others*, 29 July 1948, in *Law Reports of Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals*, *TWC*, Vol. X, Case N°57.

1081. Très récemment, les juges du TPIR n'ont fait que sanctionner les dirigeants ou employés des sociétés de communication (*RTL M SA* et le Journal *Kangura*) qui exerçaient le contrôle direct sur eux. Or, dans leur raisonnement les juges avaient pourtant expressément admis que ces médias avaient contribué à la commission de crimes de génocide en 1994 au Rwanda¹⁸²².

1082. Quant au Protocole de Malabo créant le Statut de la CAJDHP, il s'inscrit en porte-à-faux avec cette jurisprudence des juridictions pénales internationales consistant à ne réprimer que les dirigeants et les employés des entreprises soupçonnées d'avoir participé à la commission de crimes internationaux. L'article 46 C du Statut, a en effet octroyé une compétence à la Cour pour réprimer les personnes morales, à l'exception des Etats qui se seraient rendues coupables d'infractions internationales ; et cela indépendamment des personnes physiques qui en réalité seraient les véritables auteurs ou complices de ces crimes¹⁸²³. Or, des doutes et des interrogations peuvent bien subsister quant à la future Cour africaine à pouvoir remplir un tel mandat.

1083. D'abord, le premier obstacle de la Cour à remplir un tel mandat serait lié à l'absence de reconnaissance unanime par les législations nationales des Etats d'Afrique subsaharienne de la responsabilité pénale des personnes morales. Certes, dans certains Etats une telle responsabilité est bien admise : c'est le cas notamment du Rwanda dont l'art. 33 de la Loi organique n°01/2012 du 02/05/2012 portant Code pénal du Rwanda reconnaît la responsabilité des sociétés, établissement de droit public ou privé dotées de la personnalité juridique ; de la République Centrafricaine dont l'article 10 de la loi n° 10.001 du 06 janvier 2010 portant Code pénal Centrafricain dispose que : « *les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont pénalement responsables dans les cas prévus par la loi ou le règlement, des infractions commises pour leur compte, par leurs organes ou représentants* » ; c'est aussi le cas de la loi n°01/05 du 22 avril 2009 portant révision du Code pénal du Burundi dont l'art 21 souligne que : « *..les personnes morales sont pénalement responsables des infractions commises par leurs dirigeants ou représentants légaux agissant pour le compte de ces personnes ou dans la défense de leurs intérêts ou à l'occasion de tout autre acte lié à leur objet social* » ; etc. En revanche, dans d'autres Etats, la responsabilité pénale des personnes

¹⁸²² TPIR, Chambre d'Appel, *Ferdinand NAHIMANA, Jean-Bosco BARAYAGWIZA et Hassan NGEZE, c. le Procureur*, Op, cit. § 502.

¹⁸²³ Art. 46 C §§ 1 et 6 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

morales n'est pas mentionnée dans les dispositions des lois pénales : c'est le cas notamment de la loi n°01-079 du 20 août 2001 portant Code pénal de la République du Mali qui ne fait aucune référence à une quelconque responsabilité pénale de personnes morales ; c'est le cas également de la loi n°2003-25 du 13 juin 2003, modifiant la loi n°61-27 du 15 juillet 1961, portant institution du Code pénal du Niger tel qu'amendé par la loi n°2008-18 qui ne mentionne pas non plus la responsabilité pénale des personnes morales ; de la loi de base n°65-60 du 21 juillet 1965 portant Code pénal de la République du Sénégal en son art.54 n'allègue qu'une responsabilité civile à l'encontre de personnes morales telles que les aubergistes et les hôteliers ayant logé plus de vingt- quatre heures dans leurs établissements quelqu'un qui, pendant son séjour, aurait commis un crime ou un délit¹⁸²⁴ ; etc. Toutes ces législations ne reconnaissent que la responsabilité pénale des personnes physique. Or, c'est cette absence d'unanimité des législations nationales des Etats autour de la responsabilité pénale des personnes morales qui est à l'origine de l'exclusion d'une telle responsabilité dans le Statut de Rome adopté en 1998. Pourtant cette forme de responsabilité était bel et bien prévue dans le projet initial du Statut, notamment en son art. 23¹⁸²⁵. En outre, s'il est vrai que la future Cour pénale africaine n'aura qu'une compétence subsidiaire à l'égard des juridictions nationales des Etats parties et cela conformément à l'art.46 H de son Statut, n'y aura-t-il pas des difficultés à engager la responsabilité pénale d'une personne morale menant ses activités sur le territoire d'un Etat partie dont la législation n'avait même pas pris le soin de prévoir une telle responsabilité ? Ce risque de conflit entre la future Cour qui voudrait bien engager la responsabilité d'une personne morale et un Etat partie qui entendrait protéger une multinationale est d'autant plus élevé que la tendance des Etats d'Afrique subsaharienne est d'attirer les entreprises multinationales en partant du postulat qu'elles peuvent non seulement contribuer à la création d'emplois, apporter des avantages tangibles notamment par le

¹⁸²⁴ Pour voir l'intégralité de cette disposition, Cf. Loi de Base n°65-60 du 21 juillet 1965 portant Code pénal de la République du Sénégal, Op, cit.

¹⁸²⁵ Aux termes des paragraphes 5 et 6 de l'art. 23 du projet Statut de la Cour criminelle internationale, il était prévu que la Cour sera également compétente à l'égard des personnes morales, à l'exclusion des Etats, lorsque les organes ou représentants de telles personnes ont commis les crimes au nom de celles-ci. S'agissant de leur sanction, l'art. 76 du même projet soutient que les personnes morales encourent des peines telles que : les amendes ; la dissolution ; l'interdiction, pour une période fixée par la Cour, d'exercer toute activité ; la fermeture, pour une période fixée par la Cour, de l'établissement ayant servi à commettre les faits incriminés ; la confiscation [de toute chose ayant servi à commettre les faits incriminés et] du produit de ces faits et des biens et avoirs découlant de leur commission ; et les formes appropriées de réparation, Cf. Rapport du Comité préparatoire pour la création d'une Cour criminelle internationale, *Conférence diplomatique des Nations unies sur la création de la Cour criminelle internationale*, A/CONF.182/2/Add.1, 14 avril 1998.

renforcement de la capacité de production, mais aussi favoriser le transfert de technologies tout en améliorant les compétences locales¹⁸²⁶.

1084. Ensuite, l'incertitude d'arriver à mettre en œuvre la responsabilité pénale des personnes morales est plus grande lorsque l'accent est mis sur l'expertise dont disposera la future Cour. Ainsi, selon les dispositions du Statut de la CAJDHP, pour exercer efficacement sa compétence en matière de crimes internationaux, la SDIP devra compter sur des juges hautement qualifiés en droit international pénal (Cf. art.3 du Statut de la CAJDHP). Or selon *Amnesty international*, trouver ces juges avec les compétences et l'expérience requises à l'égard des quatorze (14) crimes relevant de la compétence de la Cour sera un défi immense pour l'UA¹⁸²⁷. Arriver à trouver des juges et des enquêteurs avec des connaissances spéciales en matière de répression de personnes morales telles que les multinationales, sera sûrement un autre défi de nature plus compliquée. Cela est d'autant plus vrai que *Madame Elise GROULX*, attire l'attention sur le fait qu'évaluer si une entreprise a violé les prohibitions du droit pénal international et celles du droit humanitaire international et/ ou si son comportement est couvert par l'un des nombreux modes de participation développés (les entreprises sont rarement désignées comme acteurs de premier plan lors de la perpétration de crimes, le plus souvent on les accuse d'avoir aidé, facilité ou contribué à la commission des crimes commis par les Etats et les organisations militaires, ou on allègue tout simplement qu'elles ont omis ou négligé de prendre les mesures nécessaires à prévenir à de telles violences) et mis de l'avant par les nouvelles branches du droit relèvent d'analyses juridiques et factuelles pointues et souvent d'une grande complexité, peut être parmi les plus complexes que présente le droit pénal classique et qui doivent être menées au cas par cas. Tandis que les dirigeants de ces entreprises eux même ne veulent jamais admettre la participation de leurs entreprises dans la commission de crimes internationaux. Ils défendent plutôt l'idée selon laquelle ce sont les acteurs étatiques, l'armée, les miliciens ou la police qui commettent les crimes, ils ne sont que des victimes d'une machination, pris au piège de la culpabilité par association¹⁸²⁸.

1085. En revanche, ces quelques risques n'enlèvent pas le mérite du Protocole du Malabo d'avoir su clore le débat sur la responsabilité pénale des personnes morales en droit

¹⁸²⁶ BELPORO, (CH), *La responsabilité des entreprises pour violations des droits de l'homme en Afrique : opportunités et défis*, Paris, Op, cit. p. 18.

¹⁸²⁷ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. pp. 27-28.

¹⁸²⁸ GROULX, Elise, « La responsabilité pénale des personnes morales en zone de conflit », *Natures Paul Keirn*, 5 juin 2012, www.natures-paul-keirn.com. Site consulté le 17 novembre 2017.

international, lequel était d'actualité depuis les procès de Nuremberg tenus au lendemain de la deuxième guerre mondiale.

1086. Au demeurant, avec l'avènement du Protocole de Malabo les Etats d'Afrique de façon générale et de l'UA de manière particulière entendent mettre sur pied un droit international pénal régional mieux adopté aux réalités du continent. En cela le Protocole constitue un véritable complément du droit international pénal général. Il faut toutefois espérer que les quelques incohérences constatées çà et là notamment dans l'incrimination de certains actes seront rectifiées dans le futur Règlement intérieur de la Cour qui va accompagner le processus. Quoiqu'il en soit, il devient logique que pour réussir la répression de l'ensemble des auteurs des infractions définies dans le Statut annexé au Protocole, il faudra bien un système juridictionnel adapté.

SECTION II : Une dynamique pénale soutenue par trois modèles de juridiction maladroitement imaginés par le Protocole de Malabo.

1087. « *Incriminations sans juridiction n'est que ruine de la répression* » a soutenu le Professeur Abdoulaye SOMA. En effet, les crimes internationaux définis par le Protocole de Malabo resteraient sans importance, si à côté, le texte pénal régional n'avait pas pensé à mettre en place des juridictions pour accompagner le processus. A cet effet, le texte laisse entendre qu'une seule Cour pénale régionale est largement insignifiante par rapport à l'ampleur des infractions internationales commises sur le continent. Au-delà, il compte sur des juridictions à caractère national et communautaire qui auront la responsabilité première de poursuivre les auteurs (**Paragraphe I**) ; tandis que la SDIP de la CAJDHP qui sera établie à l'issue du processus n'aura, quant à elle, qu'une compétence exceptionnelle avec comme principale tâche celle de suppléer les tribunaux de niveau inférieur en cas de besoin (**Paragraphe II**)¹⁸²⁹.

§ 1 : De l'octroi d'une compétence ordinaire aux juridictions nationales et communautaires à la crainte d'une interaction complexe avec la future cour pénale régionale africaine.

1088. Dans l'hypothèse du Protocole de Malabo matérialisée à l'art. 46 H du Statut de la CAJDHP, la juridiction régionale n'interviendra que si et seulement si les deux ordres juridiques antérieures à savoir l'ordre juridique national et éventuellement l'ordre juridique communautaire n'ont pas eu la volonté ou étaient dans l'incapacité matérielle de poursuivre une affaire¹⁸³⁰. Il s'agira, dans l'esprit du texte, d'établir une relation mixte de « subsidiarité-complémentarité » à l'image de celle qui est en vigueur auprès de la CPI et qui trouve son

¹⁸²⁹ Art.46 A du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁸³⁰ Cf. art. 46 H pour plus de détails.

fondement à l'art. 1^{er} et 17 du Statut de Rome¹⁸³¹. Or, de sérieuses incertitudes pèsent sur le succès d'une telle interaction. D'abord, parce que l'expérience a montré que dans le cadre d'une relation mixte de subsidiarité-complémentarité, les Etats d'Afrique subsaharienne s'y sont montrés peu enclins (A). Ensuite, en évoquant une éventuelle complémentarité avec des juridictions des communautés économiques des Etats, alors que la compétence en matière pénale de ces dernières n'est qu'hypothétique, le Protocole semble faire dans l'intox (B).

A/ : Une incertitude tenant aux expériences peu concluantes des juridictions pénales nationales en matière de répression d'infractions internationales.

1089. Depuis l'entrée en vigueur du Statut de Rome en 2002, il est devenu plus qu'une évidence que la justice pénale internationale ne peut être efficace que si elle repose sur une forme de partage de rôles entre juridictions internationales et celles internes. Tandis qu'à ses débuts, certains auteurs, comme *Michel Virally*, pensaient que les juridictions internes ne devaient être que des palliatifs en l'absence de répression internationale¹⁸³², une autre partie de la doctrine estime que la tendance actuelle doit plutôt aller vers la « renationalisation » des juridictions pénales internationales¹⁸³³. Dans cette dernière optique, le groupe d'experts UA-UE sur le principe de la compétence universelle, recommande une politique consistant à accorder la priorité au critère territorial comme base de compétence¹⁸³⁴. La loi nationale type de l'UA sur la compétence universelle adoptée en 2012, réitère cette priorité de compétence territoriale à l'Etat en matière de crimes internationaux¹⁸³⁵. En revanche, en s'inscrivant dans cette logique, le Protocole de Malabo a omis de prendre en considération deux faits majeurs : d'abord, le fait que les juridictions nationales des Etats ont une tendance hostile à la poursuite

¹⁸³¹ MASSE, Mathilde, « Panorama des régimes de compétences extraterritoriales : quelques tendances actuelles ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp.173-193.

¹⁸³² VIRALLY, Michel, « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », in *Mélanges offerts à Henri Rollin- Problèmes de droit des gens*, Paris, Pedone, 1964, pp. 488-505.

¹⁸³³ DELMAS-MARTY, Mireille, IZORCHE, Marie-Laure, « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : Réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 52, n°4, 2000, pp. 753-780.

¹⁸³⁴ Union africaine/ Union européenne, *Rapport du groupe d'experts technique ad hoc sur le principe de la compétence universelle*, Bruxelles, 16 avril 2009, Doc. 8672/1/09 REV. 1, p. 42 (recommandation 9).

¹⁸³⁵ Union Africaine, 2011, African Union (Draft), Model National Law on Universal Jurisdiction over International crimes, Loi -type de l'Union Africaine sur la compétence universelle, EXP/MIN/Legal/VI, novembre-décembre, art. 4 § 2.

et à la répression des infractions internationales (1). Ensuite, le fait que ces tribunaux ont plutôt l'habitude de faire appel aux juridictions pénales internationales (2). Et cette donne risque de fausser considérablement l'esprit du Protocole.

1- Une tendance hostile des juridictions nationales à poursuivre et à réprimer les infractions internationales.

1090. Dans son raisonnement, l'art. 46 H du Statut ne précise pas quelle sera la juridiction nationale de l'Etat qui aura une primauté de juridiction sur la future Cour pénale régionale. Il se contente de déclarer que la Cour déterminera qu'une affaire est irrecevable quand : a) *le cas est sous investigation ou a fait l'objet de poursuite par un Etat qui a compétence pour le connaître, à moins que l'Etat manifeste une réticence ou est réellement incapable d'entreprendre l'enquête ou la poursuite ; b) l'affaire a fait l'objet d'une enquête par un Etat qui a compétence pour la connaître et que l'Etat a décidé de ne pas engager de poursuites contre la personne concernée, à moins que la décision ait résulté d'une réticence ou de l'incapacité de l'Etat à réellement engager des poursuites ;*¹⁸³⁶ etc. En clair, selon le texte il suffit qu'un Etat qui a compétence pour connaître une affaire ait enquêté ou poursuivi, pour que la Cour renonce à sa compétence, à moins que cet Etat l'ait fait uniquement dans l'intention de soustraire l'auteur de l'infraction à la justice. En outre, la Cour peut intervenir également pour répondre aux défaillances de l'ordre juridique interne empêchant un Etat d'être en mesure de juger l'auteur d'une infraction. Or, en droit international une juridiction nationale d'un Etat a plusieurs options pour réprimer une infraction de caractère international : soit en se basant sur le principe de la territorialité de l'infraction, soit en invoquant le principe de la compétence réelle, soit encore en s'attachant au principe de la personnalité active (critère consistant à évoquer la nationalité de l'auteur de l'infraction pour prouver la compétence de sa juridiction) ou au principe de la personnalité passive (critère relatif à la nationalité de la victime de l'infraction afin que sa juridiction puisse intervenir) , soit enfin en se fondant au principe de la compétence universelle.

¹⁸³⁶ Art.46 H § 2-a, b du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

1091. En revanche, est-ce que le Statut avait réellement besoin de préciser à quelle juridiction nationale il faisait allusion, serait-on tenté de s'interroger ? Selon *M. Éric DAVID*, ce ne serait pas nécessaire. D'abord, parce qu'en vertu du principe de la territorialité du droit pénal, toutes les infractions commises sur le territoire d'un Etat sont punies conformément aux lois de cet Etat, quelles que soient la gravité de l'infraction ou la nationalité de l'auteur ou de la victime, et les tribunaux de cet Etat restent compétents pour en connaître¹⁸³⁷. Ensuite parce que L'Organisation régionale africaine (UA), celle-là même qui a établi le Protocole de Malabo œuvre dans le sens où, en cas de perpétration de crimes internationaux, la priorité soit accordée aux juridictions nationales de l'Etat sur le territoire duquel, ils ont été commis¹⁸³⁸. En cela, la juridiction nationale de l'Etat à laquelle l'art. 46 H du Statut s'adresse en premier lieu, c'est bien celle du ressort sur le territoire duquel l'infraction internationale a été commise. Toutefois, il est évident que le Statut de la CAJDHP, n'écarte pas pour autant la possibilité qu'un Etat veuille *juger devant ses juridictions nationales des étrangers pour des crimes commis à l'étranger contre des étrangers*¹⁸³⁹, notamment par le biais de la compétence universelle.

1092. Par ailleurs, quel qu'en soit le procédé opté par l'Etat partie au Protocole de Malabo (compétence territoriale ou compétence universelle), ce qui compte, c'est plutôt la finalité, et non les moyens employés pour y arriver semble dire l'art. 46 H du Statut. Or, ni le recours au principe de la compétence territoriale, encore moins au recours de la compétence universelle, ne semble être un succès pour les juridictions pénales nationales des Etats d'Afrique subsaharienne.

1093. C'est ainsi que l'idée de créer une juridiction pénale régionale en Afrique n'a pas été l'option de départ de l'Union africaine pour faire face à l'impunité des crimes internationaux. Bien au contraire. L'Organisation régionale privilégiait plutôt le renvoi aux juridictions nationales de ses Etats membres pour « poursuivre et de faire juger au nom de l'Afrique » les auteurs de telles infractions. Du moins, l'Union, à travers sa décision, *Assembly/AU/Dec.127(VII)*, prise le 2 juillet 2006 à Banjul (Gambie), avait octroyé un tel

¹⁸³⁷ DAVID, (E), *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 14-19.

¹⁸³⁸ Art. 4 § 2 de la Loi -type de l'Union Africaine sur la compétence universelle, EXP/MIN/Legal/VI, novembre-décembre, Op, cit.

¹⁸³⁹ BAUDOIN, Patrick, « la compétence universelle et les problèmes liés à son application », in ANDERSSON (N), LAGOT, (D) (sous la direction), *La justice internationale d'aujourd'hui : Vraie justice ou justice à sens unique ?* Paris, L'Harmattan, 2009, pp37-46

mandat aux juridictions nationales sénégalaises dans le cadre de l'affaire Hissène Habré¹⁸⁴⁰. Dans cette même dynamique, en 2009, elle avait renvoyé à l'Etat soudanais la création autonome en droit interne d'un tribunal pénal spécial pour réprimer les auteurs des infractions internationales commises dans la Province du Darfour¹⁸⁴¹. Or, cette obstination à faire réprimer les infractions internationales par les juridictions sénégalaises et soudanaises a été un réel échec. C'est ainsi que, s'agissant, de l'affaire Hissène Habré, le juge sénégalais a rejeté le mandat de l'UA qui lui avait recommandé de juger Hissène Habré, dans le cadre d'une compétence universelle de ses tribunaux. Selon le magistrat sénégalais, les juridictions du pays étaient *incompétentes pour connaître des faits relatifs à la complicité de crimes contre l'humanité, d'actes de torture et de barbarie, commis à l'étranger, par un étranger, sur des étrangers*¹⁸⁴². Quant à la situation soudanaise, un Tribunal spécial a été effectivement établi par les autorités du pays pour juger les auteurs des crimes commis au Darfour. *The Special Criminal Court on the Events in Darfur* (SCCED), a été créé par un décret daté du 7 juin 2005, pris par le Président de la Cour suprême du Soudan. Il avait entre autres compétence, de juger les actes constituant des crimes au regard du code pénal soudanais et au regard d'autres codes pénaux ; de juger toutes les affaires portées devant lui, par le Comité créé par décision du Ministre de la justice n° 3/2005 du 19 janvier 2005 relatif aux enquêtes sur les violations citées dans le rapport de la commission d'enquête du Gouvernement ; de connaître toute autre affaire violant toute loi et portée devant lui et telle que déterminée par le Chef de la justice. En novembre et décembre 2005, d'autres décrets ont été pris en vue d'élargir la compétence du tribunal spécial vers le droit international humanitaire mais aussi de multiplier de tels tribunaux dans la Province du Darfour. En plus de cela, un Parquet spécialisé pour les crimes contre l'humanité a été créé à Khartoum par le Ministre de la justice par intérim le 18 septembre 2005¹⁸⁴³. Or, malgré toutes ces initiatives, au final, seuls des crimes de droit commun ont réellement été jugés par ces tribunaux spéciaux comme le vol, impliquant des personnes subalternes. Tandis que les hauts responsables politiques soupçonnés de crimes

¹⁸⁴⁰ Union Africaine, *Assemblée/AU/Dec.127 (VII)* du 2 Juillet 2006.

¹⁸⁴¹ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

¹⁸⁴² Cour d'Appel de Dakar, Chambre d'accusation, *Ministère public et François Diouf, c. Hissène Habré*, Arrêt n° 135 du 4 juillet 2000. Cette décision de la Cour d'Appel de Dakar a été confirmée par la Cour de Cassation du Sénégal à travers son Arrêt n° 14 du 20 mars 2001.

¹⁸⁴³ Cf. Human Rights Watch Paper, "Lack of conviction: The Special Criminal Court on the Events in Darfur", June 2006.

internationaux graves n'ont jamais été inquiétés¹⁸⁴⁴. Cela a été une véritable parodie de justice selon certains observateurs¹⁸⁴⁵. Et depuis, le projet de l'UA consistant à établir une juridiction pénale hybride se heurte à un véritable manque de coopération de la part des autorités soudanaises¹⁸⁴⁶.

1094. En outre, les quelques rares juridictions nationales d'Etats d'Afrique subsaharienne qui s'aventurent à organiser des procès pénaux relatifs à des infractions internationales s'en sortent difficilement. C'est ainsi que la Côte d'Ivoire, avait décidé d'organiser un procès, sur son sol, contre l'ex première dame *Mme Simone Gbagbo* pour des chefs d'accusation de crime contre l'humanité commis pendant la crise postélectorale de 2010-2011. Mais, ce premier procès laisse une forte impression d'inachevé. Car, bien que *Mme Gbagbo* fût une haute personnalité politique impliquée dans cette crise qui avait fait trois milles morts, selon les estimations des Nations unies, elle a été tout bonnement acquittée de l'ensemble des crimes contre l'humanité dont elle faisait l'objet de poursuite¹⁸⁴⁷.

1095. Cela dit, ce ne sont pas tous les Etats d'Afrique subsaharienne qui refusent que leurs juridictions nationales pénales jouent la responsabilité première qui les incombent en matière de poursuite et de répression des auteurs des infractions internationales. Bien au contraire, il existe des Etats qui, à force de faire face à certaines atrocités, ont décidé de créer des instances spécialement dédiées à la répression des infractions internationales. C'est le cas notamment de l'Ouganda qui a su mettre en œuvre au sein de sa Haute Cour une Division des crimes internationaux. Cette dernière s'appuie sur quatre juges résidents exerçant en permanence leur activité, trois juges de la chambre sont chargés des crimes de guerre et un autre juge connaît d'autres crimes tels que le terrorisme et les crimes relatifs à la traite des personnes. Elle dispose également d'un bureau de greffe permanent. En outre, la Division est aidée dans sa tâche par un Département des crimes internationaux de la Direction des poursuites publiques (DPP), et d'un autre Département des crimes internationaux au sein de la police. Cette parfaite organisation, voire collaboration a permis à la Division de lancer des poursuites pénales, et à arriver même à ses premières condamnations à l'encontre de certains

¹⁸⁴⁴SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Op, cit. 7-35.

¹⁸⁴⁵AYAD, Christophe, « Parodie de justice pour le Darfour au Soudan », *Journal, Libération*, 18 mars 2006, www.liberation.fr. Consulté le 4 décembre 2017.

¹⁸⁴⁶Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine, *Darfour : la quête de la paix, la justice et la réconciliation*, Rapport PSC/AHG/2 (CCVII), 29 octobre 2009.

¹⁸⁴⁷BENSIMON, Cyril, « Retour sur l'acquittement surprise de Simone Gbagbo en Côte d'Ivoire » *Journal, Le Monde*, 28 mars 2017, www.lemonde.fr. Consulté le 05 décembre 2017.

auteurs tels que : *Thomas Kwoyelo*, membre de la LRA, accusé de douze chefs d'accusation de crimes de guerre ; *Jamil Mukulu*, arrêté en 2015 en Tanzanie et extradé vers Kampala ; Plusieurs suspects sont déjà condamnés par la Divion pour crimes portant sur le trafic d'êtres humains ; etc.¹⁸⁴⁸ Il faut citer également dans cette même dynamique, la réussite des juridictions pénales nationales du Rwanda, qui ont su apporter leur contribution dans la répression des auteurs du génocide de 1994. En cela, la répression des infractions internationales est organisée par la *Loi n°33 bis/2003 du 06/09/2003*. En plus il existe une chambre des crimes internationaux (CCI) au sein de la Haute Cour qui traite des crimes tels que le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité¹⁸⁴⁹.

1096. En revanche les efforts de quelques juridictions pénales nationales de certains Etats ne peuvent pousser à une déductive hâtive selon laquelle la répression pénale des infractions internationales est devenue monnaie courante en Afrique subsaharienne. Loin de là. Cette dernière demeure toujours du ressort ordinaire des juridictions pénales internationales.

2- Une tendance des juridictions nationales à s'en remettre aux juridictions pénales internationales.

1097. La subsidiarité-complémentarité qu'envisage d'instaurer l'art. 46H du Statut de la CAJDH consiste à accorder une place de choix aux juridictions nationales des Etats au détriment de la future cour pénale régionale, dans la lutte contre l'impunité en Afrique. En cela, l'article évoqué, met l'accent sur deux éléments fondamentaux pour déterminer si une affaire sera recevable devant la future juridiction pénale : le manque de volonté de la part d'un Etat ayant compétence pour enquêter et poursuivre une affaire donnée et/ ou l'incapacité d'un Etat à enquêter ou à poursuivre une affaire. Pour éviter tout malentendu, l'article 46 H précise que le manque de volonté sera apprécié par la Cour en rapport aux principes reconnus par le droit international, si un ou plusieurs des éléments suivants existent, et selon les cas : a) *le procès était ou est en cours, ou la juridiction nationale visait à protéger l'accusé contre sa responsabilité*

¹⁸⁴⁸ Rapport de Conférence de The International Center for Transitional Justice, Coopération régionale judiciaire dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux : Analyse des cadres normatifs nationaux et procédures internes à la lumière du Protocole sur la coopération judiciaire de la CIRGL, Kinshasa, 15 au 16 mars 2016, pp. 10-11.

¹⁸⁴⁹ Idem, pp.13-15.

pénale internationale ; b) *il y a eu un retard injustifié du procès, qui, pour le cas d'espèce, ne traduit pas la volonté de faire comparaître la personne concernée devant la justice ; c) le procès n'était pas ou n'est pas conduit de manière indépendante et impartiale, et il était ou est conduit de manière qui, pour le cas d'espèce, ne traduit pas la volonté de faire comparaître la personne concernée devant la justice.* Tandis que l'incapacité quant à elle, sera déterminée lorsqu'il y a *un effondrement total ou substantiel ou de l'inexistence d'un système judiciaire national*, empêchant ainsi *l'Etat d'arrêter l'accusé ou d'obtenir des preuves et témoignages nécessaires* afin de donner suite au procès (art. 46 § 4 H du Statut de la CAJDHP).

1098. Le texte indique ainsi que la répression des infractions internationales est avant tout du ressort des juridictions nationales des Etats parties au Protocole de Malabo. La Cour n'interviendra que de façon exceptionnelle. Or, ce que le texte a omis de prendre en considération c'est le fait que les juridictions nationales des Etats d'Afrique subsaharienne n'ont pas laissé une bonne impression en matière de relation avec les juridictions pénales internationales. L'expérience a prouvé qu'elles ont tendance à se dessaisir volontairement des affaires relatives aux infractions internationales aux profits des juridictions pénales internationales, alors même que certaines d'entre elles avaient la capacité matérielle d'organiser des poursuites.

1099. C'est ainsi qu'au lendemain du génocide rwandais, plusieurs responsables ont trouvé refuge sur le territoire camerounais, alors qu'ils étaient sous la poursuite de la justice pénale internationale. Malgré, l'attachement de l'Etat camerounais au principe de compétence universelle qui donnait plein pouvoir à ses juridictions d'organiser des procès contre ces personnes, la Cour d'Appel du Centre a décidé, à travers trois arrêts, qu'il valait mieux les transférer au TPIR, plutôt que s'aventurer dans des procès incertains¹⁸⁵⁰. Or, selon *M. Herman Blaise Ngameni*, plusieurs facteurs auraient dû pousser le Cameroun à juger ces prévenus en lieu et place de leur transfèrement au TPIR. D'abord, en vertu de la coutume internationale, les juridictions du Cameroun à l'image de celle de l'Afrique de sud, de l'Ethiopie et de la RDC, auraient pu mettre en œuvre leur compétence universelle au lieu de chercher à se débarrasser des personnes qui avaient choisi volontairement de trouver refuge sur

¹⁸⁵⁰ Sur la décision de la justice camerounaise, Cf. Cour D'Appel du Centre, Arrêt n° 433/COR du 15 mars 1966, *Ministère public c. Bagosora Théoneste* ; Arrêt n° 615/COR (ADD) du 31 mai 1996, *Ministère public c. Ruzindana Augustin* ; Arrêt n°337/COR du 21 février 1997, *Ministère public c. Ruzindana Augustin* et autres.

leur territoire. Ensuite, certains traités internationaux auxquels l'Etat camerounais est partie, recommandaient la mise en œuvre du principe de la compétence universelle¹⁸⁵¹. Enfin, pendant que les juridictions camerounaises se cachaient derrière le principe de la primauté du TPIR, au même moment ce Tribunal ajoutait un article *11 bis* sur son Règlement de procédure et de preuve afin d'organiser les modalités de son dessaisissement au profit des juridictions nationales et d'éviter ainsi son encombrement¹⁸⁵².

1100. En outre, la pratique a révélé que les juridictions nationales des Etats d'Afrique subsaharienne ne se gênent plus pour faire appel à la CPI pour réprimer les infractions internationales, alors même que dans l'esprit de son statut, la priorité de répression revient avant tout aux juridictions nationales des Etats partie au statut de Rome. Pour ce faire, ces juridictions se cachent derrière l'art. 17 du Statut de Rome en évoquant leur incapacité à organiser des poursuites. Or, il arrive que de sérieux doutes se posent quant à leur prétendue incapacité face à certaines situations. Ainsi, la Cour de cassation de la République centrafricaine, à travers son arrêt rendu le 11 avril 2006 a estimé que seule la CPI pouvait juger les crimes graves commis depuis le 1^{er} juillet 2002 par Ange Félix Patassé, Jean Pierre Bemba et ses hommes, Abdoulaye Miskine, Paul Barril et autres¹⁸⁵³. Au même moment, le Président d'alors *M. Patassé* reconnaissait la capacité des tribunaux nationaux de juger les crimes les plus graves et leur priorité en vertu du principe de la complémentarité¹⁸⁵⁴. En cela il faut aussi citer le fiasco Habré au Sénégal. Inculpé dans un premier temps par le juge *Demba Kandji*, l'ex-président tchadien a vu l'ensemble des charges qui pesaient sur lui être abandonnées par les juridictions nationales du Sénégal au prétexte de leur incompétence¹⁸⁵⁵.

1101. Par ailleurs, cette réticence des juridictions nationales des Etats d'Afrique subsaharienne à engager de poursuites pénales concernant les infractions internationales, fait qu'aujourd'hui la plupart des systèmes judiciaires manquent de crédibilité et une crise de confiance profonde est en train de s'installer progressivement à leur égard. D'abord, vis-à-vis des populations locales qui le plus souvent reprochent aux magistrats nationaux de rendre

¹⁸⁵¹ NGAMENI, (H B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Paris, L'Harmattan, 2017, pp. 454-456

¹⁸⁵² Idem, p.457.

¹⁸⁵³ BOSLY (H-D), VEANDERMEERSCH (D), *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et nationales*, Op, cit. 135.

¹⁸⁵⁴ Coalition française pour la Cour pénale internationale, « République Centrafricaine », *Rubrique 36*, www.cfcpi.com. Site consulté le 08 décembre 2017.

¹⁸⁵⁵ Cour d'Appel de Dakar, Chambre d'accusation, *Ministère public et François Diouf, c. Hissène Habré*, Arrêt n° 135 du 4 juillet 2000. Cette décision de la Cour d'Appel de Dakar a été confirmée par la Cour de Cassation du Sénégal à travers son Arrêt n° 14 du 20 mars 2001, Op, cit.

« des décisions qui ne sont pas, en général, à la hauteur de leur espérance »¹⁸⁵⁶. En cela, les victimes africaines de crimes internationaux les plus graves, au regard de cette appréhension négative des systèmes judiciaires, préfèrent de loin faire appel aux juridictions pénales internationales¹⁸⁵⁷. Ensuite au regard de certaines institutions internationales, les systèmes judiciaires africains de façon générale, sont inaptes à organiser de poursuites relatives aux crimes internationaux. Ainsi, dans son rapport de 2012, relatif aux *Droits de l'homme et démocratie dans le monde*, l'UE ne manqua pas de souligner le non-respect des standards internationaux en matière de répression pénale par certains systèmes judiciaires africains¹⁸⁵⁸. Inutile de rappeler ici que ce rapport est loin de faire la promotion en matière de renvoi de situations des juridictions nationales des Etats européens vers celles d'Afrique subsaharienne¹⁸⁵⁹. Enfin, l'immixtion du facteur politique dans le judiciaire, est de nature à empêcher les juridictions nationales d'instruire et de juger avec indépendance et impartialité les auteurs des crimes internationaux¹⁸⁶⁰. Cela conduit les juridictions pénales internationales telle que la CPI, à interpréter de façon extensive le principe de la complémentarité et d'exiger ainsi que certains criminels lui soient remis en lieu et place de leur poursuite par les juridictions nationales des Etats. C'est ainsi que dans la situation soudanaise, kenyane ou libyenne, la CPI a estimé que les auteurs des infractions devaient impérativement lui être remis afin qu'elle puisse exercer sa compétence¹⁸⁶¹.

1102. Au-delà, la faiblesse de certains appareils judiciaires nationaux en termes de ressources financières, humaines ou matérielles n'est pas non plus de nature à encourager les juridictions nationales à s'engager dans des poursuites pénales relatives aux infractions internationales, le plus souvent très onéreuses. Pour rappel, pour organiser l'unique procès de Hissène Habré au Sénégal, le Président d'alors avait évalué le montant aux alentours de 18 milliards de FCFA soit plus de 27 millions d'euros¹⁸⁶². Quoique des critiques furent soulevées

¹⁸⁵⁶ FALL, Alioune Badara, « Le juge, le justiciable, et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique », In MORIN (J-Y), OTIS, (GH), *Les défis des droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 309-327.

¹⁸⁵⁷ NGAMENI, Herman Blaise, « Le droit international pénal à l'épreuve des régimes politiques africains » *Revue, Société québécoise de droit international*, n° 29.1-2016, 14 juillet 2017, pp.107-129.

¹⁸⁵⁸ Union européenne, *Droits de l'homme et démocratie dans le monde, Rapport*, 9431/ 13, juin, 2012.

¹⁸⁵⁹ NGAMENI, (H B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Op, cit. p.458.

¹⁸⁶⁰ GEBRE, Emnet, « Le principe de la compétence universelle des juridictions pénales nationales : entre mythe et réalité », *Revue, de droit public (RDP)*, n°3-2017, pp. 705-749.

¹⁸⁶¹NGAMENI, Herman Blaise, « Le droit international pénal à l'épreuve des régimes politiques africains » Op, cit. pp.107-129.

¹⁸⁶²GEBRE, Emnet, « Le principe de la compétence universelle des juridictions pénales nationales : entre mythe et réalité », Op, cit. pp. 705-749.

sur la surestimation du coût du procès, il a fallu tout de même une promesse de financement de la coquette somme de 8, 6 millions d'euros afin que les autorités acceptent de démarrer la procédure judiciaire à l'encontre de M. Habré¹⁸⁶³.

1103. En fin de compte, avec une telle attitude vis-à-vis des infractions internationales, M. Dominique Carreau avait vu juste, en soutenant que « *la CPI n'aura guère à souffrir de la concurrence des tribunaux étatiques* »¹⁸⁶⁴. En tout cas pas avec les juridictions nationales des Etats d'Afrique subsaharienne. En outre, en insérant le principe de subsidiarité-complémentarité dans son statut, la Cour risque de reproduire les mêmes erreurs commises par la CPI, notamment d'un encombrement inutile avec certaines affaires politiquement sensibles qui auraient pu trouver solution dans les cours pénales nationales des Etats partie. Pour éviter un tel risque, le Statut a prévu que certaines situations seront poursuivies par d'éventuelles juridictions pénales communautaires sans pour autant préciser dans quelles conditions.

B / : le recours de la SDP à la complémentarité avec les juridictions économiques communautaires: une éventualité à fondement limité.

1104. Dans l'idée de se doter d'un système pénale régional performant, l'Afrique ne veut plus s'appuyer uniquement sur les juridictions pénales nationales des Etats. Dans le statut de la future cour pénale régionale que l'AU envisage de mettre en œuvre, il faudra également une assistance des juridictions économiques communautaire. Mieux ces dernières auront, au même titre que les juridictions nationales des Etats partie, une primauté de juridiction sur la future cour. L'introduction de ce troisième niveau de compétence par le Protocole (cours sous- régionale/ cour régionale) est très particulière eu égard aux autres juridictions pénales internationales telle que la CPI qui, elle, ne vise que deux niveaux de compétences (juridictions nationales/CPI)¹⁸⁶⁵. Cela peut susciter un certain nombre d'inquiétudes quant à la faisabilité d'une telle relation. Ceci est d'autant plus vrai que les juridictions économiques communautaires, n'ont pas à l'heure actuelle de compétence pénale : ce qui semble être une attribution de compétence complémentaire infondée aux juridictions économiques

¹⁸⁶³ DAVID, Éric, « Hissène Habré, une condamnation historique », *Justice, Dossiers d'actualité*, 28 juin 2016.

¹⁸⁶⁴ CARREAU, Dominique, « La compétence universelle au regard du droit international », in *Mélanges dédiés à Bernard Boulloc*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 89- 96.

¹⁸⁶⁵ MUBIALA, Mutoy, « L'Afrique et la justice pénale internationale », *Institut Afrique monde*, 26 février 2016, www.institutafriqueunde.org. Site consulté le 15 décembre 2017.

communautaires (1). En revanche, l'art. 46 H du Statut de la CAJDHP n'est pas totalement dépourvu de tout fondement. Bien au contraire. En effet, non seulement dans l'esprit général des organisations communautaires africaines, l'idée d'une lutte contre l'impunité des infractions internationales n'est pas totalement absente, mais en plus une analyse de la pratique jurisprudentielle des cours communautaires révèle une évolution de plus en plus croissante vers l'interprétation des textes internationaux pénaux (2).

1- L'attribution infondée d'une éventuelle compétence pénale complémentaire aux juridictions économiques communautaires.

1105. Dans son article intitulé, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *M. James Mouangue Kobila*, s'interrogeait : si le développement exponentiel de l'action régionale ne conduirait-il pas à la consécration de la primauté des organisations d'intégration régionales en droit international pénal ? Ou bien ne se dirige-t-on pas plutôt vers la substitution d'une Cour africaine pénale à la CPI ?¹⁸⁶⁶ Non seulement, le Protocole de Malabo semble lui apporter une réponse adéquate, mais en plus l'art. 46 H du Statut de la CAJDHP va au-delà. Le texte révèle toute la dynamique des Etats africains de manière générale et de l'UA de façon particulière à aller vers le régionalisme pénal voire même le sous-régional pénal, au détriment des instances universelles pénales telle que la CPI. En cela, le Protocole semble peu s'intéresser à l'articulation entre la future cour pénale régionale et la CPI. Il est plutôt obnubilé par l'idée de création d'une interconnexion entre la future instance régionale pénale et les cours économiques communautaires sous-régionales. Par-delà, le Protocole de Malabo, tente, à travers l'art. 46 H du Statut de la CADHP, d'expérimenter cette théorie défendue par une partie de la doctrine, selon laquelle : « autant l'on admet sans difficulté, qu'il appartient d'abord aux Etats eux-mêmes de réprimer les crimes internationaux commis par leurs propres agents »¹⁸⁶⁷ ; « autant l'on

¹⁸⁶⁶ MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Thucydide, n°10, Op, cite. p. 54.

¹⁸⁶⁷ Cette théorie est soutenue par des auteurs comme Patrick DAILLIER, Mathias FORTEAU, Alain PELLET, à travers leur ouvrage, *Droit international public*, 8^{ème} édition, Paris, LGDJ/ Extensio, 2009, p.794. Ils soulignent que cette compétence primaire des Etats en matière de répression d'infractions internationales ne doit en principe poser aucune difficulté, puisque, « dans tous les cas, ce sont des tribunaux nationaux qui constatent l'infraction et imposent la sanction », p. 796. Antony DUFF, renchérit à cet égard que : "[n]ational courts are

devrait logiquement ajouter, à l'échelon supérieur, une forme de complémentarité sous-régionale ou régionale selon laquelle il appartiendrait, par ordre graduel du for le plus convenable en raison des liens plus directs avec le crime de réprimer les crimes internationaux commis par leurs propres dirigeants »¹⁸⁶⁸. En clair, selon ce dernier schéma : en matière de répression des crimes internationaux, il faut d'abord les Etats, puis les sous-régions ou les régions, enfin la répression à l'échelle universelle n'intervenant que comme juridiction de complément, en cas d'inertie des deux, voire trois premiers échelons¹⁸⁶⁹.

1106. Or, cette obsession à vouloir créer une éventuelle complémentarité avec les juridictions économiques communautaires des Etats d'Afrique subsaharienne quoique pertinente, semble plutôt vouloir « mettre la charrue avant les bœufs ».

1107. D'abord, parce que s'il est vrai que des juridictions à caractère économique et communautaire (ou juridictions d'intégration) existent partout en Afrique subsaharienne, il n'en n'est pas moins nécessaire de rappeler que ces dernières sont investies des missions autres que celles de réprimer des infractions internationales. Ainsi, les juridictions d'intégrations régionales ou sous-régionales d'Afrique subsaharienne ont généralement trois compétences : Premièrement une compétence contentieuse telles que celle relative aux violations des Droits de l'homme (art. 9 § 4 du Protocole Additionnel créant la Cour de justice de la CEDEAO)¹⁸⁷⁰. Cette compétence en matière de droits de l'homme est devenue ces dernières années comme étant la plus traitée par certaines juridictions communautaires. En ce sens le *Professeur Saïdou N. TALL* souligne que l'innovation intervenue en 2005, a eu un effet immédiat de gonflement de contentieux afférents aux droits de l'homme au sein de la

usually better placed to prosecute who commit such wrongs within their territories; and a respect for state sovereignty requires that they normally be left to do so", Cf. DUFF, Antony, "Authority and responsibility in international criminal law", in: BESSON, Samantha, TASIOLAS, (directeur), *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, 2010, pp.592-599.

¹⁸⁶⁸ C'est une proposition de M. James MOUANGUE KOBILA, tirée de son article, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », *Thucydide*, n°10, Op, cite. p. 55. M. MOUANGUE KOBILA s'appuie ainsi sur l'idée de Robert KOLB qui s'interroge si vraiment un tribunal potentiellement très lointain est-il le mieux placé pour juger de tels crimes ?? Cf. KOLB, Robert, « Les influence du droit international pénal sur le droit international public », *AFRI*, Volume XII, 2011, pp.149-170.

¹⁸⁶⁹ Cette expression est tirée de l'ouvrage de M. Salvatore Zappalà, *La justice pénale internationale*, Op, cit. pp.106-107.

¹⁸⁷⁰ Pour plus de détails sur cette disposition, Cf. Protocole Additionnel (A/SP.1/01/05), Portant amendement du Protocole A/P.1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest.

Cour de justice de la CEDEAO¹⁸⁷¹. Deuxièmement une compétence consultative notamment dans l'interprétation des textes communautaires (art. 34 de la Convention régissant la Cour de justice communautaire de la CEMAC ; art. 9 § 1 a-c du Protocole Additionnel de 2005 relatif à la Cour de justice de la CEDEAO ; art. 14 du Protocole sur le Tribunal de la SADC ; art. 27 § 1 du Traité créant la Communauté des Etats de l'Afrique de l'Est ; etc.)¹⁸⁷². Troisièmement, certaines juridictions d'intégration agissent dans le domaine de l'arbitrage. C'est le cas notamment de la Cour de justice communautaire de la CEMAC (art. 35 de la Convention instituant cette Cour) ; c'est aussi le cas de la Cour de justice de la CEDEAO (art. 9 § 5 du Protocole Additionnel de 2005) ; etc. En un mot, et selon *M. El Hadji Omar DIOP*, les juridictions communautaires africaines dont la plupart ont été créées ou réformées dans les années 1990, ont pour vocation particulière d'assurer l'application et l'interprétation uniforme du droit communautaire¹⁸⁷³.

1108. Ensuite, il n'y a pas que l'absence de compétence qui rend l'éventualité d'une complémentarité peu probable entre la future cour pénale régionale et les juridictions communautaires. Il y a également le défaut d'indépendance de certaines juridictions d'intégration africaine qui serait incompatible avec la rigueur qui prévaut dans la répression d'infractions internationales. Ainsi, *M. Gilbert Guillaume*, soutient que « *la justice nationale ou internationale, ne saurait remplir efficacement ses fonctions que si elle jouit de l'indépendance nécessaire et bénéficie de ce fait de la confiance des justiciable* »¹⁸⁷⁴. Et il ajoute que « *cette indépendance (...) doit aussi régner dans les esprits et les cœurs et le juge doit constamment veiller à écarter les préjugés et à bannir les passions* »¹⁸⁷⁵. Or, le fait que dans la plupart des cas, le système judiciaire d'intégration en est à ses balbutiements en Afrique subsaharienne, il n'est pas rare que le juge communautaire soit constamment rappelé à l'ordre par l'organe politique qui l'a créé. En effet, il est fréquemment relevé des situations dans lesquelles les organes politiques des organisations d'intégration ont sanctionné le juge communautaire alors que ce dernier allait à l'encontre de leur volonté. C'est le cas récemment

¹⁸⁷¹ TALL, (S. N), *Droit des organisations internationales africaines : Théories générales, droit communautaire comparé, droits de l'homme, paix et sécurité*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 398.

¹⁸⁷² Pour plus de détails sur tous ces textes, Cf. Convention régissant la Cour de justice communautaire de la CEMAC, adoptée le 30 janvier 2009 à Libreville, (Gabon) ; Accord portant Amendement du Protocole sur le Tribunal de la SADC, adopté le 3 octobre 2000, Luanda (Angola) ; Treaty for the Establishment of the East African Community, (As Amended on the 14th December, 2006 and 20th August 2007).

¹⁸⁷³ DIOP, El Hadji Omar, « L'ordre juridique interne des organisations d'intégration africaine », *Revue, Afrilex*, Janvier 2017, p. 2.

¹⁸⁷⁴ GUILLAUME, (G), *La Cour internationale de justice à l'aube du XXI siècle : Regard d'un juge*, Paris, Pedone, 2001, p. 1.

¹⁸⁷⁵ Idem, p.1.

lorsque la Cour de justice de l'UEMAO a vu six (6) de ses huit (8) juges révoqués par la Conférence des Chef d'Etat et de gouvernements¹⁸⁷⁶. En outre, cet état de fait met le juge d'intégration dans une situation quasi-précaire et l'oblige à adopter une attitude de *self-restraint*. Or, selon le *Professeur Alioune SALL*, il doit avoir à l'idée que c'est à lui (le juge) d'assurer la promotion prétorienne du droit d'intégration africaine¹⁸⁷⁷.

1109. Enfin, il existe une tendance à rejeter l'application des décisions rendues par les Cours d'intégration africaine. Or, que peut bien être une sanction pénale internationale sans exécution ? C'est ainsi que le Tribunal de la SADC avait, dans l'Affaire *Fick and Others v. Zimbabwe*, condamné la République zimbabwéenne le 28 novembre 2008¹⁸⁷⁸. Mais pour l'Etat zimbabwéen il était hors de question de donner effet à cette sanction¹⁸⁷⁹. Cette défiance à l'égard du juge communautaire de la zone SADC a atteint son paroxysme lors que le ministre de la justice de l'époque déclara que « ...nous ne comparaitrons plus devant ce Tribunal et nous ne répondrons aucune action ou procédure devant ce Tribunal... ». ¹⁸⁸⁰. Conséquence de ce bras de fer entre le Zimbabwe et le Tribunal, les recours individuels ont tout bonnement été suspendus pour une période de deux ans¹⁸⁸¹. En cela, cette pratique des Etats montre tout simplement leur degré d'engagement à l'égard des décisions rendues par la justice communautaire. Il ne s'agit ni plus ni moins d'une réelle absence de volonté de concrétiser les idéaux qui sous-tendent cette justice, ou à la limite une tendance à la décrédibiliser. Paradoxalement, le refus d'exécuter les décisions rendues par les juridictions communautaires par les Etats serait contraire aux prescriptions de la plupart des textes fondateurs de ces institutions. C'est ainsi que l'article 22, aliéna 3 du Protocole Additionnel A/P1/7/91 relatif à la Cour de justice de la CEDEAO stipule que les Etats membres et les

¹⁸⁷⁶ La raison de cette révocation est ainsi explicitée dans l'article de M. El Hadji Omar DIOP, « L'ordre juridique interne des organisations d'intégration africaine » p. 24. Selon M. DIOP ces juges révoqués refusaient de participer aux audiences présidées par le Président de la Cour, M. Daniel Lopez Ferreira, au motif qu'ils l'ont destitué pour désigner le malien Ousmane Diakhité.

¹⁸⁷⁷ SALL (A), *La justice de l'intégration : Réflexions sur les institutions de la CEDEAO et de l'UEMOA*, Dakar, Editions CREDILA, 2011, p. 64.

¹⁸⁷⁸ *Fick and Others v Republic of Zimbabwe*, Case N° SADC (T) 01/2010 (6 July 2012).

¹⁸⁷⁹ Cette condamnation faisait suite à une plainte déposée par des fermiers blancs dont les terres ont été expropriées par le Gouvernement de Harare à la suite de la réforme agraire intervenue dans le pays. Pour plus de détails, Cf. TALL, (S. N), *Droit des organisations internationales africaines : Théories générales, droit communautaire comparé, droits de l'homme, paix et sécurité*, Op, cit. p. 412.

¹⁸⁸⁰ Les propos du ministre sont rapportés par le Professeur Saïdou N. TALL : TALL, (S. N), *Droit des organisations internationales africaines : Théories générales, droit communautaire comparé, droits de l'homme, paix et sécurité*, Idem. P.412.

¹⁸⁸¹ WET, Erika, "The rise and fall of the Tribunal of the Southern African Development Community: Implications for dispute settlement in Southern Africa", *ICSID Review*, (2013), pp.1-19.

institutions de la communauté ont l'obligation de prendre sans délai toutes mesures nécessaires pour assurer l'exécution des arrêtes rendus par la Cour¹⁸⁸².

1110. Quoiqu'il en soit, il s'impose de s'interroger s'il serait possible que la future cour pénale régionale ose créer une complémentarité avec des cours qui ont du mal à faire respecter leur propre décision judiciaire ?

1111. Toutefois, bien que les limites soient assez frappantes, il n'en demeure pas moins que les textes et la pratique jurisprudentielle de certaines cours communautaires révèle que l'idée du Protocole de Malabo de créer une complémentaire entre la future SDP de la CAJDHP et les cours communautaires des Etats d'Afrique subsaharienne n'est pas sortie du néant.

2- L'implication indirecte des cours économiques communautaires dans le contentieux de la répression des crimes internationaux : une pratique de plus en plus courante.

1112. Dans son ouvrage intitulé : *Essai de construction de poursuites des auteurs de crimes internationaux à travers les mécanismes nationaux et régionaux*¹⁸⁸³, M. Mamadou Falilou DIOP vante l'apport des cours régionales des droits de l'homme à la répression des crimes internationaux, en mettant l'accent particulièrement sur la Cour européenne des droits de l'homme et la Cour interaméricaine. Cependant, ce que le sieur DIOP a omis d'évoquer ce qu'il n'y a pas que ces deux institutions qui contribuent au développement du droit international pénal. Il existe bien d'autres instances en Afrique subsaharienne telles que les juridictions communautaires qui jouent fièrement leur partition dans le contentieux de la répression des infractions internationale. Leur implication se manifeste particulièrement à deux niveaux.

1113. C'est d'abord au niveau de la reconnaissance de la compétence universelle par certaines juridictions communautaires au profit des tribunaux nationaux des Etats. De façon plus précise, les juridictions communautaires d'Afrique subsaharienne n'envisagent pas de

¹⁸⁸² Pour plus de détails sur cette disposition, Cf. art. 22 § 3 du Protocole *Additionnel n° A/P1/7/91* relatif à la Cour de justice de la CEDEAO, adopté le 6 juillet 1991 à Abuja (Nigéria).

¹⁸⁸³ DIOP, (M-F), *Essai de construction de poursuites des auteurs de crimes internationaux à travers les mécanismes nationaux et régionaux*, Paris, LGDJ/ Lextenso, 2013.

réprimer les auteurs des infractions en lieu et place des juridictions nationales des Etats. Ce n'est pas leur but, encore moins leur compétence. Du moins pas pour l'instant. En effet, cette idée n'est pas totalement à écarter dans un futur proche. Ainsi dans son article intitulé : « Les dimensions et les dynamiques régionales et internationales de la justice transitionnelle au Burundi : proposition de création d'un organe de droit pénal international au sein de la Communauté Est-Africaine » M. *Nestor Nkurunziza* tente de montrer toute la pertinence de la création d'une juridiction pénale sous-régionale au sein de la Communauté des Etats de l'Afrique de l'Est. Dans ledit texte, l'auteur révèle même qu'en 2013 un Conseil des ministres de la Communauté des Etats de l'Afrique de l'Est est allé jusqu'à proposer à ce que l'EAC (East African Court) soit dotée d'une compétence en matière de droit pénal international¹⁸⁸⁴. En revanche, il faut le souligner, il est de plus en plus fréquent que les juridictions communautaires connaissent des contestations de décisions étatiques mettant en œuvre la compétence universelle en matière de répression de crimes internationaux. En cela, la Cour de justice communautaire de la CEDEAO a été saisie par M. Hissène Habré, par une requête datant du 1^{er} octobre 2008 dans laquelle il contestait entre autres les poursuites engagées contre lui par l'Etat du Sénégal sur des faits commis au Tchad. Or, selon le sieur Habré la mise en œuvre de toute procédure à son encontre pour des incriminations rattachables à la période pendant laquelle il était Président de la République du Tchad violerait certains principes qui gouvernent le droit international pénal tel que la non-rétroactivité de la loi pénale par exemple¹⁸⁸⁵. En outre, Habré estime que les différentes modifications législatives intervenues au Sénégal, et qui ont octroyée une compétence aux juridictions pour réprimer des faits de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre¹⁸⁸⁶, ainsi que les

¹⁸⁸⁴ NKURUZIZA, Nestor, « les dimensions et les dynamiques régionales et internationales de la justice transitionnelle au Burundi : proposition de création d'un organe de droit pénal international au sein de la Communauté Est Africaine », *Revue québécoise de droit international*, (Hors-série), décembre 2017, pp. 167-203.

¹⁸⁸⁵ Cour de Justice de la communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, *Affaire Hissène Habré c/ République du Sénégal*, Arrêt N° ECW/CCJ/JUD/06/10 du 18 novembre 2010, § 2.

¹⁸⁸⁶ Monsieur Habré faisait allusion à la Loi sénégalaise 2007-05 du 12 février 2007, modifiant le Code de la Procédure Pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale, adoptée par l'Assemblée nationale en sa séance du mercredi 31 janvier 2007. L'article dont Habré incrimine est sans équivoque. Il dispose que : « *Peut être poursuivi et jugé d'après les dispositions des lois sénégalaises ou applicables au Sénégal, s'il est présent sur le territoire sénégalais, si une victime est présente sur ce même territoire, ou si le gouvernement obtient son extradition, tout étranger qui, hors du territoire de la République s'est rendu coupable, soit comme auteur soit comme complice, d'un des crimes suivants :*

- *Génocide, crime contre l'humanité, crime de guerre tels que visés par le nouveau titre II du code pénal, conformément au Statut Rome, aux Conventions de Genève, au Protocole additionnel I aux Conventions de Genève ;*
- *Torture telle que visée par l'article 295-1 du code pénal, conformément à la Convention contre la torture de 1984 ;*

divers autres mécanismes enclenchés par le Sénégal à savoir la mise en place de structures nécessaires pour répondre au mandat donné par l'Union Africaine, n'ont d'autre objectif qu'une volonté manifeste et affichée de lui faire appliquer les nouvelles incriminations introduites dans le droit pénal sénégalais¹⁸⁸⁷. Dans son raisonnement la juridiction communautaire met en exergue le droit international notamment la coutume internationale et l'art.15.2 du Pacte international relatif aux Droits civiques et politiques qui ont prévu, dans le cadre de la lutte contre l'impunité, la possibilité de juger ou de condamner tout individu en raison d'actes et d'omission, qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, dans les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations. Cependant, la Cour prévient l'Etat du Sénégal que tout acte allant dans le sens de mettre en œuvre ces recommandations doit se faire dans le cadre strict d'une juridiction ad hoc créée à cet effet, à défaut de faire obstruction au respect du principe de l'impunité consacré par les mêmes textes internationaux¹⁸⁸⁸.

1114. C'est ensuite au niveau des relations entre les juridictions pénales internationales et les Etats d'Afrique subsaharienne parties que l'implication des juridictions d'intégration dans le contentieux de la répression des infractions internationales se fait sentir. Ainsi, ces dernières ne se privent plus le droit de se prononcer sur la coopération entre les Etats d'Afrique subsaharienne et la CPI, voire même sur l'intervention de la juridiction de la Haye dans certaines situations africaines. Ainsi, au lendemain de la crise postélectorale intervenue en République de Côte d'Ivoire en 2010-2011, certains membres de l'ancien régime furent arrêtés et emprisonnés. Simone et Michel Gbagbo, respectivement épouse et fils de l'ancien Président, Laurent Gbagbo n'ont pas hésité à dénoncer leur arrestation et détention arbitraire devant la Cour de Justice de la CEDEAO. Dans son raisonnement, le juge communautaire ouest africain attire l'attention de la Côte d'Ivoire sur le fait que l'affaire en question s'apparente à celle de l'Affaire Laurent Gbagbo transféré à la Haye pour les mêmes événements en exécution du mandat d'arrêt émis par la Chambre préliminaire III de la CPI. En conséquence, sans se départir de sa position initiale, dans laquelle, il avait soutenu qu'il résultait du transfèrement de Monsieur Laurent Gbagbo à la CPI comme étant « un changement de circonstances » qui commandait, dans « l'intérêt de la justice », la suspension

- *Crime ou délit d'attentat à la sûreté de l'Etat ou de contrefaçon du Sceau de l'Etat, de la monnaie nationale ayant cours légal* ». Op, cit.

¹⁸⁸⁷ Cour de Justice de la communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, *Affaire Hissène Habré c/ République du Sénégal*, Arrêt N° ECW/CJ/JUD/06/10, Ibid. §§ 49-50.

¹⁸⁸⁸ Idem § 58.

de la procédure jusqu'à la fin de l'instance devant la CPI, de la même manière, il recommande à l'Etat de Côte d'Ivoire de suspendre la procédure à l'encontre de Madame Simone Ehivert Gbagbo jusqu'à la fin de l'instance devant la CPI¹⁸⁸⁹.

1115. Avec une telle décision, la Cour communautaire venait d'approuver le bien fondé de toute la procédure initiée par la CPI en relation avec les événements de 2010-2011. Mieux encore, elle ordonnait à la Côte d'Ivoire de suspendre toutes les procédures dans lesquelles la CPI avait déjà entamé des poursuites. La Cour donnait ainsi l'impression, qu'en cas de conflit de compétence entre les juridictions nationales des Etats partie au Statut de Rome et celle de la CPI, l'avantage doit aller en faveur de la juridiction internationale. Or, ce que le juge communautaire oublie, c'est que les articles 1^{er} et 17 du Statut de Rome sont eux-mêmes sans équivoque. Ces textes soulignent que les juridictions nationales des Etats parties ont la primauté de poursuite sur celle de la Cour. Cette dernière ne fait que les compléter en cas de manque de volonté et/ ou d'incapacité¹⁸⁹⁰. La position de la Cour communautaire est d'autant plus étonnante qu'au moment de sa décision ci analysée, la dame Simone Gbagbo ne faisait l'objet d'aucun transfèrement vers la CPI¹⁸⁹¹.

1116. Quoiqu'il en soit, la décision de la Cour de justice de la CEDEAO démontre une attitude de plus en plus courageuse voire audacieuse de certaines juridictions communautaires des Etats d'Afrique subsaharienne à s'immiscer dans les contentieux relatifs à la répression des infractions internationales commises dans les pays. Or, faut-il en voir là une éventuelle évolution vers la répression des crimes internationaux par ces mêmes juridictions communautaires ? Rien n'est moins sûr, même si l'art. 46 H du Statut de la CAJDHP met déjà en exergue une éventuelle complémentarité avec ces dernières. Pour l'heure, il s'agit tout simplement d'une interprétation d'instruments régionaux de protections des droits de l'homme telle que la Charte africaine des droits et des peuples, ou internationaux telle que la DUDH, ayant poussé les juridictions d'intégration à se prononcer sur des contentieux en lien avec la répression de crimes internationaux. Toutefois (ou fort heureusement), le Protocole de Malabo laisse entendre que le défaut de poursuite des juridictions d'intégration ainsi que les

¹⁸⁸⁹ Cour de Justice de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), *Affaire Simone Ehivet et Michel Gbagbo contre République de Côte 'Ivoire*, Arrêt N° ECW/CCJ/JUD/03/13, du 22 février 2013, §§ 24, 25, 26.

¹⁸⁹⁰Pour plus de détails, Cf. le préambule, l'art.1^{er} et l'art. 17 du Statut de Rome, Op, cit.

¹⁸⁹¹ NTWARI, Guy-Fleury, « La Cour de justice de la CEDEAO, l'émergence progressive d'une Cour régionale des droits de l'homme en Afrique de l'Ouest », *Le journal du Centre de droit international de l'Université Jean Moulin Lyon 3*, pp.9-11.

juridictions nationales pénales des Etats sera une bonne raison pour la future SDIP d'intervenir.

§ 2 : De l'octroi d'une compétence exceptionnelle à l'absence regrettée d'un pouvoir d'appel à la future juridiction pénale régionale africaine.

1117. Au cœur du Protocole de Malabo se situe le projet de l'UA de mettre sur pied une architecture institutionnelle judiciaire composée de plusieurs organes. Il entend ainsi innover en matière d'organisation judiciaire internationale. Ainsi, contrairement aux autres juridictions internationales, le Protocole envisage d'intégrer dans une même et unique structure un organe de sauvegarde des droits de l'homme, ainsi qu'un organe de répression pénale. Bien que ces deux organes assurent deux types de responsabilité divergentes, il n'en n'est pas moins qu'ils peuvent bien se compléter mutuellement dans la protection des droits de l'homme et des peuples et la lutte contre l'impunité¹⁸⁹². A leur côté, il existe un troisième organe qui, lui est chargé des affaires générales¹⁸⁹³. Au-delà de cette répartition sectorielle des tâches, la SDIP qui en réalité cristallisera tous les regards dispose d'un organigramme qui s'apparente au modèle d'organisation en vigueur au sein de la CPI. Elle fonctionnera grâce à trois chambres, un Bureau du Procureur, un département de Greffe et un Bureau de la défense pour exercer sa compétence (A). En outre, la Cour qui aura une compétence matérielle sur l'ensemble des infractions définies à l'art. 28 A n'aura malheureusement pas une compétence d'appel (B).

1118.

¹⁸⁹²MUBIALA, Mutoy, « L'Afrique et la justice pénale internationale », *Institut Afrique monde*, 26 février 2016, www.institutafriquemonde.org. Op, cit.

¹⁸⁹³ Art. 16 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

A/ Une compétence exceptionnelle exercée par deux principaux organes de la SDIP : le Bureau du Procureur et les Chambres.

1119. Le modèle d'organisation de la SDPI est quasi calqué sur celui de la CPI. Aux termes de son Statut, la SDIP aura à sa disposition trois chambres : une chambre d'examen préliminaire, une chambre de première instance et une chambre d'appel¹⁸⁹⁴. Le Bureau du Procureur quant à lui sera un organe indépendant de la section et aura comme tâche celle de piloter l'action publique de la structure¹⁸⁹⁵. Disposant de prérogatives exorbitantes, de la part du Statut, il devra cependant faire l'objet d'un strict encadrement afin d'éviter tout risque d'abus de sa part (1). Quant aux trois chambres, elles exerceront des fonctions assez classiques, quasi identiques à celles effectuées par les trois chambres de la CPI (2). En revanche, il n'y a pas que ces organes qui font la particularité de la SDIP. Il y a aussi le département du greffe dont le rôle est d'exécuter de manière efficace et efficiente les tâches requises. Selon Amnesty International, c'est surtout au niveau du Bureau de la défense, qui constitue en même temps le quatrième organe, qu'il faut surtout remarquer la pertinence de l'organigramme de la Cour. Ainsi ce Bureau dont le rôle est surtout de protéger les droits des personnes soupçonnées et des accusés, mais aussi d'apporter du soutien et de l'assistance aux avocats comparissant devant l'institution, est un organe indépendant et distinct de la CAJDHP. Or cela est une évolution positive en ce sens qu'au sein de la CPI le Bureau du Conseil public pour la défense est un organe intégré au sein du Greffe¹⁸⁹⁶.

1- L'encadrement strict d'un Bureau du Procureur aux prérogatives exorbitantes.

1120. Le Bureau du Procureur est l'un des organes les plus importants au sein d'une juridiction pénale internationale. Sans lui, ces juridictions auront du mal à effectuer convenablement les poursuites ainsi que les enquêtes sur les violations graves du DIH. Au sein des TPI, le Bureau du Procureur avec à sa tête un Procureur est le responsable de l'instruction des dossiers et de l'exercice de la poursuite contre les personnes

¹⁸⁹⁴ Art. 10 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁸⁹⁵ Art. 22 A Idem.

¹⁸⁹⁶ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 24.

présumées responsables des violations graves du DIH. Il est en outre, un organe distinct du tribunal dans lequel il officie ; il agit en toute indépendance, ne sollicitant ni ne recevant d'instruction d'aucun autre gouvernement ni d'aucune autre source¹⁸⁹⁷. Tandis que dans l'enceinte de la CPI, dont il est censé jouir de toute son indépendance vis-à-vis de la Cour, le Bureau du Procureur est chargé de recevoir les communications et tout renseignement dûment étayé concernant les crimes relevant de la compétence de la Cour, de les examiner, de conduire les enquêtes, et de soutenir l'accusation devant la juridiction¹⁸⁹⁸.

1121. Sans se départir de ces juridictions qui lui ont précédées, le Bureau du Procureur de la SDIP de la CAJDHP aura la responsabilité première de mener les investigations et les poursuites des crimes définis dans le Statut de la Cour et va agir indépendamment comme un organe séparé. En outre, ce Bureau qui sera dirigé d'un procureur élu par la Conférence de l'UA pour une période unique de neuf ans et secondé par deux procureurs adjoints pouvant exercer chacun en ce qui le concerne un mandat de quatre ans renouvelable une seule fois, est chargé d'interroger les suspects, les victimes, les témoins. Il collectera les preuves et conduira les investigations sur le terrain¹⁸⁹⁹.

1122. Au-delà de cette description sommaire issue des statuts, la grande équation au sein des juridictions pénales internationales est surtout de trouver un équilibre entre les attributs exorbitants souvent mis entre les mains d'une seule personne (le Procureur) et la crainte des Etats qui n'entendent guère octroyer leur souveraineté pénale sans garanties préalables.

1123. La SDPI de la CAJDHP n'en déroge pas à ce jeu. Ainsi, face à l'épineuse question que le Procureur puisse disposer du pouvoir d'ouvrir une enquête de sa propre initiative, (*proprio motu*), et cela en conformité avec l'art. 46 G du Statut qui stipule que : « *le Bureau du Procureur peut ordonner d'office des enquêtes sur la base d'informations sur des crimes, relevant de la compétence de la Cour* »¹⁹⁰⁰ le statut apporte la garantie aux Etats que cela est loin d'être une partie gagnée à l'avance. Aux termes de l'article 46 G § 2 du Statut de la CAJDHP, si le Bureau du Procureur ordonne d'office l'ouverture d'une enquête au prétexte

¹⁸⁹⁷ Art. 15 du Statut du Tribunal International pour le Rwanda, op, cit. et art. 16 du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Op, cit.

¹⁸⁹⁸ Art. 42 § 1 du Statut de Rome, Op, cit.

¹⁸⁹⁹ Art. 22 A du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹⁰⁰ Art.46 G § 1 du Statut de Rome, Op, cit.

qu'il existerait une base raisonnable allant dans ce sens et fondée sur la gravité des informations qu'il aurait reçues, il est impérativement tenu de *soumettre une demande d'autorisation pour enquête, accompagnée de tout document d'appui à la Chambre préliminaire*. De plus, la Chambre préliminaire dispose de tous les pouvoirs pour arrêter la procédure déclenchée par le Bureau du procureur relativement à une affaire. Elle peut ainsi refuser de donner l'autorisation au Bureau. Ce n'est qu'en se basant sur de nouveaux faits et preuves relatifs à la même affaire que le Bureau pourra de nouveau formuler une nouvelle demande d'autorisation (art. 46 A § 5).

1124. Selon *M. Mouhamed Bennouna*, cette intervention d'une instance collective, sous contrôle de la Chambre devrait apporter des garanties et apaiser les craintes des Etats, quant aux abus éventuels de ses pouvoirs par le procureur (enquêtes dites « frivoles » ou politiquement motivées)¹⁹⁰¹. Parlant dans le même sens, *M. Salvatore Zappala* souligne qu'une telle disposition devrait éviter le risque que soient ouverts des procès dénués de tout fondement¹⁹⁰². Certes, les deux auteurs faisaient allusion aux précautions octroyées par le Statut de Rome afin que les Etats disposent des gages de garantie contre l'action du Procureur de la CPI, mais en raison de la ressemblance des allégations de l'article 46 G Statut de la CAJDHP à celles de l'art. 15 du Statut de Rome, il n'en demeure pas moins que les rédacteurs du Protocole de Malabo se sont largement inspirés au Statut de Rome. Du moins dans ce domaine précis.

1125. En revanche, il existe une autre limite que le Statut de Rome a prévue mais dont la SDIP a décidé de se passer. Il s'agit de l'obligation faite au Procureur de la CPI de notifier à tous les Etats partie au Statut et aux autres qui, selon les renseignements disponibles, auraient normalement compétence à l'égard des crimes auxquels il (le Procureur) a décidé d'ouvrir une enquête¹⁹⁰³. Or, l'absence d'une telle disposition dans le Statut de la CAJDHP mérite à bien des égards quelques regrets eu égard à son importance. C'est grâce, en effet au droit à l'information aux Etats vis-à-vis de l'enquête ouverte, que ces derniers peuvent décider de la conduite à adopter. Ainsi, selon l'article 18 § 2 du Statut de Rome, dans le mois qui suit la réception d'une notification, un Etat peut informer à la Cour qu'il ouvre ou a déjà ouvert une enquête sur ses ressortissants ou d'autres personnes sous sa juridiction pour des actes

¹⁹⁰¹ BENNOUNA, Mouhamed, « La Cour pénale internationale », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Op, cit. p. 817.

¹⁹⁰² ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 111.

¹⁹⁰³ Art. 18 § 1 du Statut de Rome, Op, cit.

criminels qui pourraient être constitutifs des crimes visés à l'article 5 et qui ont un rapport avec les renseignements notifiés aux Etats. A partir de là, le Procureur défère à l'Etat le soin de l'enquête sur ces personnes, à moins que la Chambre préliminaire de la CPI n'en décide autrement¹⁹⁰⁴.

1126. L'absence de l'obligation de notification dans le Statut de la CAJDHP enseigne deux choses. D'une part, il laisse présager que le Protocole de Malabo n'a pas prévu qu'une affaire sous investigation auprès de la SDIP de la Cour puisse être déférée vers les juridictions des Etats parties au Statut ainsi que les juridictions des autres Etats. D'autre part, grâce à cette disposition, il ne fait désormais aucun doute que la compétence complémentaire établie par l'art. 46H du Statut entre la Cour et les juridictions nationales ou éventuellement communautaires ne vaut que dans un seul sens : des juridictions nationales et ou des juridictions communautaires vers la Cour, et non le contraire. Or, la conséquence d'une telle pratique est surtout liée au risque de l'encombrement qui guette la Cour sans qu'elle ait la possibilité de se dessaisir de certaines affaires au profit d'autres juridictions. Pour rappel, le Statut du TPIR n'envisageait pas que le Tribunal puisse se dessaisir d'une affaire au profit d'une juridiction nationale. Toutefois, après quelques années d'exercice et au regard du volume des affaires qui ne cessait d'augmenter, il était dans l'obligation d'insérer un art. *11 bis* dans son Règlement de procédure et de preuve afin qu'il puisse renvoyer certaines auprès des juridictions nationales des Etats¹⁹⁰⁵.

1127. Cela admis, il ressort de ce qui précède que si le Bureau du procureur dispose de prérogatives importantes, grâce notamment à son pouvoir d'ouvrir des enquêtes, il n'en reste pas moins que ces derniers sont inscrits dans un canevas bien précis. En cela, les compétences attribuées aux différentes chambres n'y sont pas étrangères.

2- Trois chambres aux attributions trop générales.

1128. La Section du droit international pénal de la CAJDHP dispose à l'instar de la CPI de trois chambres. Aux termes de l'art. 19 bis intitulé « Pouvoirs et attributs des Chambres de la Section du Droit international pénal », il existe la Chambre

¹⁹⁰⁴ Art.18 § 2 du Statut de Rome, Idem.

¹⁹⁰⁵ FOMETE, Jean-Pélé et ADJOVI, Roland, « Les relations entre le Tribunal pénal international pour le Rwanda et les Etats : L'obligation de coopération dans l'exécution du mandat du Tribunal », *Revue, Annuaire Française de Relations Internationales*, Volume VI, 2005, pp. 179-196.

préliminaire (art. 19 bis § 1 du Statut de la CAJDHP) ; la Chambre de première instance (art. 19 bis § 4 du Statut de la CAJDHP) ; et la Chambre d'appel (art. 19 bis § 6 du Statut de la CAJDHP). Si ces trois chambres ont, chacune en ce qui les concerne, reçu des fonctions issues du Statut, il n'en demeure pas moins que la Chambre préliminaire sera la vitrine de la future Cour. Elle sera celle qui déterminera le succès ou l'échec de cette future cour pénale régionale africaine.

1129. Ainsi, d'abord, elle constitue à la fois une limite et en même temps une instance de légitimation de l'action du Bureau du procureur. En cela, c'est la seule instance au sein de la Cour qui est habilitée à donner au Bureau l'autorisation de mener des investigations lorsque ce dernier décide d'ordonner d'office une enquête (art. 46 H du Statut de la Cour). De la même manière également, c'est la seule Chambre préliminaire qui peut stopper l'action du Bureau du procureur lorsqu'elle estime que ce dernier voudrait outrepasser ses compétences en se fondant sur une base non raisonnable pour ouvrir une enquête (art. 46 H du Statut de la Cour).

1130. Ensuite, aux termes de l'article 19 bis § 2 du Statut de la CAJDHP, c'est la Chambre préliminaire qui peut, à la demande du Procureur émettre des ordres et des mandats selon les besoins de l'enquête et des poursuites. Or, sans vouloir comparer coûte que coûte cette prérogative à celle de la CPI, il faudrait seulement remarquer, qu'elle reste peu claire et loin d'être explicite, à la limite restrictive. Ainsi, devant la CPI, il revient à la Chambre préliminaire d'octroyer une autorisation au Procureur afin qu'il puisse prendre certaines mesures d'enquête sur le territoire d'un Etat partie sans même s'être assuré de la coopération de cet Etats, au titre du chapitre IX. Il s'agit d'un pouvoir qu'elle donne au Procureur afin que ce dernier puisse exercer correctement son travail dans certains Etats récalcitrants ou qui sont manifestement dans l'incapacité de donner suite à une demande de coopération. Le Statut de la CAJDHP, ou plus particulièrement l'article 19 bis du Statut quant à lui ne précise pas si la Chambre préliminaire de la Cour dispose de telles prérogatives d'injonctions aux Etats parties. Or, comme le souligne *M. Salvatore Zappala*, le succès de la phase des enquêtes dépend en grande partie de la coopération entre les organismes de la juridiction internationale et les autorités nationales des Etats¹⁹⁰⁶. Si ces derniers refusent d'apporter leur soutien ou bien s'ils sont incapables et en même temps qu'il n'y ait pas un mécanisme alternatif prévu à cet effet, il va de soi que le Statut de la CAJDHP laisse un grand vide. En outre, le rôle des Etats

¹⁹⁰⁶ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 121.

dans cette phase préliminaire est incontournable. Ainsi, s'il appartient effectivement à la Chambre préliminaire d'émettre un mandat d'arrêt conformément à l'art. 19 bis § 2 du Statut de la CAJDHP et de l'art. 58 du Statut de Rome, son exécution concrète dépend toutefois des autorités nationales dont le soutien est crucial¹⁹⁰⁷.

1131. Enfin, la Chambre préliminaire reste aussi une instance de protection des droits des victimes, des témoins mais aussi des personnes arrêtées. En cela, au sein de la CAJDHP, elle peut émettre des ordres pareils, selon les besoins, afin de garantir la protection et le secret des témoins et des victimes, la présentation des preuves et la protection des personnes arrêtées¹⁹⁰⁸.

1132. Au-delà de la Chambre préliminaire, il y a la Chambre de première instance qui va jouer à son tour un rôle important. C'est elle qui conduira les procès des personnes accusées conformément au Statut de la Cour et du Règlement intérieur qui sera établi (art. 19 bis § 4). En outre, bien que le Statut de la CAJDHP n'ait pas fourni beaucoup d'éléments relatifs à cette Chambre, au sein de la CPI, elle constitue le nœud du procès pénal pouvant déterminer la culpabilité d'un accusé ou déclarer l'innocence de ce dernier. En cela, elle est chargée de juger une affaire, tout en veillant à ce que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence, dans le respect des droits de l'accusé et dans le respect de la protection des victimes et des témoins (art. 64 § 2 du Statut de Rome). Elle s'y prend en communiquant, en temps utile, des documents ou des renseignements à l'accusé afin qu'il puisse préparer convenablement sa défense (art. 64 § 3 du Statut de Rome). Au regard de ceci, il est à noter que l'absence de détails sur tous ces éléments dans le Statut de la CAJDHP constitue une limite non négligeable. En effet, sans mentionner d'informations suffisantes sur les conduites à tenir lors des procès, il est évident qu'il ne permettra ni au Bureau du procureur de bien préparer son acte d'accusation en charge ni à l'accusé de bien se préparer à sa défense. Toutefois, il n'est pas exclu que telles informations se retrouvent dans le futur Règlement de procédure et de preuve de la Cour. Mais la Chambre de première instance ne constitue pas uniquement un cadre de jugement. Elle reçoit et conduit les pourvois en appel de la Chambre préliminaire conformément à l'art. 18 du Statut de la Cour¹⁹⁰⁹.

¹⁹⁰⁷ Idem, p. 129.

¹⁹⁰⁸ Art. 19 bis § 3 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹⁰⁹ Art.19 bis § 5, Idem.

1133. La troisième Chambre prévue par l'art. 19 bis du Statut de la CAJDHP est une Chambre d'appel. C'est elle qui reçoit et conduit les pourvois en appel de la Chambre de première instance conformément à l'art. 18 du Statut de la Cour¹⁹¹⁰. Elle offre en réalité de deux types de voies de recours. L'appel qui constitue sa vocation ordinaire, consenti à l'égard du jugement en première instance et dont l'objectif est de remédier à une erreur de procédure, à une erreur de droit et de fait¹⁹¹¹. Le motif de l'appel contre une décision peut être relatif à l'absence de compétence, au défaut de recevabilité d'une affaire, ou à l'acquiescement ou à la condamnation. L'autre recours pour lequel la Chambre d'appel a compétence est de nature extraordinaire. C'est un recours que les juridictions pénales internationales utilisent généralement dans des hypothèses totalement exceptionnelles. Au sein de la CPI, il n'est utilisé pour renverser un jugement définitif que dans le cas où ont émergé des faits nouveaux qui ne pouvaient être connus au moment du procès, et qui par ailleurs, permettent de reconstituer les événements de façon différente, ou dans le cas où le jugement définitif a donné lieu à un déni de justice¹⁹¹².

1134. Par ailleurs, une fois encore, le Statut donne des informations trop générales relatives aux modalités d'appel au sein de la CAJDHP. Ce qui toutefois, n'exclut pas pour autant que le Règlement de procédure et de preuve qui sera établi en vue de compléter le Statut de la Cour, en donne tous les éléments nécessaires pour interjeter appel. En outre, *M. Salvatore Zappala* attire l'attention sur le fait que si le droit d'appel qui fait partie aujourd'hui des garanties fondamentales des droits de l'accusé, semble être un droit tout à ordinaire pour lui, il n'en demeure pas moins qu'il a fallu du temps pour l'instaurer. Ainsi, les accusés aux procès de Nuremberg et de Tokyo en furent totalement privés. Ce n'est qu'à la suite de ces derniers procès que les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme ont obtenu le droit à toute personne déclarée coupable d'une infraction de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation¹⁹¹³.

Cela dit, les différents organes de la SDIP n'ont qu'un seul objectif : c'est celui de lui permettre de bien exercer sa compétence.

¹⁹¹⁰ Art. 19 bis § 6 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹¹¹ Art.18 § 2, Idem.

¹⁹¹² ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 127.

¹⁹¹³ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. pp. 127-128.

B/ : Une SDIP aux compétences relativement limitées dans le temps et dans l'espace.

1135. Les crimes internationaux inscrits dans la compétence des juridictions pénales internationales ont en commun un double critère de gravité : une gravité *substantielle* par l'atteinte notamment aux intérêts essentiels et aux valeurs fondamentales de la communauté internationale que sont la paix et la sécurité internationale et la dignité humaine ; et une gravité *circonstancielle*, c'est-à-dire que cette atteinte présente une ampleur et une massivité telle qu'elle peut menacer les fondements mêmes de l'ordre juridique international¹⁹¹⁴. En cela, les crimes sous la compétence de la cour pénale régionale africaine ont été sensiblement augmentés. En lieu et place des quatre grands crimes cités par l'art. 5 du Statut de Rome¹⁹¹⁵, l'art. 28 A du Statut de la CAJDHP annexé au Protocole de Malabo en dégage quatorze au total¹⁹¹⁶. Toutefois, cette augmentation du nombre de crimes sous sa compétence, n'en fait pas moins à la future cour une juridiction à compétence pénale absolue, couvrant tous les États de l'Afrique, encore moins illimitée dans le temps. Loin de là. Elle aura une compétence relative aussi bien dans le temps que dans l'espace (1). Cette limitation de compétence se double d'une non-attribution de pouvoir d'appel pour la Cour. Elle n'aura aucune prérogative à se prononcer contre des jugements en première instance rendus par d'autres tribunaux pénaux africains. C'est à se demander si l'Afrique subsaharienne de manière particulière et de l'Union africaine en générale n'a pas raté une belle occasion d'uniformiser la répression pénale des infractions internationales ? (2)

1- Une SDIP sans compétence absolue ni rétroactive.

1136. Les tout premiers défis majeurs auxquels une juridiction pénale internationale est généralement appelée à faire face est liée à sa compétence. Celle-ci est déterminée en tenant compte de plusieurs critères. Ainsi, l'enjeu de la SDIP au-delà des crimes auxquels elle doit réprimer est surtout de savoir à quel moment un fait incriminé par

¹⁹¹⁴ FOUCHARD, Isabelle, « La compétence des juridictions pénales internationales », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 62-63.

¹⁹¹⁵ Les crimes dégagés par l'art. 5 du Statut de Rome sont : le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression.

¹⁹¹⁶ Il s'agit du crime de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre, crime relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement, piraterie, terrorisme, mercenariat, corruption, blanchiment d'argent, traite des personnes, trafic illicite de stupéfiants, trafic illicite de déchets dangereux, exploitation illicite des ressources naturelles, et le crime d'agression.

son Statut pourra faire l'objet de poursuite mais aussi de savoir quelle sera la compétence locale de cette juridiction, en ce sens qu'elle a loin d'avoir une compétence régionale absolue encore moins d'une compétence universelle.

S'agissait de la compétence temporelle (*ratione temporis*) de la SDIP, le Statut annexé au Protocole de Malabo précise qu'elle se déclinera en deux temps.

1137. D'abord, de façon générale, la SDIP sera compétente à l'égard de tous les crimes cités à l'art. 28 A et définis de l'art. 28 B à l'art. 28 M du Statut de la CAJDHP annexé au Protocole, et commis après son entrée en vigueur, soit trente (30) jours après le dépôt du 15^{ème} instrument de ratification¹⁹¹⁷. En d'autres termes, la future juridiction pénale régionale africaine sera incompétente à l'égard de tout évènement antérieur à l'entrée en vigueur de son Statut. Or, avec la non-rétroactivité de sa compétence, la Cour ne rate-t-elle pas un grand coup dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux commis en Afrique subsaharienne ? Cela est d'autant plus vrai que la violation grave du droit international humanitaire est toujours quasi permanente dans certains Etats (Centrafrique, Nigéria avec la secte Boko Haram, le nord Mali, etc.), alors que l'entrée en vigueur de son Statut adopté depuis le 27 juin 2014, n'est toujours pas à l'ordre du jour. De plus, si la SDIP ne poursuit pas certains crimes commis dans certaines parties d'Afrique, il y a un fort risque que ces derniers restent à jamais sans jugement. Il en est ainsi de la situation en Libye où des actes relatifs à la traite de personne, incriminés à l'art.28 J du Statut annexé au Protocole de Malabo, sont régulièrement évoqués. Par-delà, l'hypothèse qu'il y ait des poursuites pour des événements antérieurs à l'entrée en vigueur objective du Statut de Rome (1^{er} juillet 2002), a été ardemment soutenue par une partie de la doctrine¹⁹¹⁸. La méthode consisterait, selon eux, à ce que l'on offre au Conseil de sécurité la possibilité de saisir la CPI conformément à l'art.13 aliéna b du Statut de Rome, d'une situation concernant un Etat non-partie et qui serait antérieure à la date d'entrée en vigueur dudit Statut¹⁹¹⁹. A partir de là, serait-il pas important d'émettre l'hypothèse selon laquelle une fois que le Statut de Malabo entre en vigueur, la SDIP pourrait se saisir des violations graves mais dont la commission est toujours d'actualité ? Il suffirait simplement d'un accord entre l'Etat sur le territoire duquel les crimes sont commis et la juridiction pénale

¹⁹¹⁷ Art. 11 § 1 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹¹⁸ BERNARD, (D), *Juger et juger encore les crimes internationaux : Etude du principe ne bis in idem*, Bruxelles Bruylant, 2014, p. 113.

¹⁹¹⁹ DAVID, Éric, « La Cour pénale internationale », *Recueil des Cours de l'Académie du droit international*, vol. 313, 2005, pp. 344, et s.

régionale. Cela éviterait ainsi que certains auteurs d'infractions internationales échappent à la justice.

1138. Ensuite, de manière plus spécifique, la compétence de la SDIP se déterminera vis-à-vis d'un Etat ayant ratifié le Statut postérieurement à son entrée en vigueur. Ainsi l'art. 46 E § 2 du Statut annexé au Protocole précise que : « *si un des Etat devient partie au présent Statut après son entrée en vigueur, la Cour ne peut exercer sa compétence qu'à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du Statut pour cet Etat* ». Toutefois, le sens véritable de cette disposition ne peut être compris que lorsqu'il est mis en exergue avec l'art. 46 E *bis* du Statut annexé au Protocole de Malabo. En se fondant sur ce dernier texte (art. 46 E *bis*), il est possible que la Section exerce sa compétence vis-à-vis d'un Etat non-partie, à condition, cependant que ce dernier, ait préalablement déposé auprès du Greffe, une déclaration d'acceptation des compétences de la Cour dans laquelle il consent à ce qu'elle exerce sa compétence à l'égard d'un crime¹⁹²⁰. En cela il n'est pas non plus exclu qu'un Etat choisisse de faire les deux procédures simultanément (faire la déclaration de reconnaissance des compétences de la Cour, pendant qu'il entame un processus d'adhésion au Statut). Et avec une telle procédure, cet Etat peut ainsi faire rétroagir la compétence de la juridiction pénale régionale africaine. Selon *M. Éric David*, le danger d'une telle possibilité est surtout lié au fait qu'il y aurait un fort risque de politisation de la justice pénale internationale par certains Etats ou par certains gouvernements « véreux » qui peuvent ainsi être amenés à confier la répression des crimes commis par leurs prédécesseurs aux tribunaux internationaux en lieu et place de leurs juridictions pénales nationales¹⁹²¹.

1139. Quant à l'absence d'une compétence régionale absolue, voire universelle de la SDIP, elle se lit à travers l'art. 46 E *bis* du Statut de la CAJDHP annexé au Protocole de Malabo. Ce texte qui parle de conditions préalables à l'exercice de toute compétence, précise en même temps que la Cour pénale régionale africaine n'exercera sa compétence qu'à l'intérieur d'un *Etat sur le territoire duquel le comportement en cause a eu lieu ou, si le crime a été commis à bord d'un navire, ou d'un aéronef, l'Etat du pavillon ou l'Etat d'immatriculation ; ou sur le territoire d'un Etat dont la personne accusée du crime est un ressortissant ; ou encore sur le*

¹⁹²⁰ Art. 46 E *bis*, du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹²¹ DAVID, Éric, « La Cour pénale internationale », Op, cit. pp. 344, et s.

territoire d'un *Etat dont la victime du crime est citoyenne*¹⁹²². En outre, le texte ajoute une disposition tout à fait particulière qui ne se retrouve pas dans les Statuts des autres juridictions pénales internationales. Il s'agit de la compétence qui tient à la perpétration d'actes extraterritoriaux par des non nationaux mais qui menace les intérêts vitaux d'un Etat¹⁹²³. En clair le champ de compétence de la future Cour pénale régionale africaine aura un espace géographique bien limité. Celui-ci tiendra compte de trois critères : le principe de territorialité (territoire des Etats partie), le principe de personne active (crime commis par le ressortissant d'un Etat partie), et le principe de la personnalité passive (si la victime est le ressortissant d'un Etat partie).

1140. En outre, au-delà de ces critères limitant la compétence de la Cour, le Statut a prévu des critères qui permettent d'élargir considérablement la possibilité d'intervention de la Cour. Il s'agit d'abord de celui qui tient à l'intérêt vital d'un Etat qui donne ainsi le droit à la Cour d'intervenir sans tenir compte que l'Etat en question soit partie au Statut ou non. Ensuite, la Cour peut intervenir sur le territoire d'un Etat non-partie, mais si et seulement si ce dernier a fait une déclaration d'acceptation des compétences de la Cour. Enfin, par-delà, la SDIP pourra exercer sa compétence sur le territoire de n'importe quel Etat africain, pourvu qu'un ou plusieurs des crimes visés à l'art. 28 A du Statut soient soumis au Procureur soit par la Conférences des chefs d'Etat et de Gouvernements de l'Union africaine, soit par le Conseil de paix et de sécurité de l'union africaine¹⁹²⁴. Cette compétence extraordinaire octroyée à la SDIP a une grande similitude vis-à-vis du rôle que le Conseil de Sécurité joue auprès de la CPI dans le cadre du déclenchement de poursuite qui trouve son fondement au chapitre VII de la Charte des Nations unies. Or, il apparaît surprenant qu'une telle disposition se retrouve dans le Statut d'une Cour pénale établie par l'Union africaine, en ce sens que lors que le Conseil de sécurité avait décidé de déférer la situation du Darfour à la CPI, une bonne partie d'Etat africain avait défendu l'idée selon laquelle, la juridiction pénale internationale ne pouvait poursuivre les citoyens d'un Etat non-partie au Statut de Rome.

Au-delà de toutes ces considérations liées à la compétence *ratione personae* et *ratione loci*, un autre élément caractérise la SDIP. Il s'agit de l'absence de compétence d'appel de cette juridiction.

¹⁹²² Art. 46 E bis § 2 a, b, et c, du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹²³ Art. 46 E bis § 2 -d, Idem.

¹⁹²⁴ Art. 46 F du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

2- L'absence de compétence d'appel de la SDIP : une occasion ratée de résoudre le problème de l'uniformisation de la justice pénale régionale africaine.

1141. Dans l'architecture imaginée par le Protocole de Malabo, la future CAJDHP qui est appelée à remplacer l'actuelle, aura aussi bien une compétence originelle qu'une compétence d'appel, y compris une compétence internationale pénale qu'elle exercera conformément aux dispositions du Statut annexé audit Protocole¹⁹²⁵. Sans que le texte l'explique clairement, il semble que la Cour n'est investie d'une compétence d'appel qu'à l'égard des affaires qui n'ont pas de rapport avec le pénal. Or, il existe des facteurs qui auraient pu amener la SDIP, à l'image des autres sections de connaître des appels contre des jugements rendus soit par les juridictions pénales nationales des Etats parties au Statut soit par d'autres tribunaux pénaux internationaux.

1142. Le premier facteur tient au lien de compétence complémentaire qui sera établi entre la future juridiction pénale régionale et les tribunaux nationaux des Etats partie au Statut mais aussi entre elle et éventuellement les cours économiques régionales. Il s'agit, en effet, de cette compétence inscrite à l'art 46 H du Statut de la CAJDHP annexé au Protocole de Malabo, et selon laquelle : « la juridiction de la Cour est complémentaire à celle des juridictions nationales et éventuellement à celle des Communauté économiques régionales quand cela est expressément prévu par lesdites communautés »¹⁹²⁶. Or, l'une n'empêcherait pas l'autre, c'est-à-dire la possibilité que les procès déjà arrivés à terme devant les tribunaux nationaux et éventuellement communautaires puissent faire l'objet d'appel devant la cour pénale régionale africaine. Ainsi, aujourd'hui, beaucoup de pays d'Afrique subsaharienne manifestent leur volonté de sanctionner les actes de génocide, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, à travers notamment la mise en œuvre de la compétence universelle (Afrique du sud, Congo, Ethiopie, Ghana, Niger, Rwanda, RDC, etc.), mais au regard des critiques qui sont souvent formulées contre leur système juridique en ce qui concerne le non-respect des standards internationaux en matière de répression pénale¹⁹²⁷, il ne serait pas utopique d'envisager que les décisions rendues par leurs tribunaux puissent faire l'objet d'un appel

¹⁹²⁵ Art. 3 § 1 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

¹⁹²⁶ Art. 46 H § 1 dudit Protocole.

¹⁹²⁷ NGAMENI, (H B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Op, cit. pp. 454-458.

auprès d'une juridiction pénale internationale plus encline au respect des règles et mieux préparée au jeu de la répression des infractions internationales.

1143. Ensuite, la compétence d'appel de la future juridiction pénale régionale se justifie par l'urgence du mandat que reçoivent généralement les tribunaux pénaux internationaux établis en Afrique subsaharienne. Dans la plupart des cas, ces tribunaux ont reçu de la part des instances qui leur créent une limite temporaire bien stricte. Et quand cela ne tienne, ces dernières ne cessent de leur rappeler, tout au long de leur exercice, leur obligation de se conformer à cette limite temporaire qui leur a été imposée. Ainsi, dans sa Résolution 1503 (2003) du 28 août 2003, le CS des Nations unies priait déjà le TPIR de concevoir une stratégie d'achèvement de ses travaux, lui demandant en même temps de conclure les enquêtes à la fin de l'année 2004, et d'achever les procès de première instance à la fin de l'année 2008 et de conclure tous les travaux en 2010¹⁹²⁸. En 2009, le CS devient plus exigeant vis-à-vis du Tribunal. *Il le prit de prendre toutes les mesures possibles pour achever rapidement ses travaux*¹⁹²⁹. De son côté, l'Accord signé le 22 août 2012 entre l'UA et le Gouvernement de la République du Sénégal, donnant pouvoir d'établir des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, précise le caractère éphémère de ces dernières, en disposant que l'accord en question prend fin de plein droit une fois que les décisions auront été définitivement rendues par les Chambres¹⁹³⁰. L'art. 37 du Statut des Chambres annexé à l'Accord insiste sur ce caractère temporaire, en soutenant que : « *Les Chambres africaines extraordinaires sont dissoutes de plein droit une fois que les décisions auront été définitivement rendues* »¹⁹³¹. Or, non seulement cette grande pression peut empêcher que les décisions de justice soient rendues dans la sérénité, mais en plus, il arrive que ces juridictions éprouvent d'énormes difficultés dans leur stratégie d'achèvement, prises qu'elles sont entre la contrainte de respecter le timing qui leur est imposé et le droit des accusés de faire appel à leur décision de condamnation. Ainsi, dans la phase de transition du TPIR vers le Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux (TPIR et TPIY),

¹⁹²⁸ Conseil de Sécurité des Nations unies, *Résolution 1503 (2003, Adoptée à sa 4817^{ème} séance, du 28 août 2003, S/RES/1503(2003) 28 août 2003.*

¹⁹²⁹ Conseil de sécurité des Nations unies, *Résolution 1901(2009), Adoptée à sa 6243^{ème} séance, du 16 décembre 2009, S/RES/1901 (2009) 16 décembre 2009.*

¹⁹³⁰ Art. 14 § 1 de L'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé le 22 août 2012 à Dakar (Sénégal).

¹⁹³¹ Art. 37 § 1 du Statut des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises annexé à L'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé le 22 août 2012 à Dakar (Sénégal).

les accusés n'avaient plus le droit d'interjeter appel devant une chambre du Tribunal, une fois que la division d'Arusha du Mécanisme sera en vigueur¹⁹³². Mais s'agissant de l'instance qui va recevoir les éventuels appels des condamnés de la division d'Arusha du Mécanisme, lorsque ce dernier sera en phase de finalisation de ses travaux, le texte n'en dit mot. Or, ce dernier à l'instar du Tribunal auquel il succède, a un caractère temporaire. En cela, conformément au paragraphe 17 de la résolution 1966 (2010), le Mécanisme est appelé à rester en fonction pendant une période initiale de quatre ans (laquelle a commencé au 1^{er} juillet 2012). Et après, ce sera une période de deux ans mais qui va, à chaque fois, commencer par un examen préalable¹⁹³³.

1144. Par ailleurs, au-delà des contraintes de temps auxquelles les juridictions à caractère international font souvent face mais aussi celles relatives aux critiques formulées à l'égard des juridictions nationales en ce qui concerne le non-respect des standards internationaux en matière de répression pénale, et qui aurait dû pousser à attribuer une compétence d'appel à la SDIP de la CAJDHP, il y a également le défi de l'uniformisation de la justice pénale régionale africaine. C'est peut-être même le plus grand défi de la future cour pénale régionale : arriver à créer un lien entre l'ensemble des poursuites pénales qui se font en Afrique subsaharienne (Chambres africaines extraordinaire au sein des juridictions sénégalaises, la Cour pénale spéciale en République centrafricaine, la Division d'Arusha du Mécanisme international, le TSSL, les poursuites engagées par d'autres juridictions nationales, etc.) et qui concernent les infractions internationales. Or, le seul moyen d'y arriver serait de centraliser l'ensemble des jugements dans une seule et unique chambre d'appel au sein de la future cour pénale régionale africaine. Mais, cette centralisation doit préalablement être précédée de l'octroi d'une compétence d'appel à la SDIP : ce que le Statut de la CAJDHP annexé au Protocole de Malabo, a malencontreusement omis de prendre en compte.

1145. Ainsi de cette manière, et pour paraphraser *M. Salvatore Zappala*, on commencerait à poser les véritables bases d'un réel système de justice pénale régionale africaine, mieux coordonné et plus susceptible d'assurer une uniformité de jugement¹⁹³⁴.

¹⁹³² Art. 2 § 1 des Disposition transitoires annexées au Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, annexé à la Résolution 1966 (2010) du *Conseil de sécurité, adoptée à sa 6463^{ème} séance, le 22 décembre 2010, S/RES/1966(2010)*.

¹⁹³³ Résolution 1966 (2010) du *Conseil de sécurité à sa 6463^{ème} séance, le 22 décembre 2010, S/RES/1966(2010)*, § 17.

¹⁹³⁴ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 138.

1146. Tout compte fait, le système régional pénal africain connaît de grandes mutations. De la théorie vers l'opérationnalité, une grande étape a été franchie depuis l'adoption du Protocole de Malabo le 27 juin 2014 dont le principal apport est justement de doter une compétence pénale régionale à l'actuel Cour des droits de l'homme de l'UA. La véritable portée de ce projet qui s'appuie largement sur l'actuel système pénal universel, est que les infractions internationales à caractère général mais aussi régional soient réprimées par une Section de droit international pénal spécifiquement dédiée à cette cause. Or, pour y parvenir, l'article 46 H du statut de la Cour annexé au Protocole exige qu'il ait une étroite articulation entre la future instance juridictionnelle pénale régionale et les instances nationales qui, en réalité, n'ont toujours pas su acquérir une bonne réputation en matière de poursuite et de répression de crimes internationaux et sur des éventuelles cours communautaires sans encore compétence pénale. La future cour pénale régionale qui n'entend guère constituer un endroit de centralisation de la justice pénale régionale africaine, se lance à un défi de taille : celui de réprimer également les infractions commises par les multinationales œuvrant sur le continent, en plus de celles commises par les individus.

1147. Toutefois, une analyse rigoureuse et réaliste impose d'observer une certaine prudence à l'égard de ce projet ambitieux qui entend pour ainsi dire révolutionner la lutte contre l'impunité des auteurs des infractions internationale en Afrique subsaharienne ou de l'Afrique tout court. Car, contrairement à ce que soutient le Professeur SOMA, les juridictions pénales régionales mise en place par l'Union Africaine sont loin d'être dans un processus d'opérationnalisation quasiment irréversible¹⁹³⁵. Loin de là. La future cour régionale pénale ainsi que l'ensemble du système pénal régional africain qui la sous-tend ne reste pour l'instant qu'une apparence à l'image de beaucoup d'autres projets entrepris et qui tardent à prouver leur efficacité.

¹⁹³⁵SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Op, cit. p. 35.

CHAPITRE II : LE DEVELOPPEMENT APPARENT D'UNE JUSTICE PENALE REGIONALE AFRICAINE.

1148. S'il ne fait aucun doute qu'une phase importante de la régionalisation d'une justice pénale internationale a été entamée dans le contexte africain (*M. Nestor Nkurunziza*)¹⁹³⁶, il serait tout de même prudent de relativiser cette supposée avancée. Ainsi quatre ans après son adoption par la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de l'UA, force est de reconnaître que le protocole de Malabo tendant à créer une SDIP au sein de la CAJDHP est au « point mort ». Non seulement, l'engouement n'y est plus, mais en outre aucun Etat n'a encore ratifié le texte. Or, selon les dispositions de l'art. 11 du Statut annexé au protocole, il faudra au minimum une quinzaine de ratification avant que le texte n'entre en vigueur. Ce qui revient à dire que l'opérationnalité de cette future cour pénale régionale africaine demeure encore improbable (**Section I**).

1149. En revanche, et en attendant cette opérationnalité, les Etats d'Afrique subsaharienne, à travers leur organisation régionale (UA) ne veulent plus rester spectateurs face à leur destin pénal. Loin de là. Ils sont déjà dans une dynamique tendant à confier le traitement des conflits armés à des tribunaux pénaux hybrides temporels. Ces derniers, malgré des entraves politiques d'un côté, et sécuritaires de l'autre (*M. Jean-François Akandji-Kombé et Mme Catherine Mala*)¹⁹³⁷ qui les empêchent de fonctionner efficacement, ont au moins le mérite d'exister (**Section II**).

¹⁹³⁶ NKURUNZIZA, Nestor, « Les dimensions et les dynamiques régionales et internationales de la justice transitionnelle au Burundi : proposition de création d'un organe de droit international pénal au sein de la Communauté Est-Africaine », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série, décembre 2017, pp. 167-203

¹⁹³⁷ AKANDJI-KOMBE, Jean-François, MALA, Catherine, « La Cour pénale spéciale Centrafricaine : les défis de la mise en place d'une justice pénale internationalisée en République Centrafricaine », *Revue, belge de droit international*, Vol. XLX, 2017-1, pp. 129-1154.

SECTION I : *Le spectre de la non-opérationnalité de la cour pénale régionale africaine.*

1150. Dans son ouvrage intitulé : *Les dynamiques du droit international*, M. Serge Sur, soutient, en commentant la Résolution 1918 du Conseil de sécurité à travers laquelle l'organe onusien suggérait entre autres la création d'un tribunal régional afin de réprimer les actes de piraterie et de vols à main armée commis aux larges des côtes somaliennes¹⁹³⁸, « *que l'Afrique semble un continent particulièrement propice à ce type de tribunal régional...* » ; il serait alors souhaitable que sa compétence soit élargie à d'autres crimes internationaux. Pour l'auteur, la mise sur pied d'un tel tribunal saurait ainsi apporter une réponse élégante aux perceptions parfois négatives des juridictions internationales pénales actuelles dans le continent¹⁹³⁹. Toutefois, le CS reste conscient que pour la mise en œuvre d'un projet aussi important qu'une instance régionale pénale, il faudrait des moyens nécessaires et du temps afin d'obtenir des résultats concrets et durables. Or, il apparaît de l'avis de nombreux observateurs, que l'idée de création d'une juridiction pénale régionale africaine suscite une certaine frustration de la part d'Etats africains, avec comme activiste principal le Kenya, vis-à-vis de la politique de poursuite de la CPI, plutôt qu'une politique pénale régionale bien murie et réfléchie de la part de l'Union Africaine. La conséquence d'une telle « instrumentalisation » est le risque du rejet du texte par certains Etats sans compter que la politique de dotation de moyens n'est pas convaincante (**Paragraphe I**). De surcroît la présence de certaines dispositions dans le statut annexé au Protocole de Malabo augure déjà l'effet restrictif que cette future juridiction apportera dans la lutte contre l'impunité en Afrique subsaharienne (**Paragraphe II**).

¹⁹³⁸Résolution 1918 (2010), Conseil de sécurité, adoptée à sa 6301^e séance, *S/RES/1918 (2010)*, du 27 avril 2010.

¹⁹³⁹ SUR (S), *Les dynamiques du droit international*, Paris, Editions A. Pedones, 2012, p. 312.

§ 1 : L'opérationnalité à l'épreuve de la réception du Protocole et des moyens de sa mise en œuvre.

1151. S'il y a une constante dans la démarche de l'Afrique dans sa lutte contre l'impunité des crimes internationaux commis particulièrement dans la zone subsaharienne, c'est bien celle de confier leur répression à deux ordres juridiques : un ordre juridique interne aux Etats et un autre d'ordre supranational. Or, bien que l'adoption du Protocole de Malabo semble s'inscrire dans cette logique, il n'en demeure pas moins que cette phase est loin de constituer à elle seule l'acceptation de la mise sur pied d'une juridiction pénale régionale africaine. Au regard des critiques à répétition à l'encontre de la CPI qui ont eu comme conséquence majeure de créer une désaffection, voire une certaine méfiance vis-à-vis de la justice pénale internationale de la part des pays africains¹⁹⁴⁰, il ne sera pas surprenant de constater que l'étape la plus importante dans la mise sur pied de la future juridiction régionale ne soit finalement pas la simple phase d'adoption du Protocole. Bien au contraire, entre l'étape de ratification par les Etats synonyme de leur engagement à être liés par le Protocole en question (A), et la procédure d'acquisition et de disposition de moyens financiers et humains adéquats pour son fonctionnement efficace, la cour pénale régionale africaine est loin d'être une réalité perceptible (B).

A/ : De la phase de ratification à son incorporation en droit interne : le Protocole face au dilemme de la réalpolitik des Etats en vue de son opérationnalité.

1152. Dans la phase de formation du droit international conventionnel, il y a l'étape décisive de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou d'adhésion. Ces différentes expressions qui n'ont pas de différence particulière au niveau des effets, s'entendent selon l'art. 2 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, de l'acte international ainsi

¹⁹⁴⁰ MUBIALA, Mutoy, « L'Afrique et la justice pénale internationale », *Institut Afrique monde*, 26 février 2016, www.institutafriqueunde.org. Op, cit. Cf aussi l'article de M. Jean-Baptiste JEANGENE VILMER, dans lequel il fait une analyse pertinente des relations compliquées entre l'Union africaine et la CPI. L'article s'intitule : « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales*, 451 (2014), pp.5-26.

dénoté par lequel un Etat établit sur le plan international son consentement à être lié par un traité¹⁹⁴¹. M. *Raphaële Rivier* précise que seule la réalisation de cette phase permet à un sujet donné d'emporter sa qualité de contractant¹⁹⁴². A contrario, le juge international, dans l'Affaire de *la Délimitation du Plateau continental de la mer du Nord* attire l'attention sur le fait qu'un Etat n'étant pas devenu partie à une convention, ne peut revendiquer aucun droit à ce titre tant qu'il n'a pas exprimé sa volonté ou son acceptation dans les formes prescrites (ratification ou adhésion)¹⁹⁴³. Toutefois, lorsque des intérêts géostratégiques sont en jeu telle que l'institutionnalisation d'une cour pénale régionale, certains Etats n'hésitent pas à reléguer au second plan des engagements internationaux pris antérieurement¹⁹⁴⁴. Or, seulement dans le contexte africain ce calcul des intérêts, farouchement défendu par les réalistes, risque fort d'avoir le dessus sur l'entrée en vigueur du Protocole de Malabo (1) ; surtout qu'en droit international pénal, la simple ratification est largement insignifiante. Il faudra, qu'elle soit suivie d'une phase d'incorporation du texte en droit interne afin que l'engagement de l'Etat devienne définitif (2).

1- La crainte d'une mainmise de la réalpolitique sur le processus d'opérationnalisation de la future cour.

1153. A la date du 08 février 2018, le Protocole portant amendement au Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, n'a encore reçu aucune ratification de la part des cinquante -cinq Etats membres de l'UA¹⁹⁴⁵. Ce constat, fait qu'on est loin du nombre exigé par l'art. 11 du Protocole adopté à Malabo le 27 juin 2014 par la vingt-troisième session ordinaire de la Conférence de l'UA et qui dispose que « *Le présent*

¹⁹⁴¹ Convention de Vienne sur le droit des traités, Conclue à Vienne le 23 mai 1969, Op, cit.

¹⁹⁴² RIVIER, (R), *Droit international public*, Paris, Presse universitaire de France, 2012, p.54.

¹⁹⁴³ CIJ, Affaire du Plateau continental de la mer du Nord, République Fédérale d'Allemagne/ Danemark ; République Fédérale d'Allemagne/ Pays Bas, Recueil des Arrêt, Avis Consultatifs et Ordonnances, Arrêt du 20 février 1969, § 28.

¹⁹⁴⁴ CRAWFORD, (J), *Hasard, ordre et changement : Le cours du droit international*, Leiden/ Boston, Martinus, Nijhoff Publishers, 2015, p. 35.

¹⁹⁴⁵ Union Africaine, « Liste des pays qui ont signé, ratifié/ adhéré au Protocole portant amendement au Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme », *Statut au 08/02/2018*, www.au.int. Site consulté le 01/03/2018.

Protocole et le Statut y annexé entreront en vigueur, trente (30) jours après le dépôt des instruments de ratification de quinze (15) Etats membres »¹⁹⁴⁶. Ce désintérêt à l'égard du protocole par les Etats membres de l'UA peut trouver trois facteurs explicatifs :

1154. D'abord, il y a l'absence de réelles motivations sous-jacentes à la proposition de création de la chambre pénale de la CAJDH. En effet, selon certains analystes, le projet de création d'une SDIP au sein de la CAJDH, n'est ni plus ni moins qu'une simple façon pour l'Union africains et ses Etats membres d'essayer d'empêcher que les chefs d'Etat et les hommes d'Etat africains soient obligés de rendre des comptes lorsqu'il y a des raisons sérieuses de croire qu'ils sont responsables pénalement pour des crimes conformément au droit international. En outre, ils réaffirment qu'une telle proposition relève tout bonnement d'une simple initiative cherchant à marquer des points sur l'échiquier politique auprès de la CPI, plutôt que de répondre au besoin de véritable justice en faveur de l'Afrique et de l'établissement des responsabilités conformément au droit international¹⁹⁴⁷. Ainsi, c'est loin d'être anodin si c'est un pays comme le Kenya, qui, grâce à un intense lobbying exercé sur les Etats membres de l'UA, a manœuvré la grande offensive des pays africains contre la CPI. Selon, M. Jean-Baptiste JEANGENE VILMER, tout s'explique par l'unique fait que le seul procès mené contre un chef d'Etat en exercice, ainsi que son vice-président tenu auprès de la CPI, n'a été que celui contre *Uhuru Kenyatta* et *William Ruto*, respectivement, Président de la République et vice-président du Kenya¹⁹⁴⁸. Or, pour arriver à créer un sentiment de frustration vis-à-vis des multiples procédures judiciaires engagées par la CPI contre les dirigeants de l'Afrique, tout en faisant croire que la démarche ne consiste guère à prôner l'impunité des crimes internationaux sur le continent, n'y avait-il pas mieux que de proposer un recours à l'option régionale comme seul gage d'une politique pénale crédible et capable de prendre en charge les besoins en matière de répression des crimes internationaux commis par les africains et contre les africains ? Toutefois, que restera-t-il lorsque les masques commenceront à

¹⁹⁴⁶Art. 11 du Protocole portant amendement au Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, Op, cit.

¹⁹⁴⁷ Des auteurs tels que: VAN SCHAACK, Bert, "Immunity before the African Court of Justice and Human and People's Rights-The Potential Outlier" disponible sur: www.security.org. <https://www.justsecurity.org/12732/immunity-african-court-justice-human-peoples-rights-the-potential-outlier/>. Consulté le 2 octobre 2018 ; GARTH, Abraham, « Africa's evolving continental court structures : At the crossroads? » SAIIA Occasional paper 209, Janvier 2015, disponible sur [www.saiia.org](http://saiia.org). <http://saiia.org.za/research/africas-evolving-continental-court-structures-at-the-crossroads/>, etc. soutiennent cette théorie. Consulté le 2 octobre 2018.

¹⁹⁴⁸« Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales*, 451 (2014), pp.5-26.

tomber et que les calculs des intérêts des uns et des autres, ainsi que la stratégie de positionnement reprendront le cours normal ? Et d'un, ce que toute machination axée sur l'acharnement de la CPI sur l'Afrique commencera à perdre sa pertinence, ou à la limite commencera à baisser en intensité. Ce qui semble déjà être le cas depuis que les charges contre les deux dirigeants kenyans ont été abandonnées par la Chambre de première instance V (B) de la CPI respectivement le 13 mars 2015 dans l'affaire Kenyatta¹⁹⁴⁹, et le 5 avril 2016¹⁹⁵⁰ dans l'affaire William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang ; et de deux, tous les arguments d'intimidation soulevés en vue de faire peur auront tendance à s'évaporer. Ainsi, ce n'est pas pour rien si la menace d'un retrait massif brandie par les Etats africains partie au Statut de Rome n'est plus d'actualité. Et mis à part le Burundi qui reste le seul pays qui est allé jusqu'au bout de sa logique, aucun autre Etat africain membre de l'UA n'a encore entamé de procédure de retrait conformément à l'art. 127 du Statut de Rome¹⁹⁵¹. Or, pour rappel, en 2016, l'UA est même allée jusqu'à adopter une « stratégie de retrait collectif »¹⁹⁵².

1155. Loin d'un retrait massif, la réalité est aujourd'hui toute autre. La plupart des Etats d'Afrique et particulièrement des Etats d'Afrique subsaharienne ont aujourd'hui entre leurs mains deux textes créant deux juridictions pénales internationales et ayant à peu près des compétences identiques. La grande équation étant maintenant de savoir comment se

¹⁹⁴⁹International Criminal Court, Situation of the Republic of Kenya In the Case of: *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, Trial Chamber V (B) N°: ICC-01/09/02/11, 13 March 2015.

¹⁹⁵⁰ En cette date la Chambre de première instance V (B) a décidé à la majorité de ses membres qu'il doit être mis fin à l'affaire concernant William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang. Cf. Cour pénale internationale, Situation en République du Kenya : Affaire Ruto et Sang : *Le Procureur c. William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, Anciennement, *le Procureur c. William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, ICC-01/09-01/11.

¹⁹⁵¹ Le retrait du Burundi est devenu effectif depuis le 27 octobre 2017, conformément à l'article 127 § 1 du Statut de Rome qui dispose : « *Tout Etat partie peut, par voie de notification écrite adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies, se retirer du présent Statut. Le retrait prend effet un an après la date à laquelle la notification a été reçue, à moins que celle-ci ne prévoise une date postérieure* ». Cf. Amnesty international, « Retrait du Burundi de la CPI : une tentative cynique », *Amnesty international.fr*, publié le 27. 10. 2017, <https://www.amnesty.fr/justice-internationale-et-impunite/actualites/retrait-du-burundi-de-la-cpi-une-tentative-cynique>, site consulté le 07 mars 2018.

¹⁹⁵²African, Union, "Withdrawal Strategy Document, Draft 2" [en ligne], *Addis- Abeba, African Union*, 12 janvier 2017, https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting_resources/icc_withdrawal_strategy_jan._2017.pdf, site consulté le 21 mars 2018.

positionner vis-à-vis de ces deux institutions pénales tout en gardant l'intérêt national intact ? Pour le *Pr. Paul Elvic BATCHOM* le choix est vite fait, un Etat pouvant bien être amené à prendre une position d'apparence contradictoire au sein d'une institution mais totalement cohérente au regard de l'intérêt national qu'il poursuit¹⁹⁵³ ; ce n'est pas du tout surprenant si la grande majorité des Etats africains néglige encore la ratification du Protocole de Malabo au profit de leur obligation vis-à-vis du Statut de Rome. Amnesty international soutient même que le Protocole de Malabo a lui-même contribué à cette négligence puisqu'il n'a pas précisé quelle attitude un Etat à la fois partie au Statut de Rome et partie à la CAJDHP devra adopter lorsque les deux juridictions se prétendront compétentes pour intervenir sur son territoire¹⁹⁵⁴. Pour rappel, parmi les cinquante-cinq Etats membres de l'UA, trente-trois sont déjà partie à la CPI : *Afrique du sud, Bénin, Botswana, Burkina Faso, Cap Vert, Congo, Côte d'Ivoire, Djibouti, Gabon, Gambie, Ghana, Guinée, Kenya, les Comores, Lesotho, Libéria, Madagascar, Malawi, Mali, Maurice, Namibie, Niger, Nigeria, Ouganda, République Centrafricaine, République Démocratique du Congo, République unie de la Tanzanie, Sénégal, Seychelles, Sierra Leone, Tchad, Tunisie, Zambie.*

1156. Ensuite, le second facteur qui pourrait bien justifier la lenteur dans la ratification du Protocole de Malabo tiendrait tout bonnement à l'engagement encore partiel des Etats dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux. Ainsi, toute la problématique tournerait en réalité autour de cette absence claire et définitive en faveur de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux. Or, pour s'y prendre, il n'y a pas autre méthode que de refuser la ratification ou l'adhésion d'abord aux conventions internationales qui créent de telles infractions. C'est ainsi que, malgré les discours officiels véhiculés à travers le monde, il existe encore un nombre assez important d'instruments internationaux qui n'ont toujours pas reçus d'adhésion de la part d'un certain nombre de pays d'Afrique subsaharienne. En cela *M. Jérôme Francis WANDJI K.* estime incompréhensible le fait que certains Etats d'Afrique

¹⁹⁵³ BATCHOM, Paul Elvic, « La double présence au sein des institutions internationales : une analyse de la position des Etats africains face aux mandats d'arrêt de la CPI », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Op, cit. p. 64.

¹⁹⁵⁴ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 30.

subsaharienne cherchent encore à limiter, par le défaut de ratification ou d'adhésion, les effets sur leur territoire des conventions telles que la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 ; des Convention de Genève du 12 août 1949 règlementant les conflits armés ainsi que les méthodes de guerre et établissant la responsabilité des belligérants afin de limiter les effets des hostilités ; de la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968 ; de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid du 30 novembre 1973 et enfin de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984, alors que même beaucoup de ces textes disposent déjà le caractère de droit coutumier, c'est-à-dire s'imposant même aux Etats qui ne les ont pas encore ratifiés ?¹⁹⁵⁵ C'est ainsi qu'à ce jour plus d'une douzaine d'Etats d'Afrique subsaharienne n'a toujours pas ratifié ni adhéré à la Convention des Nations unies pour la prévention et la répression du crime de génocide (*Angola, Botswana, Cameroun, Centrafrique, Congo Brazzaville, Erythrée, Guinée Equatoriale, Mauritanie, Niger, Soudan du sud, Sierra Leone, Zambie, etc.*)¹⁹⁵⁶ ; tandis que des Etats tels que *l'Angola, la Centrafrique, la Gambie, l'Erythrée, la Tanzanie, le Zimbabwe, etc.* n'ont toujours pas ratifié ni adhéré à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants des Nations unies¹⁹⁵⁷.

1157. A défaut, ensuite, de refuser l'adhésion totale aux conventions internationales contre les crimes internationaux, certains Etats trouvent l'astuce ingénieuse de ralentir leurs effets juridiques ou leur autorité, en jouant sur la carte de l'engagement tardif. Ce retard qui peut se justifier, bien évidemment, par l'arrivée tardive des Etats d'Afrique subsaharienne sur la

¹⁹⁵⁵Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 30.

¹⁹⁵⁶Nations unies, Collection des traités, « Convention des Nations unies pour la prévention et la répression du crime de génocide » *adopté à Paris, le 9 décembre 1948*, Etat au 10 -03-2018, https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-1&chapter=4&clang=_fr site visité le 10 mars 2018.

¹⁹⁵⁷Nations unies, Collection des traités, « Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » *adopté à New York, le 10 décembre 1984*, Etat au 10 -03-2018,

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&lang=fr site visité le 10 mars 2018.

scène internationale peut susciter une certaine curiosité, eu égard aux délais observés par un certain nombre d'Etats avant d'être partie à certaines conventions. C'est ainsi qu'il n'est pas rare de rencontrer des Etats qui ont attendu plus de vingt ans (20 ans) pour devenir partie à la Convention des Nations unies sur la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948. A titre illustratif : la Guinée devenue indépendante le 2 octobre 1958, n'en est-elle partie que depuis 2000, soit quarante-deux ans (42 ans) plus tard; le Nigéria, quant à lui, a attendu quarante-neuf ans (49 ans) (21 juillet 2009) pour être lié par le texte ; le Soudan, quarante-sept ans (47 ans) après, (le 13 septembre 2003) ; la Côte d'Ivoire, trente-cinq ans (35 ans) (1995) ; le Burundi, trente-cinq (35 ans) (1997) ; le Togo, vingt-quatre ans (24 ans) (1984) ; la Tanzanie, vingt-trois (23 ans) (1984) ; le Gabon et le Sénégal, vingt-trois (23 ans) (1983) ; etc.¹⁹⁵⁸

1158. En cherchant la principale raison qui pourrait justifier ce manque d'engagement définitif des Etats d'Afrique subsaharienne en faveur de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux, *M. Herman Blaise NGAMENI* pense que l'explication se trouve au sein même de la nature des régimes politique. Selon lui, plus un régime politique est démocratique, mieux il s'engagera davantage en faveur de l'application des normes internationales pénales. A l'opposé, les régimes politiques non démocratiques quant à eux, vont œuvrer dans la mise en œuvre des politiques liberticides, voire criminelles. Et malheureusement, beaucoup d'Etats africains au sud du Sahara semblent appartenir à cette dernière catégorie¹⁹⁵⁹.

1159. Enfin, le troisième et dernier facteur qui joue en défaveur de l'opérationnalité de la future juridiction pénale régionale est lié à la tendance des Etats d'Afrique membres de l'UA à « négliger » la ratification des instruments régionaux ou internationaux créant des mécanismes juridictionnels. C'est ainsi que plus de dix ans après son adoption, le Protocole relatif aux statuts de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, lequel a fusionné la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples et de la Cour africaine de justice, par la onzième session ordinaire de la Conférence de l'UA tenue du 30 juin au 1^{er} juillet 2008 à

¹⁹⁵⁸ Cf. à l'article de : WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux (CRDF)*, Op, cit.

¹⁹⁵⁹ NGAMENI, Herman Blaise, « Le droit international pénal à l'épreuve des régimes politiques africains » *Revue, Société québécoise de droit international*, n° 29.1-2016, 14 juillet 2017, pp.107-129.

Sharm El-Sheikh (Egypte)¹⁹⁶⁰, semble être resté lettre morte. Mis à part quelques six Etats (*Benin, Burkina Faso, Congo, Libye, Libéria, et Mali*), le texte peine à réunir le nombre de ratification requis en vue de son entrée en vigueur¹⁹⁶¹. Or, l'art. 9 du Protocole exige au minimum quinze (15) instruments de ratification¹⁹⁶². De l'autre côté, malgré une fausse idée reçue sur l'engouement des Etats membres de l'UA à vouloir travailler avec la CPI, au début de son établissement, il existe encore plus de dix-huit (18) Etats d'Afrique subsaharienne qui n'ont toujours pas ratifié le statut de Rome (*Angola, Burundi, Cameroun, Erythrée, Ethiopie, Guinée Bissau, Guinée Equatoriale, Mauritanie, Mozambique, Rwanda, Sao Tomé et Príncipe, Somalie, Soudan, Soudan du sud, Togo et Zimbabwe*). Au même moment l'ensemble des pays membres de l'UE quant à eux (vingt -sept, 27) sont tous, en ce qui leur concerne parties au Statut de Rome.

1160. En définitive, ce « deux poids, deux mesures » qui se situe entre hostilité et ambition, ne présage rien de bon en vue d'une opérationnalité rapide de la future cour pénale régionale africaine. Les intérêts des uns ne faisant pas forcément l'affaire des autres, il est fort probable que les mêmes raisons qui ont empêché les Etats de se retirer massivement au statut de Rome, bloquent l'entrée en vigueur du Protocole de Malabo. Surtout que l'incorporation du texte en droit interne peut toujours être un autre facteur de blocage.

2- L'opérationnalité face à l'obstacle de l'adoption d'une législation d'application au niveau national.

1161. Sans se soucier trop de la manière dont les Etats d'Afrique subsaharienne accueillent généralement les traités internationaux dans leur ordre juridique interne, il ne serait toutefois pas sans pertinence de chercher à savoir si les textes créant les juridictions pénales

¹⁹⁶⁰UA, Conférence de l'Union onzième session ordinaire, 30 juin-1^{er} juillet 2008, Sharm El-Sheikh (Egypte), *Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle*, *Assembly/AU/Dec. 199(XI)*, *Doc Assembly/AU/14(XI)*.

¹⁹⁶¹ Union Africaine, « Liste des pays qui ont signé, ratifié/ adhéré au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme », *Statut au 08/ 02/ 2018*, www.au.int. Site consulté le 12/03/2018.

¹⁹⁶² Cf. art. 9 du Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme, adopté par la *onzième session ordinaire de la Conférence de l'UA tenue le 1^{er} juillet 2008*, à Sharm El-Sheikh, (Egypte), Op, cit.

internationales reçoivent un écho favorable. En effet, quel que soit le système juridique national pris en compte, un Etat partie à un traité ou un protocole créant une juridiction pénale internationale est toujours tenu de promulguer une législation d'application en vue de donner effet au texte. Le but de cette législation est non seulement d'intégrer au niveau national les crimes visés par le statut de la Cour, prévoir les éventuelles procédures de coopération, mais aussi décliner le procédé par lequel les deux ordres vont se compléter. Dans cette optique, *Mme Claudia Sciotti-Lam* soutient qu'il n'existe pas de ligne de conduite à suivre pour les Etats. Tout est confus dans leur pratique et toute tendance consistant à distinguer le système moniste du système dualiste risque de faire échouer l'analyse¹⁹⁶³. En revanche, pour bon nombre d'auteurs, cette absence de cohérence des Etats dans leur pratique, n'empêche tout de même pas de reconnaître qu'il existe certains d'entre eux qui adhèrent aux thèses monistes selon lesquelles *droit international et nationaux forment un ensemble unique de propositions que des organes identiques appliquent aux mêmes sujets : les particuliers. Seulement certaines de ces propositions sont tournées vers l'intérieur, d'autres orientées vers l'extérieur* (*M. Raphaële Rivier*)¹⁹⁶⁴. D'après *M. Herman Blaise Ngameni*, la majeure partie des Etats d'Afrique francophone font fi de cette théorie¹⁹⁶⁵. Tandis que d'autres Etats pensent que la doctrine dualiste, c'est-à-dire celle-là qui consiste à juxtaposer ordres étatiques et ordre international, présente beaucoup plus d'avantage¹⁹⁶⁶. La présence de cette dernière technique d'incorporation du droit international en droit interne est une survivance la plus éclatante de la colonisation juridique britannique sur les ordres juridiques africains. C'est pour cette raison que ses effets sont encore plus perceptibles dans les ordres juridiques des Etats africains anglophones tels que : *Afrique du sud, Botswana, Ethiopie, Gambie, Ghana, Kenya, Lesotho, Libéria, Malawi, Ile Maurice, Namibie, Ouganda, Tanzanie, Seychelles, Sierra Leone, Soudan, Swaziland, Zambie, Zimbabwe, etc.*¹⁹⁶⁷.

1162. Quelle qu'en soit la situation, et même au cas où, par la force des choses, le Protocole de Malabo arrivait à entrer en vigueur parce qu'ayant obtenu le nombre de ratifications exigé

¹⁹⁶³SCIOTTI-LAM (CL), *L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme en droit interne*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 114.

¹⁹⁶⁴ RIVIER, (R), *Droit international public*, Op, cit p. 623

¹⁹⁶⁵ NGAMENI, (H B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Paris, L'Harmattan, 2017, p. 63.

¹⁹⁶⁶ RIVIER, (R), *Droit international public*, Ibid. p. 624.

¹⁹⁶⁷ NGAMENI, (H B), *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Ibid. p. 133.

par son article 11, il reste que ce seul acte serait insignifiant à cet égard. De ce seul fait, le texte serait, en effet, loin de produire des effets dans l'ordre juridique interne des Etats qui l'auraient ratifié ; encore faudrait-il que des législations soient promulguées avant son application totale par ces derniers. Faute d'une telle législation, *M. Jérôme Francis WANDJI K.* dira que l'engagement international pris par un Etat resterait tout simplement un serment de principe qui ne parviendra jamais à être appliqué dans des procédures judiciaires concrètes¹⁹⁶⁸. Or, au regard de l'expérience des Etats membres de l'UA de façon générale et ceux d'Afrique subsaharienne de manière particulière dans l'incorporation de textes mettant en œuvre des exigences du droit international pénal, force est d'admettre que le défi qui attend le Protocole de Malabo est immense.

1163. Ainsi, en se référant au Statut de Rome de la CPI, il faut remarquer qu'il existe encore un grand écart entre le nombre de ratification fait par les Etats membres de l'UA et les Etats qui ont tenu à aller au-delà de cet acte, notamment en incorporant le texte dans leur droit interne. Amnesty international qui avait sorti une fiche allant dans ce sens révèle que seulement dix-sept (17) sur les trente-trois (33) disposeraient de législation ou de projet de loi de mise en œuvre du statut de Rome dans leur droit interne : *Afrique du sud, Bénin, Burkina Faso, Îles Comores, île Maurice, Gabon, Ghana, Kenya, Lesotho, Mali, Niger, Nigeria, l'Ouganda, RCA, RDC, Sénégal, et Sierra Léone*¹⁹⁶⁹. Or, plus inquiétant encore, le Protocole de Malabo fait référence à une gamme d'infractions beaucoup plus importante que le nombre de crimes qui se trouvent dans le Statut de Rome. C'est ainsi qu'au moment où l'art. 5 du Statut de Rome ne donne compétence à la CPI qu'à l'égard de quatre (4) grands crimes, le Statut annexé au Protocole de Malabo, quant à lui octroie à la future cour pénale régionale une compétence pour quatorze (14) infractions, avec selon l'art. 28 A § 3, une possibilité d'évolution à d'autres catégories d'infractions¹⁹⁷⁰. Dès lors la grande interrogation qui s'impose est celle de savoir comment des Etats n'ayant pas accepté d'incorporer un texte international qui ne fait référence qu'à quatre infractions internationales, trouveront la

¹⁹⁶⁸ WANDJI K, Jérôme Francis, « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux (CRDF)*, Op, cit.

¹⁹⁶⁹ Amnesty International, « Cour pénale internationale : Mise en œuvre du Statut de Rome, Fiche de suivi première parti », IOR 53/011/2010, Amnesty International 2010, www.amnesty.fr. Op, cit.

¹⁹⁷⁰ Art. 28 A §3 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

motivation nécessaire pour mettre en œuvre un Protocole de plus d'une quatorzaine de crimes. Sans compter que, dans la plupart des cas, il faut plus qu'une simple loi de définition de crimes internationaux. Cette dernière afin qu'elle soit efficace doit intégrer, et la définition, et la coopération mais aussi le principe de la complémentarité.

1164. Par-delà tout ceci, l'adoption d'une législation d'application du Protocole au niveau national risque de présenter d'énormes difficultés pour les Etats parties à la CPI qui ont déjà mis en œuvre le Statut de Rome ou sont en voie de le faire. Selon Amnesty international, ces derniers seront amenés à faire de nombreux travaux législatifs au niveau interne afin qu'ils arrivent à respecter aussi bien leur engagement vis-à-vis de la CPI que vis-à-vis de la future cour régionale pénale. Or, il n'est pas sûr qu'ils voudront déployer l'énergie nécessaire pour, au finish, donner compétence à une deuxième juridiction pénale internationale, qui demain, pourrait bien se retourner contre eux. De toute façon, il n'y a pas que ce défi qui attend la future cour. Il y a aussi le problème des moyens qu'il faudra surmonter.

B/ : La mise en œuvre du Protocole de Malabo face au dilemme des moyens humains et financiers.

1165. Les Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulière et ceux de l'UA de manière plus générale n'ont jamais manqué d'institutions. Bien au contraire, l'UA dispose une multitude d'institutions, même dans les domaines les plus improbables. C'est ainsi que par exemple, bien qu'on ait du mal à saisir son utilité sur le continent, l'UA dispose d'un parlement depuis plus de quatorze (14) ans (depuis 2004)¹⁹⁷¹. Mais, aussi nombreuses soient-elles, la quasi-totalité des institutions est caractérisée par un manque criant d'efficacité.

¹⁹⁷¹ Cet organe de l'UA dont la session inaugurale a eu lieu le 18 mars 2004 à Addis Abeba, n'avait qu'un simple pouvoir consultatif consistant à : faire des recommandations ou donner son avis à l'assemblée des Chefs d'Etat et de gouvernements de l'Union. Toutefois, le désir de changer cette situation s'est manifestée avec l'adoption d'un Protocole Additionnel le 27 juin 2014 lors du 23^{ème} sommet ordinaire de l'UA. Désormais, le Parlement dispose de pleins pouvoirs. Ainsi selon l'article 8 du Protocole à l'Acte constitutif de l'Union africaine relatif au Parlement Panafricain, adopté par la *vingt-troisième Session ordinaire de l'Assemblée, tenue à Malabo (Guinée Equatoriale), le 27 juin 2014*, le Parlement peut, de sa propre initiative faire des propositions sur les domaines/ sujets sur lesquels il peut soumettre ou recommander des projets de lois types à la Conférence pour examen et approbation. Il peut, en outre recevoir et examiner les rapports des autres organes de l'Union qui peuvent lui être soumis par le Conseil ou la Conférence, y compris les rapports d'audit et les autres rapports et faire des recommandations y afférentes ; il discute de toutes les questions pertinentes

1166. Or, malgré ce constat, l'Union fait comme si de rien n'était. Elle continue à créer de nouvelles institutions. A côté du projet d'élargissement des compétences de la CAJDH, il existe d'autres projets ambitieux, tels que le projet d'établir une Cour constitutionnelle internationale qui exercerait en tant qu' « organe consultatif et juridictionnel chargé d'assurer le respect et la promotion des principes démocratiques, des droits humains et de l'état de droit »¹⁹⁷², le projet d'une Organisation panafricaine de la propriété intellectuelle (OPAPI)¹⁹⁷³, d'un Observatoire africain de la science, de la technologie et de l'innovation¹⁹⁷⁴, etc. S'agit-il d'une politique de diversification des institutions en vue de mieux prendre en charge la préoccupation des populations ? Ou s'agit-il d'une simple politique de népotisme institutionnel des dirigeants sans réelles ambitions claires ? Quoi qu'il en soit, à l'image de nombreuses d'autres institutions de l'UA, deux facteurs risquent d'entraver l'opérationnalité de la future juridiction pénale régionale africaine : la dépendance financière chronique (1) et l'absence de personnels qualifiés (2).

1- Le sous-financement endémique des institutions africaines à l'épreuve de l'opérationnalité de la future juridiction.

1167. Malgré une situation financière très difficile, pour ne pas dire chaotique, l'UA entend bien aller au bout de sa démarche consistant à se doter d'une juridiction pénale régionale. Paradoxalement, tout laisse à croire que les réalités financières constantes de l'Organisation ne riment pas avec le fonctionnement correct et efficace d'une juridiction pénale régionale.

par rapport à l'Union africaine, et fait des recommandations au Conseil et à la Conférence le cas échéant ; etc. Pour arriver à cette fin, il faudra au préalable que le Protocole entre en vigueur. Or, il n'y a à l'heure actuelle que cinq (5) membres de l'UA qui ont ratifié le texte, tandis que son

¹⁹⁷² Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie), *Décision sur la création d'une « Cour constitutionnelle »* - Doc. Assembly/AU/12 (XX) Add.1, Assembly/AU/Dec.458 (XX).

¹⁹⁷³ Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie), *Décision sur la création de l'Organisation panafricaine sur la propriété intellectuelle (OPAPI)*- Doc. EX. L/766(XXII), Assembly/AU/Dec.453 (XX).

¹⁹⁷⁴ Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie), *Décision sur la création de l'Observatoire africain de la science, de la technologie et de l'innovation en République de Guinée Equatoriale*- Doc. EX. CL/ 766 (XXII), Assembly/AU/Dec.452 (XX).

1168. C'est ainsi que, d'abord, depuis leur apparition, il est devenu constant que les juridictions pénales internationales, qu'elles soient permanentes ou temporelles, spéciales ou hybrides ont nécessairement besoin d'importantes ressources financières pour fonctionner correctement et efficacement. En cela, rien que pour faire fonctionner correctement le Tribunal spécial pour la Sierra Leone dont la compétence était cantonnée exclusivement au territoire sierra léonais¹⁹⁷⁵, il a fallu déboursier annuellement une somme moyenne de trente (30) millions de USD, tandis que les activités menées par le TPIR ont été évaluées au total à près d'un milliard de USD. Quant à la CPI, elle a reçu environ, 1, 33 milliards d'euros de crédits budgétaires entre 2002 à 2016¹⁹⁷⁶. Or, il faut rappeler que le nombre d'infractions internationales qui seront sous la compétence de la future cour pénale régionale africaine est beaucoup plus important que les crimes qui sont sous la responsabilité des autres juridictions. Ces deux facteurs ne suffisent-ils pas à eux seuls à discréditer les estimations en besoins financiers faites par le Rapport de la Commission de l'UA sur les incidences financières et structurelles de l'extension du champ de compétence de la CAJDH pour englober les crimes internationaux ? En effet, dans son rapport, la Commission de l'UA soutient que pour avoir une estimation en besoins financiers de la CAJDH avec les compétences élargies aux crimes internationaux, le coût comparable le plus pertinent serait celui du procès d'Hissé Habré. C'est ainsi que, la Commission a constaté que pour sa première année de fonctionnement les Chambres extraordinaires africaines n'ont eu besoin que de la somme de 2 494 313 510 CFA (deux milliards quatre cent quatre-vingt-quatorze millions) environ 3 802 560£ (environ 3 millions huit cents euros). Pour la deuxième année de son fonctionnement, ce montant a régressé passant de deux milliards CFA à un milliard quatre cent cinquante-sept millions (1 457 434 031 FCA) soit environ 2 106 251 euros. Et pour la troisième année d'exercice les Chambres n'ont dépensé que sept cent trente-huit millions (738 312 369 FCA) c'est-à-dire 1 125 550 euros¹⁹⁷⁷. En faisant fi à ce rapport, on peut être amené à penser que le budget de fonctionnement de la future juridiction pénale régionale africaine va baisser d'année en année.

¹⁹⁷⁵ Art. 1 § 1 du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Op, cit.

¹⁹⁷⁶ Toutes ces estimations ont été faites par Amnesty international, Cf. Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 35.

¹⁹⁷⁷ Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Vingt deuxième session ordinaire, Addis Abeba (Ethiopie), 21- 25 janvier 2013, Rapport sur les incidences financières et structurelles de l'élargissement de la juridiction de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme pour englober les crimes internationaux, EX.CL/773 (XXI), Annexe 2, pp. 103-111.

Or il serait surprenant qu'il en soit ainsi pour une juridiction pénale internationale. En tout cas, le budget de fonctionnement de la CPI quant à lui n'a cessé de croître d'année en année. C'est ainsi qu'il a été de : en 2013 : 115 120 300 £ ; en 2014 : 121 656 200 £ ; en 2015 : 130 665 600 £ ; en 2016 : 139 590 600 £¹⁹⁷⁸. Curieusement, la Commission dans son Rapport pense avoir trouvé la raison pour laquelle les budgets des autres juridictions internationales augmentent d'année en année. Ses membres prétendent que si leur budget croît d'année en année c'est parce qu'elles fonctionnent dans des situations où elles sont les seules dans leurs environnements respectifs traitant des questions pour lesquelles elles ont été créées. Contrairement à elles, la future Cour fonctionnera dans un « écosystème » où il existe d'autres organes et institutions qui pourraient partager une partie de la « répartition des tâches ». En outre, ils prétextent que si le procès d'Hissène Habré a eu un coût aussi élevé c'est parce qu'il concernait un ancien chef d'Etat d'un pays africain se déroulant dans un second pays africain. Or, puisque certains des procès envisagés au sein de la SDIP n'impliqueraient pas forcément d'anciens chefs d'Etat, il est fort probable qu'ils coûteront beaucoup moins cher¹⁹⁷⁹.

1169. A supposer que, malgré tout, le rapport fait par les experts africains soit correct, et que la Cour arrive à fonctionner avec un budget très réduit, la grande interrogation consistera toutefois à savoir si l'UA, à travers ses Etats membres parviendra à supporter le coût. La réponse semble déjà être donnée par l'Organisation elle-même dont la Conférence avait attiré l'attention sur sa préoccupation vis-à-vis de la situation financière désastreuse qui selon elle s'explique en grande partie par le retard dans le versement des contributions obligatoires des Etats membres¹⁹⁸⁰. Or, il est évident qu'une telle situation est incompatible avec le fonctionnement sérieux d'une cour pénale internationale dont certains actes et faits ne peuvent attendre. De surcroît, comment les Etats qui ont eu du mal à s'acquitter de leur obligation

¹⁹⁷⁸ Ces chiffres sont établis par Amnesty international sur la base de dotations budgétaires prévues dans les résolutions relatives au budget annuel adoptées par l'Assemblée des Etats parties de la CPI : Cf. Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 35.

¹⁹⁷⁹ Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Vingt deuxième session ordinaire, Addis Abeba (Ethiopie), 21- 25 janvier 2013, Rapport sur les incidences financières et structurelles de l'élargissement de la juridiction de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme pour englober les crimes internationaux, Op, cit. pp.103-111.

¹⁹⁸⁰ Union Africaine, Dix-septième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 30 juin- 1^{er} juillet 2011, Malabo (Guinée Equatoriale), *Décision sur les sources alternatives de financement de l'Union africaines - Doc. EX. CL/656 (XIX), Assembly/AU/Dec.364 (XVII)*, § 3.

financière vis-à-vis de l'UA accepteront- ils de s'engager en faveur d'un Protocole, tout en sachant pertinemment que cela risque très probablement d'impacter sur leur contribution ?

1170. Ensuite, le second facteur qui risque probablement d'entraver l'opérationnalité de la future juridiction pénale régionale africaine est la dépendance financière quasi permanente des organisations africaines par rapport aux bailleurs de fonds. C'est ainsi que la Conférence de l'UA a elle-même montré son inquiétude vis-à-vis de cette situation. Elle a, en outre, fustigé cette dépendance accrue à l'égard des partenaires financiers pour financer le programme d'intégration et de développement du continent¹⁹⁸¹. Par ailleurs, rien que pour financer son estimatif budgétaire de l'année 2015 qui s'élevait à 522 millions de USD, l'UA comptait obtenir et/ ou solliciter plus de 71% de ce montant auprès de ses partenaires étrangers¹⁹⁸². Pour son budget de 2017, l'Organisation comptait aussi chercher plus de 73,79% auprès de ces mêmes partenaires internationaux¹⁹⁸³. Or, il se trouve que certains de ces partenaires ne sont pas du tout dans les dispositions de participer au financement d'une institution judiciaire qui entend aller à l'encontre de leur volonté. En cela l'UE, qui constitue avec l'Agence des Etats-Unis pour le développement international (USAID) l'un des bailleurs importants de l'Organisation panafricaine a déjà dégagé sa position dans ce sens. Elle laisse entendre qu'elle n'œuvrera pas à la mise en œuvre du Protocole de Malabo étant donné qu'il contient une clause qui remet en cause le défaut de pertinence de la qualité officielle devant une juridiction pénale internationale. Son Représentant lors du Dialogue judiciaire africain en novembre 2015 tenu à Arusha (Tanzanie) a clairement soutenu qu': « *Au sujet de l'élargissement des compétences d'une Cour africaine, je confirme à nouveau que l'Union européenne n'a pas l'intention d'appuyer le Protocole de Malabo avec la création de la chambre pénale supplémentaire dans la mesure où d'une part il comporte une disposition prévoyant l'immunité des chefs d'Etat et des hauts responsables publics en exercice et où d'autre part il*

¹⁹⁸¹ Union Africaine, Dix-septième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 30 juin- 1^{er} juillet 2011, Malabo (Guinée Equatoriale), *Décision sur les sources alternatives de financement de l'Union africaines* -, § 4.

¹⁹⁸² Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Vingt cinquième session ordinaire, Malabo (Guinée Equatoriale), 20- 24 juin 2014, *Décision sur le budget de l'Union africaine pour l'exercice financier 2015-Doc. EX-CL/828/ (XXV),EX.CL/Dec.813(XXV)*, §§ 2-3.

¹⁹⁸³ RODIER, Justine, « Comment l'Union Africaine est-elle financée ? », *Jeune Afrique*, 06 juillet 2017, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 21 mars 2018.

n'y a pas de complémentarité avec la CPI ».»¹⁹⁸⁴. Or, il est tout à fait légitime de s'interroger sur le devenir d'une institution de l'Union africaine qui ne bénéficierait pas de l'appui financier des partenaires étrangers. De surcroît, M. Olivier FROUVILLE signale que le modèle de financement des juridictions pénales internationales est un facteur très déterminant dans leur indépendance et leur impartialité. Et lorsqu'une juridiction internationale se révèle trop dépendante de certains bailleurs de fonds, elle risque, même de manière passive et presque inconsciente, d'orienter son comportement en fonction des exigences de ces bailleurs¹⁹⁸⁵.

1171. En revanche, il est important de souligner que depuis un certain temps, l'Union est dans une dynamique de quête d'une autonomie financière, mais il est encore très hasardeux de soutenir que la future juridiction pénale régionale pourra compter sur le financement exclusif de l'Organisation et de ses membres en vue de son fonctionnement.

1172. Quoi qu'il en soit, l'UA a déjà montré sa détermination à obtenir « son indépendance financière », car selon le Président de sa Commission : *sans cette indépendance l'Afrique n'est rien du tout ; et avec cette indépendance elle peut être tout*. Elle a ainsi, admis que pour mettre fin à sa forte dépendance aux bailleurs de fonds internationaux, elle compte participer à hauteur de 40 % via ses Etats membres au financement de son budget de l'année 2018 qui s'élèverait à 770 millions de USD. En outre, elle entend également mettre en œuvre la mesure audacieuse consistant à imposer aux pays membres une taxe de 0, 2% sur toutes les importations provenant des autres continents¹⁹⁸⁶.

1173. Le troisième et dernier élément qui peut peser sur l'opérationnalité de la future juridiction pénale régionale africaine est l'inégalité dans la contribution financière des activités de l'Union. En effet, tous les Etats membres de l'Union ne participent pas de la

¹⁹⁸⁴EU Statement at the African Judicial Dialogue, 6 November 2015, Arusha, Tanzania, available on : http://eeas.europa.eu/archives/delegations/african_union/documents/press_corner/eu-statement-judicial-dialogue-06-11-2015_en.pdf, consulté le 24 mars 2018.

¹⁹⁸⁵ DE FROUVILLE, Olivier, « Les juridictions pénales internationales et hybrides », in, FABRI, Hèlène Ruiz et SOREL, Jean- Marc,(Sous la direction de.), *Indépendance et impartialité des juges internationaux*, Paris, Edition, Pedone, 2010, p. 162.

¹⁹⁸⁶ TILOUINE, Joan et KADIRI, Ghalia « Longtemps sous perfusion, l'Union africaine est en quête d'une autonomie financière », *Le monde*, 07 février 2018, www.lemonde.fr. site consulté le 22 mars 2018.

même façon au financement des Activités. Il y a d'un côté les « bons élèves », c'est-à-dire ceux-là qui, non seulement sont en règle vis-à-vis de leur contribution budgétaire, mais en plus sont toujours prêts à mettre la main à la pâte pour financer la majeure partie des activités. Ce groupe qui n'est généralement constitué que de cinq membres que sont *l'Afrique du sud*, *l'Algérie*, *l'Egypte*, *la Libye* et *le Nigéria* contribue à hauteur de 66, 36 % du budget total de l'Union. D'un autre côté, il y a le groupe des « mauvais payeurs » c'est-à-dire ceux-là qui grèvent le budget de fonctionnement de l'Union. Leurs arriérés étaient estimés à hauteur de 40 et 43 millions de USD respectivement en 2009 et 2010. L'inquiétude sur un tel mode de financement sur la future juridiction pénale régionale africaine est de voir d'un côté un groupe qui tire les ficelles en voulant avoir la main mise sur les postes stratégiques et indirectement arriver à influencer les activités de l'institution ; et de l'autre côté un autre groupe qui sera obligé de se plier, voire de subir le bon vouloir de ces « grandes puissances budgétaires ». Ce qui va rappeler, regrettablement les critiques formulées par l'UA à l'encontre de la CPI qui dénonce le fait que la plupart des situations ne viennent que du côté de ses Etats membres¹⁹⁸⁷. Or, ce risque est réel en ce sens qu'il n'est un secret pour personne qu'au sein des organisations internationales, plus l'on met la main à la poche, plus l'on donne du poids à sa décision.

1174. Par ailleurs, en ce qui concerne les Etats africains déjà parties au Statut de Rome, la mise en œuvre du Protocole de Malabo sera synonyme pour eux d'un double fardeau financier. Ce qui pourrait leur pousser à ne pas trouver d'intérêt ni d'utilité à s'engager en faveur d'une deuxième juridiction pénale internationale.

1175. Quoi qu'il en soit, la dépendance financière continue de l'Union vis-à-vis d'une infime catégorie de ses Etats membres mais aussi à l'égard des partenaires internationaux n'est pas du tout rassurante quant à la mise en œuvre d'une juridiction pénale régionale indépendante. Ce même risque est aussi valable quant au personnel qui fera fonctionner la future institution.

¹⁹⁸⁷JEANGENE VILMER, Jean-Baptiste « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales*, 451 (2014), pp.5-26.

2- L'insuffisance du personnel envisagé au contraste avec de l'importance du mandat de la Cour.

1176. A côté de l'aspect financier qui pourrait avoir une incidence dans l'effectivité de la Cour pénale régionale, il y a aussi l'aspect humain qui risque bien d'être problématique, à la différence fondamentale toutefois que l'aspect humain quant à lui affectera beaucoup plus le fonctionnement normal de la future juridiction pénale régionale africaine que son effectivité proprement parlée. En effet, dans leur mode de fonctionnement, les juridictions pénales internationales ont généralement besoin de trois catégories de ressources humaines : le personnel du parquet, les membres du greffe, et les juges. Le Protocole de Malabo n'entend nullement déroger à ce principe. Au contraire, en plus des juges dont le quorum est prévu au terme de l'art. 10 du Statut de la Cour annexé au Protocole ; des membres du Bureau du Procureur régis par l'art. 22 A dudit Statut ; de ceux du greffe prévu par l'art. 22 B ; le Protocole innove avec la création d'un Bureau de la défense dont les membres, le rôle et le mode de fonctionnement sont régis par l'art. 22 C.

1177. En revanche, il faut reconnaître qu'une grande partie du succès et de la crédibilité de la future juridiction pénale régionale africaine, reposeront en grande partie sur les juges. En effet, la doctrine est unanime à constater que pour une bonne justice pénale internationale, il faut certains critères qui, en réalité ne diffèrent pas trop de ceux d'une bonne justice pénale en général¹⁹⁸⁸. Or, relativement à ce dernier point, il y a des signes non rassurants dans le Protocole de Malabo.

1178. Premièrement il y a le critère relatif aux délais. Il permet de déterminer l'efficacité d'une juridiction pénale internationale en mettant l'accent sur la gestion du temps. Selon *M. Serge Sur*, plus une juridiction internationale met du temps pour rendre ses décisions, moins elle doit être considérée comme efficace. Or, il faut être dubitatif, à l'image d'Amnesty international, sur la capacité des juges de la future Cour pénale régionale africaine à rendre leurs décisions dans un délai raisonnable. Le doute doit surtout être rechercher entre le nombre insignifiant de juges affectés à la SDIP au regard de l'immensité du mandat qu'ils ont reçu. C'est ainsi qu'ironiquement le Protocole n'a prévu d'affecter que 6 (six) juges à la section relative au droit international pénal sur un total de 16 (seize) que comptera la CAJDH.

¹⁹⁸⁸ SUR, Serge, « Justice internationale pénale : peut mieux faire », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, p.411.

Or, dans une comparaison avec la CPI, on note que celle-ci conduit actuellement des enquêtes que sur trois crimes internationaux fondamentaux (crime de génocide, crimes de guerre et crimes contre l'humanité), tandis que la future Cour pénale régionale africaine envisage elle, une longue liste de quatorze infractions qui relèveront de sa compétence selon le Statut amendé du Protocole. Et pourtant, malgré cette compétence étroite de la CPI, qui dispose en plus de 18 (dix-huit) juges, elle est dans une constance recherche d'expertise, de ressources et de capacité¹⁹⁸⁹. Il va sans dire qu'au-delà du risque que les décisions ne soient rendues à temps, il y a aussi le fait qu'avec un tel nombre de juges, c'est toute la nouvelle politique de l'UA consistant à s'orienter vers l'option juridictionnelle du règlement des conflits en Afrique, au détriment des modes traditionnels tels que le non contentieux ou la diplomatie, qui risque fort d'être ébranlée¹⁹⁹⁰. Toutefois, il faut être d'avis avec le *Professeur Abdoulaye SOMA*, que l'insuffisance des juges n'enlève en rien la pertinence et l'innovation du Protocole de Malabo qui est la preuve palpable de l'inscription de l'UA dans l'utilisation de mécanismes sanctionneurs de règlement de conflits. Justement l'idée n'est nullement ici de décrédibiliser le Protocole, mais simplement de prouver qu'il existe d'énormes défis avant que le texte ne fasse sa preuve¹⁹⁹¹.

1179. Deuxièmement, alors que l'institution n'est même pas opérationnelle, le nombre réduit des juges peut déjà soulever le problème de leur indépendance et de leur impartialité. C'est ainsi qu'avec seulement six (6) juges pour autant de crimes, et probablement avec autant d'affaires, il est évident qu'il y aura un déficit pour qu'un procès suive correctement son cours normal jusqu'à la phase d'appel. Le Statut a, semble-t-il, déjà entériné cette hypothèse, en prévoyant notamment que la Chambre préliminaire sera dûment constituée par un juge, la chambre de première instance par trois juges et la chambre d'appel par cinq juges¹⁹⁹². Or, avec un tel schéma, il y a un fort risque de « contamination croisée », c'est-à-dire le fait qu'un

¹⁹⁸⁹ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 27.

¹⁹⁹⁰ TCHIKAYA, Blaise, « La juridictionnalisation du règlement des conflits internationaux en Afrique, *RDP*, n° 2, 2006, pp. 159-186.

¹⁹⁹¹ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Op, cit. pp. 32-33.

¹⁹⁹² Art. 21 §§ 1, 2 et 3 du Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, op, cit.

juge siégeant dans une section pour une affaire particulière se retrouve à s'occuper de cette même affaire à un autre stade de la procédure¹⁹⁹³. A partir de là, l'impartialité d'un tel magistrat peut se poser avec acuité. En effet, on voit mal comment il pourra défendre une position contraire à celle qu'il avait déjà durant une phase précédente ? De toute façon, il est devenu évident qu'une grande confusion attend la Cour, ne serait-ce qu'au début de ses activités. En revanche, *M. Olivier De Frouville* relativise ce problème lié à la contamination croisée : il admet que si cela arrive à la future juridiction régionale pénale, ce ne serait pas une première dans l'histoire des juridictions pénales internationales. En outre, il prétend qu'au sein des TPI, une assez grande confusion a aussi régné sur ce sujet, en particulier en ce qui concerne de la compatibilité entre l'exercice de la fonction de juge de la confirmation de l'acte d'accusation et de celle de juge de première instance ou de juge d'appel dans la même affaire. Les Règlements de procédure et de preuve des tribunaux pénaux portaient au début, du postulat selon lequel ces fonctions étaient incompatibles¹⁹⁹⁴. Après plusieurs modifications, la règle est désormais celle de la compatibilité, définitivement admise par les dispositions de l'art. 15 commun aux RPP/TPIY et RPP/TPIR. Toutefois, il convient de préciser que la règle n'est valable qu'en ce qui concerne l'appel fait de la chambre d'accusation vers la chambre de première instance. Lorsque l'appel se fait de la première instance vers la chambre d'appel, l'art. 15 D du Règlement de procédure et de preuve est sans équivoque : il précise qu'« *aucun juge ne peut connaître en appel d'une affaire dont il a eu à connaître en première instance* »¹⁹⁹⁵. Au sein de la CPI, la question est à priori réglée par le mode plus rigide de répartition des juges dans les différentes sections (préliminaire, première instance, appel). Mais, avec le volume des affaires qui ne cesse d'augmenter, il arrive, malheureusement, et très fréquemment, que la Cour soit confrontée à des problèmes de « contamination croisée »¹⁹⁹⁶.

¹⁹⁹³ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 28.

¹⁹⁹⁴ DE FROUVILLE, Olivier, « Les juridictions pénales internationales et hybrides », in, FABRI, Hélène Ruiz et SOREL, Jean- Marc (Sous la direction de.), *Indépendance et impartialité des juges internationaux*, Op, cit. p. 158.

¹⁹⁹⁵ Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie, *Règlement de procédure et de preuve*, IT/32/ Rev. 50, La Haye, Pays Bas, 8 juillet 2015.

¹⁹⁹⁶ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 28.

1180. En revanche, en ce qui concerne l'indépendance des futurs juges de la Cour pénale régionale africaine en particulier et de ceux des juridictions pénales internationales en général, *M. Serge SUR*, pense qu'elle tiendrait beaucoup plus à d'autres critères que celui relatif à leur mouvement entre les différentes chambres. Il souligne que les garanties qui leur sont assurées, notamment avec une rémunération bien importante qui les met à l'abri des pressions, et une durée de mandat suffisamment longue, n'ont pour unique objectif que de leur assurer à la fois une indépendance personnelle mais aussi institutionnelle de la juridiction¹⁹⁹⁷.

1181. Tout compte fait, toutes les difficultés évoquées, qu'elles soient financières, humaines ou techniques resteront entières tant que la Cour en question n'a pas commencé ses activités. Or, cette opérationnalité ne dépend que d'une seule chose : la ratification d'abord du Protocole par les Etats membres de l'UA. Ce qui est loin d'être gagné au regard de la multitude de facteurs qui entrent en jeu. Au-delà, de cette crainte, il apparaît aussi clairement que certaines dispositions du Statut annexé au Protocole de Malabo suscitent une grande inquiétude en raison de leur opposition aux principes déjà posés par le droit international pénal.

§ 2 : Un Protocole aux antipodes de l'évolution du droit international pénal en matière d'immunité des hauts dirigeants.

1182. Ce ne serait pas une chose aisée de contredire cette critique formulée par certains auteurs selon laquelle le Protocole de Malabo ne serait rien d'autre qu'« un document taillé sur mesure ». Tout ce que les Etats membres de l'UA n'ont pu obtenir au niveau universel se retrouve presque dans le contenu du texte régional¹⁹⁹⁸. D'un côté, si la liste des actes incriminés dans le Statut annexé au protocole est devenue si longue, l'explication logique voudrait qu'au courant de la rédaction du Statut de Rome de la CPI, il existerait un groupe d'Etats qui défendait avec véhémence l'idée selon laquelle des « petits crimes

¹⁹⁹⁷ SUR, Serge, « Justice internationale pénale : peut mieux faire », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 411.

¹⁹⁹⁸ C'est le sentiment de M. Mutoy Mubiala, Cf. MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union africaine : L'élargissement du mandat de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal », *Revue international de droit pénal* 2014/3 (Vol.85), p.749-758.

internationaux » tels que le trafic de stupéfiants et d'armes, le terrorisme, le mercenariat, etc. devraient figurer sous la compétence de la future juridiction pénale internationale¹⁹⁹⁹. Ce qui n'a pas été le cas. D'un autre côté, à de multiples reprises aussi bien au niveau de l'Assemblée des Etats parties au Statut de Rome qu'au niveau du Conseil de sécurité des Nations unies, les Etats membres de l'UA ont prôné l'incompétence de la CPI de poursuivre les chefs d'Etat et autres dirigeants africains en exercice, grâce notamment à l'immunité qui les protège²⁰⁰⁰. M. MUBIALA, pense que l'insertion d'une disposition (art. 46 A bis) octroyant une telle immunité, n'est pas sans lien avec l'absence de succès de cette position de l'UA auprès des instances universelles²⁰⁰¹.

1183. Or, la présence d'une disposition protégeant une personne soupçonnée d'avoir commis des crimes internationaux, fût-elle un chef d'Etat en exercice, pourrait à bien des égards susciter des inquiètes ou à la limite des interrogations ; d'autant que dans le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996, la CDI rappelait déjà que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité supposent, le plus souvent, l'intervention de personnes occupant les postes d'autorités au sein de l'Etat. Ce sont elles qui sont en position de concevoir des plans et politiques de grande ampleur, et de mobiliser d'importants moyens de destruction matériels et humains nécessaires pour commettre des agressions, crimes contre l'humanité et génocides²⁰⁰². Dès lors il est important de se demander si justement l'intention du droit pénal régional africain n'est pas de remettre en cause l'absence d'immunité des personnalités officielles en exercice en matière de crimes internationaux déjà posée et acceptée au niveau universel (A) ? Si tel est le cas, la portée que cela pourra apporter sur la lutte contre l'impunité des crimes internationaux mérite bien une attention particulière (B).

¹⁹⁹⁹ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 109.

²⁰⁰⁰MURUNGU, Chacha Bhoke, *Immunity of State Officials and Prosecution of international crimes in Africa*, Unpublished Doctoral Thesis, University of Pretoria, March 2011, pp. 152-192. Dans le même sujet, Cf. FALKOWSKA, Martina et VERDEBOUT, Agathe, « L'opposition de l'Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », *Revue belge de droit international*, Vol. 42, 2012/1, pp. 201-2035.

²⁰⁰¹ MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union africaine : L'élargissement du mandat de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal », *Revue internationale de droit pénal* 2014/3 (Vol.85), p.749-758.

²⁰⁰² Commission du Droit international, *Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » adopté par en quarante-huitième session, en 1996, et soumis à l'Assemblée générale, *Annuaire de la CDI*. 1996, vol. II (2), pp. 27 & s.

A/ : Le « deux poids, deux mesures » du Protocole de Malabo en matière d'immunité des personnalités officielles en exercice devant les juridictions pénales internationales.

1184. C'est un débat d'une très haute sensibilité que le Protocole de Malabo entend remettre sur la table de la justice pénale internationale : celui de l'immunité pénale des personnalités officielles en exercice. En effet, avec l'adoption du Statut de Rome de la CPI dont l'art. 27 a clairement retenu le défaut de pertinence de la qualité officielle, le débat sur l'absence ou non de l'immunité des personnalités officielles en exercice devant les juridictions pénales internationales semblait clos. Toutefois, l'adoption du Protocole de Malabo par les Etats de l'UA montre que la prudence doit toujours être de rigueur. Car si le texte régional ne refuse pas de s'aligner sur le droit international pénal général en termes de reconnaissance d'une responsabilité pénale individuelle des chefs d'Etat ou de gouvernements, notamment en ne leur présageant qu'une immunité temporelle devant la future cour pénale régionale africaine (1), il décline, en revanche, toute possibilité de mener ni une procédure pénale ni une poursuite contre ces derniers devant une juridiction, qu'elle soit régionale ou universelle (2). En clair l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo dégage deux points importants : d'une part, à partir sa formulation, il reconnaît indirectement une responsabilité pénale individuelle des personnalités officielles en exercice, et d'autre part, il s'oppose à toutes mesures judiciaires quelconques pouvant entraver leur fonction.

1- De l'alignement du Protocole de Malabo sur le droit international pénal en matière de responsabilité pénale individuelle des personnalités officielles en exercice.

1185. La clause d'immunité explicitée par l'art. 46 A bis et qui stipule qu' « aucune procédure pénale n'est engagée ni poursuivie contre un chef d'Etat ou de gouvernement de l'UA en fonction, ou toute personne agissant ou habilité à agir en cette qualité ou tout autre haut Responsable public en raison de ses fonction », est considérée comme étant la disposition la plus controversée du Statut amendée de la CAJDH²⁰⁰³. Pour autant, contrairement à ce qu'on pourrait imaginer, l'inquiétude relative à cette disposition se situe

²⁰⁰³ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 28.

surtout au niveau de son intention d'élargir les immunités, l'absence de définition claire de la notion de « haut responsable public » et la difficulté d'établir une liste exhaustive des personnes pouvant être incluses dans cette catégorie.

1186. En effet, si le droit international a toujours eu des difficultés à préciser l'étendue, voire même l'existence de l'immunité reconnue à des dirigeants politiques autres que les chefs d'Etat en exercice, les chefs de gouvernements, et de celle des ministres des affaires étrangères, depuis un certain temps sa tendance est de rendre la notion plus claire, plus concise et surtout d'en faire bénéficier le moins de personnes possible. Or, en dehors de la qualité de chef d'Etat ou de gouvernement de l'UA en fonction, dont les termes ne font aucun doute aux personnalités officielles auxquelles l'art. 46 A bis fait références, la notion de « haut Responsable public » quant à elle employée par le texte est non seulement vague, mais en plus, elle semble sortir même du cadre gouvernemental et à s'élargir à de simples autorités administratives au sein des Etats.

1187. Toutefois, force est d'admettre que les différentes acceptions encore utilisées par le droit international, est la preuve qu'en parlant de « haut Responsable public » l'art 46 A bis n'a pas tout à fait tort. Il n'a fait que rajouter le flou dans la confusion relative à la notion d'immunité en droit international et des personnes à qui elle doit être accordée. Car ni la doctrine encore moins la jurisprudence ne détermine avec exactitude les autres catégories de dirigeants politiques pouvant prétendre à une immunité, en dehors du chef d'Etat. Dans la plupart des cas, afin de préciser une immunité pour ceux-ci, il est souvent fait appel au principe de l'intérêt de la fonction, en se demandant dans quelle mesure les solutions retenues pour le chef d'Etat peuvent leur être étendues par analogie²⁰⁰⁴. De l'autre côté, le droit conventionnel est encore très évasif sur la question. C'est ainsi, qu'en parlant de « personne jouissant d'une protection internationale », la Convention de 1973 des Nations unies sur la prévention et la répression des personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, a dressé une liste très étendue et imprécise de personne pouvant prétendre à ce statut. Elle souligne qu'il s'agit « *de tout représentant, fonctionnaire, ou personnalité officielle d'un Etat (...)* »²⁰⁰⁵. Pour M. Alvaro Borghi, le mérite de cette

²⁰⁰⁴ BORGHI, (A), *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Genève, Bale, Munich, Helbing & Lichtenhahn ; Bruxelles, Bruylant ; Paris, L.G.D.J. 2003, p. 187.

²⁰⁰⁵ Art. 1^{er} § 1-b de la Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, adoptée

Convention ce n'est pas d'avoir dégagé une liste exhaustive de dirigeants politiques pouvant prétendre au statut d'immunité, mais surtout d'avoir consacré deux types d'immunité. Une première de degré plus élevée, tirée directement de la Convention elle-même et à laquelle ne peuvent prétendre que les chefs d'Etat, de gouvernement et les ministres des affaires étrangères indépendamment du fait qu'ils se trouvent dans un Etat étranger à titre officiel ou à titre privé, et une seconde de nature spéciale dont bénéficient les autres dirigeants politiques conformément au droit international²⁰⁰⁶. De leur côté les statuts des tribunaux pénaux internationaux (TPIY, TPIR, CPI, etc.), reconnaissent tous une immunité aux autres dirigeants politiques, en dehors du chef d'Etat, de gouvernements et des ministres des affaires étrangères. Mais contrairement au droit conventionnel, ils soutiennent que le fait d'en disposer n'exonère jamais un accusé de sa responsabilité pénale individuelle (*art. 7 § 2 du Statut du TPIY ; art.6 § 2 du Statut du TPIR ; art. 27 § 1 du Statut de Rome*). C'est ainsi que leurs dispositions sont formulées de telle sorte qu'elles touchent le plus grand nombre possible de personnalités officielles, et les catégories de dirigeants politiques qui y sont visées ne **le sont qu'à titre indicatif**²⁰⁰⁷. En cela la norme la plus précise et la plus édifiante est notamment l'art. 27 al. 1 du Statut de Rome. Le texte affirme que : « *la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine* ». Par ailleurs, le fait que les statuts des TPI n'énumèrent pas les autres catégories de dirigeants politiques qui peuvent jouir d'une immunité au sein des Etats est sans conséquence majeure, en ce sens que les immunités ou règles de procédures spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas une juridiction pénale internationale d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne²⁰⁰⁸. Or, justement, c'est cette exclusion expresse de l'immunité en vertu de la qualité officielle d'une personne devant une juridiction pénale internationale que le Protocole de Malabo envisage de remettre en cause. Aux termes de l'art. 46 A bis du Statut

par la Résolution n° 3166 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations unies, le 14 décembre 1973 et entrée en vigueur le 20 février 1977, *Nations unies, Recueil des Traités, vol. 1035, p. 167.*

²⁰⁰⁶BORGHI, (A), *Ibid.* p. 191.

²⁰⁰⁷ *Idem*, p. 192.

²⁰⁰⁸ Art. 27 al. 2 du Statut de Rome, *Op, cit.*

annexé au Protocole de Malabo, le texte affirme qu'aucune procédure pénale ne peut être engagée ni poursuivie contre un chef d'Etat ou de gouvernement de l'UA en fonction, ou toute personne agissant ou habilité à agir en cette qualité ou tout haut Responsable public en raison de ses fonctions. Cette disposition est non seulement en contradiction avec les dispositions des autres Statuts des TPI, mais en plus elle est incompatible avec les objectifs et les principes directeurs même de l'UA, dont celui notamment du *Respect du caractère sacrosaint de la vie humaine, de la condamnation et du rejet de l'impunité*²⁰⁰⁹. En outre, le Protocole de Malabo entend décrédibiliser toute la teneur du travail important produit par la CDI, notamment par le biais de *Mme. Concepción Escobar Hernandez, Rapporteuse spéciale des Nations unies sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat*, laquelle avait conclu qu'une immunité de juridiction ne peut bénéficier qu'aux chefs d'Etats, aux chefs de gouvernements et aux ministres des affaires étrangères²⁰¹⁰.

1188. En revanche, là où le Protocole de Malabo peut susciter un grand intérêt, c'est son attachement à la responsabilité pénale individuelle des personnalités officielles pendant leur exercice. Ainsi, le fait de refuser qu'une procédure pénale soit engagée ou poursuivie contre une personne, ne signifie nullement que cette personne dégage toute sa responsabilité pénale individuelle en raison de certains de ses agissements contraires au droit international, notamment lorsqu'il est soupçonné d'avoir commis des crimes internationaux. Loin, de delà. La position de l'UA et de ses Etats membres depuis toujours, est qu'une personnalité officielle peut bien être pénalement responsable de commission de crimes internationaux, mais que mettre en œuvre cette responsabilité pendant qu'elle exerce des pouvoirs serait contraire au droit international, en ce sens qu'elle bénéficie d'une immunité de juridiction. Or, toute la question est de savoir dans quelle situation leur raisonnement serait juridiquement pertinent. Il faut dire que la position de l'UA est loin d'être singulière, et certains instruments juridiques internationaux n'aident pas non plus à avoir une idée précise sur la question. C'est ainsi que, d'abord, la position de l'UA se recoupe-t-elle de celle des délégations britanniques, belges et pakistanaises, qui lors de l'élaboration de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, avaient fait cette belle objection consistant à

²⁰⁰⁹ Art. 4 (o) de l'Acte Constitutif de l'UA, Op, cit.

²⁰¹⁰ Commission du droit international, Deuxième rapport sur l'immunité des représentants de l'Etat de la juridiction pénale étrangère, établi par Concepción Escobar HERNANDEZ, Rapport spécial, A/CN.4/661, 4 avril 2013.

prétendre que dans la plupart des Etats, les normes constitutionnelles interdisent qu'un chef d'Etat ne soit traduit devant la justice ; tandis que, vouloir renvoyer ce dernier devant un tribunal international reviendrait tout d'abord à faire d'importantes modifications constitutionnelles, ce qui serait souvent difficile à obtenir²⁰¹¹. Certes, l'art. IV de la Convention adoptée stipule que « *les personnes ayant commis le génocide ou l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront punies, qu'elles soient des gouvernants, des fonctionnaires ou des particuliers* » ; mais force est d'admettre que les positions britanniques, belges et pakistanaises soulignent toute la réticence des Etats à faire traduire leurs dirigeants en exercice devant une juridiction pénale internationale. Ensuite, l'art. 4 des projets d'articles relatifs à l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat, proposés par *Mme. Hernandez, la Rapporteuse spéciale*, précise que l'immunité rattachée aux chefs d'Etat, aux chefs de gouvernement, et aux ministres des affaires étrangères n'a de portée que pendant la durée de leur mandat. Or, l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo n'en réclame pas moins, lorsqu'il stipule qu'aucune procédure pénale n'est engagée ni poursuivie contre un chef d'Etat ou de gouvernement de l'UA en fonction.

1189. Par conséquent, interpréter l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole permet de comprendre que le texte dit de manière implicite, ce que certaines normes conventionnelles ont explicitement exprimé. C'est notamment le cas du Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité dont l'art. 7 affirme que « *la qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, même s'il a agi en qualité de chef d'Etat ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale (...)* »²⁰¹².

2-Du rejet de toute mesure judiciaire quelconque contre une personnalité officielle en exercice devant une juridiction pénale internationale.

1190. Toute la controverse entre la position de l'UA, aujourd'hui matérialisée dans le Protocole de Malabo, et celle des autres juridictions pénales internationales, particulièrement

²⁰¹¹ BORGHI, (A), *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Op, cit. pp. 233-234.

²⁰¹² Commission du Droit international, *Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » adopté par en quarante-huitième session, en 1996, et soumis à l'Assemblée générale, *Annuaire de la CDI*. 1996, vol. II (2), pp. 27 & s.

celle de la CPI, pourrait se résumer à travers les sens opposés que les deux institutions semblent accorder à cette phrase de *l'Arrêt de la CIJ du 14 février 2002* selon laquelle : « *la compétence n'implique pas l'absence d'immunité et l'absence d'immunité n'implique pas la compétence* »²⁰¹³. En clair, à travers sa décision le juge de la Haye a fait une distinction entre immunité de juridiction pénale qui revêt un caractère procédural et la responsabilité pénale individuelle qui touche au fond du droit. C'est ainsi que l'immunité de juridiction peut certes faire obstacle aux poursuites d'une personnalité officielle pendant un certain temps ou à l'égard de certaines infractions, mais elle ne saurait exonérer une telle personne de toute sa responsabilité pénale²⁰¹⁴. D'où la perte de cette immunité de juridiction attachée à une personnalité officielle devant un tribunal d'un Etat étranger, dès lors qu'elle n'est plus en activité, ou dès lors que c'est une juridiction pénale internationale qui intente une action en justice contre elle notamment lorsqu'elle est soupçonnée d'avoir commis des infractions internationales.

1191. Or, pour l'UA et ses Etats membres, ce qui est valable au niveau des tribunaux des Etats étrangers devrait l'être davantage devant les juridictions pénales internationales, surtout que la CIJ a affirmé dans cette même affaire qu'il n'existerait en droit international coutumier « *une exception quelconque à la règle consacrant l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité des ministres des Affaires étrangères en exercice lorsqu'ils sont soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité* »²⁰¹⁵. Tandis que pour la CPI qui se fonde juridiquement sur son art. 27 et sur le paragraphe 61 du même arrêt de la CIJ, les personnalités officielles peuvent bien faire l'objet de poursuites pénales dès lors que la juridiction a un caractère international²⁰¹⁶. D'où la légalité des poursuites pénales engagées par la CPI à l'encontre de certaines personnalités officielles en exercice dans certains Etats d'Afrique subsaharienne telles que *Omar ElBachir*, *UhuruKenyatta*, *WilliamRuto*, etc. respectivement Président de la République du Soudan, Président de la République du Kenya, et vice-président du Kenya. Mais certaines de ces poursuites ne sont pas du tout du gout de l'UA et par conséquent ont occasionné d'immenses batailles politico-judiciaires.

²⁰¹³ Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République Démocratique du Congo c. Belgique*), Arrêt du 14 février 2002, CIJ, *Rec.* 2002, § 59.

²⁰¹⁴ Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République Démocratique du Congo c. Belgique*), Arrêt du 14 février 2002, CIJ, *Rec.* 2002, Op, cit. § 60.

²⁰¹⁵ *Idem*, § 58.

²⁰¹⁶ Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République Démocratique du Congo c. Belgique*), Arrêt du 14 février 2002, CIJ, *Rec.* 2002, Op, cit. § 61.

1192. C'est ainsi qu'à la suite de l'émission du mandat d'arrêt le 4 mars 2009 contre le Président soudanais, l'UA a réagi, en demandant une suspension immédiate des poursuites et, plus fondamentalement la remise en cause de la compétence même de la Cour. Selon l'organisation africaine, celle-ci ne serait en effet pas compétente eu égard aux immunités dont bénéficient les chefs d'Etat en exercice²⁰¹⁷. Pour autant, la réplique de la Cour faite par le biais de sa Chambre préliminaire et consistant à démontrer que les fonctions actuelles d'Omar Al Bashir en tant que chef d'un Etat non-partie au Statut de Rome n'ont pas d'incidence sur sa compétence, a non seulement un fondement juridique solide, mais a en plus reçu l'adhésion d'une certaine doctrine²⁰¹⁸. Les principaux arguments dégagés par la Chambre sont axés sur : le but du Statut de Rome qui est celui de lutter contre l'impunité ; l'art. 27 qui prévoit explicitement que les immunités ne peuvent faire obstacle à l'exercice par la Cour de sa compétence ; le fait que le Statut constitue une *lex specialis* par rapport à la coutume internationale qui retient l'immunité des chefs d'Etat en exercice, et enfin le fait que le Conseil de sécurité en saisissant la Cour, cherche à ce que le Statut soit scrupuleusement appliqué, même aux Etats non parties à la CPI²⁰¹⁹.

1193. Nonobstant la pertinence de cette décision, l'Union Africaine a continué à remettre en doute la compétence de la Cour. Et le moins que l'on puisse dire, c'est qu'en se fondant sur l'incompatibilité entre les art. 27 et 98 § 1 du Statut de Rome, l'analyse de l'UA a suscité beaucoup d'intérêt. En effet, l'opposition entre les Etats d'Afrique subsaharienne de façon générale et de l'UA de manière particulière face aux poursuites intentées contre certaines personnalités officielles africaine en exercice soulève la question de l'interaction entre l'art.

²⁰¹⁷FALKOWSKA, Martyna, et VERDEBOUT, Agatha, « L'opposition de l'Union Africaine aux poursuites contre Omar AL BASHIR : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », *Revue belge de droit international*, 2012/1, Editions Bruylant, Bruxelles, pp.201-236.

²⁰¹⁸Cf. les auteurs suivants: DAVID, Éric, "Official Capacity and Immunity of an Accused before the International Criminal Court", in, DORIA, (J) et al. (eds.), *The Legal Regime of the ICC: Essays in Honour of Prof. I.P. Blishchenko*, Leiden/ Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 749 § 13; SCHABAS, (W. A.), *The International Criminal Court. A Commentary of the Rome Statute*, 2nd Edition, Oxford, UK: Oxford University Press, 2016, p.301 et 451-452; GAETA, Paola, "Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest?", *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 7, issue 2, 2009, pp. 324-325; etc.

²⁰¹⁹ CPI, Chambre Préliminaire I, *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, ICC-02/05-01/03, Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre D'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 4 mars 2009, §§ 41-45.

27 et de celui de 98 § 1 du Statut de Rome. Le premier texte remet en cause la qualité officielle d'un dirigeant en exercice, tandis que le second soutient que « *la Cour ne peut poursuivre l'exécution d'une demande de remise ou d'assistance qui contraint l'Etat requis à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit international en matière d'immunité* ». Or, faut-il rappeler « *qu'il est clairement établi en droit international que, de même les agents diplomatiques et consulaires, certaines personnes occupant un rang élevé dans l'Etat, telles que le chef de l'Etat, le chef du gouvernement ou le ministre des affaires étrangères, jouissent dans les autres Etats d'immunité de juridiction, tant civile que pénale* »²⁰²⁰. Ces deniers ne peuvent faire l'objet d'un acte d'autorité quelconque de la part d'un Etat étranger²⁰²¹. A partir de là des Etats sur le territoire desquels M. Omar Al Bashir alors sous le coup d'un mandat d'arrêt international de la CPI a eu à se rendre (Malawi, Tchad, Afrique du Sud, etc.) étaient-ils fondés à l'arrêter sans violer le droit international qui protège ce dernier contre tout acte d'autorité ?

1194. La Conférence de l'UA du 30 janvier 2012 croit fermement que si l'art. 27 du Statut de Rome lève explicitement les immunités des chefs d'Etat devant la Cour, l'art. 98 § 1 quant à lui, les maintient tout aussi explicitement surtout pour les chefs d'Etat non-partie au statut. Et quand cela ne tienne, lorsque le Conseil de sécurité a déferé la situation du Darfour, il s'attendait à ce que le Statut soit pleinement appliqué, y compris son art. 98 § 1, donc à ce que les immunités des chefs d'Etat non-partie soient respectées²⁰²².

1195. Qui plus est, la Conférence de l'UA n'est pas la seule à douter de l'incompatibilité des deux dispositions du Statut (art. 27 et 98 § 1), et par ricochet de l'incapacité d'un Etat étranger à arrêter un chef d'Etat en exercice et à le remettre à la CPI. Déjà, au moment de l'élaboration du Statut, le président de comité de rédaction, M. *Chérif Bassiouni*, avait attiré l'attention sur les interférences possibles entre l'art. 27 et 98, soulignant même que les deux dispositions auraient dû être jointes afin d'éviter tout problème d'interprétation. L'inquiétude de M. *Bassiouni* n'a pas manqué d'écho dans la doctrine qui semble très partagée sur la question. Si

²⁰²⁰ Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République Démocratique du Congo c. Belgique*), Arrêt du 14 février 2002, CIJ, Op, cit. § 51.

²⁰²¹ Idem, § 54.

²⁰²² UA, Conférence de l'Union dix-huitième session ordinaire, 29- 30 janvier 2012, Addis Abeba (Ethiopie), *Décision sur le rapport intérimaire de la Commission sur la mise en œuvre sur les décisions de la Conférence sur la Cour pénale internationale*, Assembly/AU/Déc. 397(XVIII), Doc. EX. CL/710(XX), §. 6.

une partie soutient que l'art. 98 § 1 du point de vue matériel, ne réduit aucunement la portée de l'art. 27²⁰²³, nombreux sont les auteurs qui sont parvenus à la même conclusion que celle de l'UA. Ils ont argué que dans la mesure où l'art. 98 § 1 interdit à la Cour de mettre les Etats dans une situation qui les contraindrait à violer leurs obligations internationales en matière d'immunité, à *fortiori* des immunités des officiels d'Etats non-partie s'imposent « indirectement » à la Cour²⁰²⁴.

1196. Pour Mesdames *Martyna Falkowska* et *Agatha Verdebout*, le raisonnement de l'UA, renforcé par une certaine doctrine est intéressant en ce sens qu'avec l'idée d'« imposition indirecte » des immunités, il met en exergue les limites systémiques du régime de répression mis en place par le Statut de Rome²⁰²⁵. Lesquelles limites ont été mises à rude épreuves, lors du 25^{ème} sommet de l'UA tenu à Johannesburg (Afrique du sud) en juin 2015 auquel prenait part le Président soudanais toujours sous le coup d'un mandat d'arrêt international délivré par la CPI. Dans le même temps, pour la première fois depuis son inculpation par la CPI, une juridiction nationale, en l'occurrence la Haute Cour de justice de Prétoria remettait en cause le bénéfice d'immunité du chef d'Etat soudanais au prétexte que rien dans le droit interne sud-africain ni dans le droit international coutumier ne permettait à *M. Omar Al Bashir* de bénéficier des immunités s'opposant à l'exécution du mandat d'arrêt de la Cour, compte tenu de la résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité qui renvoyait la situation du Darfour à la Cour ; or, au même moment, les autorités sud-africaines laissaient partir le mis en cause²⁰²⁶. L'Afrique du sud a jugé opportun de se ranger derrière la position de l'UA selon laquelle, les

²⁰²³Cf. BUCHET, Antoine, « Transfert devant les juridictions internationales », in: ASCENSIO (H), DECAUX (E), PELLET (A), *Droit international pénal*, Paris, 2000, p. 979-980; Cf. PROST (K), SCHLUNK (A), Article 98-Cooperation with respect to waiver of immunity and consent to surrender, in: TRIFFTERER (O), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Note, Article by Article*, Baden-Baden, 1999, p. 1131 et ss.

²⁰²⁴ Des auteurs tels que Dope AKANDE, ont défendu cette position, Cf. AKANDE, Dapo, « International Law Immunities and the International Criminal Court », *The American Journal of International Law*, Vol. 98, No. 3 (July 2004), pp. 407-433.

²⁰²⁵2025FALKOWSKA, Martyna, et VERDEBOUT, Agatha, « L'opposition de l'Union Africaine aux poursuites contre Omar AL BASHIR : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », Op, cit. pp. 201-236.

²⁰²⁶Pour la décision complète de la Haute Cour de Prétoria, Cf. *Southern African Litigation Center v. Minister of Justice and Constitutional Development and Others*, Gauteng Division of the High Court of South Africa, 24 June 2015.

chefs d'Etat en exercice bénéficient d'une immunité de juridiction pénale et d'une inviolabilité absolue. En outre, au-delà de l'aspect judiciaire, l'Etat sud-africain a décidé de mener une offensive diplomatique auprès de la CPI. Pour elle, il était devenu plus que crucial que la mise en œuvre de l'art. 98 du Statut de Rome soit sérieusement examinée par l'Assemblée des Etats parties. En outre, à son avis, ce texte conduit *ipso facto* un Etat partie requis à violer ses obligations en matière d'immunité envers un Etat tiers²⁰²⁷.

1197. Par ailleurs, la position du juge de Prétoria qui a été confirmée par la Cour suprême sud-africaine le 15 mars 2016 peut paraître à la fois surprenante mais aussi intéressante²⁰²⁸. Surprenante, en ce sens qu'elle s'inscrit en porte à faux avec la tendance générale des tribunaux nationaux, qui le plus souvent cèdent devant les immunités quel que soit la gravité d'un crime imputable à une personnalité officielle. C'est ainsi que le juge français a, de tout temps, déclaré irrecevables des actions dirigées contre certaines personnalités titulaires d'immunités. C'est d'abord le cas dans l'affaire dite des « disparus de Beach », dans laquelle le directeur de la police congolaise, *M. Jean-François N'Dengue* fut soupçonné d'être impliqué. En visite officielle en France, des poursuites furent engagées contre lui pour crimes contre l'humanité. Mais, aussitôt, la Chambre d'instruction de la Cour d'appel de Versailles, sur renvoi de la Chambre criminelle de la Cour de cassation, exigea que les poursuites soient annulées en raison notamment d'une immunité diplomatique dont le prévenu est porteur et reconnu en tant que tel par le ministre des affaires étrangères du Congo Brazzaville²⁰²⁹. Ensuite, dans l'affaire *Lockerbie*, la Cour de cassation ; à travers l'arrêt du 13 mars 2001, a

²⁰²⁷ Concrètement l'Afrique du sud avait proposé à ce que l'art. 98 du Statut soit examiné par la quatorzième Assemblée des Etats parties qui devait se tenir du 18 au 26 novembre 2015 ; Cf. UBEDA-SAILLAR, Muriel, « Droit international pénal et droit international général : Immunité des chefs d'Etat en exercice », in : FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. pp. 124-130.

²⁰²⁸ L'argument de la Cour suprême est le suivant : "The conduct of the Respondents in failing to take steps to arrest and detain, the President of Sudan, Omar Hassan Ahmad Al Bashir, after his arrival in South Africa on 13 June 2015 to attend the 25th Assembly of the African Union, was inconsistent with South African's obligations in terms of the Rome Statute and section 10 of the Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act 27 of 2002, and unlawful"; Cf. *Minister of Justice and Constitutional Development v. Southern African Litigation Center*, Supreme Court of Appeal, 15 March 2016, file:///C:/Users/Saidou/Downloads/South%20Africa%20-%20Minister%20of%20Justice%20v%20SALC%20-15.03.2016%20[Eng].pdf.

²⁰²⁹ Cf. DECAUX, Emmanuel, TRIGEAUD, Laurent, « Les immunités pénales des agents de l'Etat et des organisations internationales », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 563.

objecté le jugement rendu par la Cour d'appel de Paris qui, quelques mois auparavant, à la suite d'une plainte déposée contre le guide libyen *Muhammar Kadhafi*, avait admis qu'« aucune immunité ne saurait couvrir les faits de complicité de destruction d'un bien par l'effet d'une substance explosive ayant entraîné la mort d'autrui, en relation avec une entreprise terroriste »²⁰³⁰. Mais, la Cour de cassation rejeta cette décision au motif qu'« en l'état actuel du droit international, le crime dénoncé, quelle qu'en soit la gravité, ne relève pas des exceptions au principes de l'immunité de juridiction des chefs d'Etat étrangers en exercice »²⁰³¹.

1198. intéressant, il l'est aussi, l'arrêt de la Cour suprême sud-africaine, parce que, d'une part, il fait ressusciter cette idée amorcée par les tribunaux italiens en 2004 selon laquelle il existerait aujourd'hui une tendance en droit international pour limiter l'immunité de l'Etat dans l'application de l'exception territoriale à raison d'actes de *jure imperii*²⁰³² ; d'autre part, il laisse apparaître que la position de l'UA en matières d'immunités des chefs d'Etat en exercice, n'est plus totalement partagés par certains juridictions internes à ses Etats membres. Or, si jamais une telle position se confirme dans l'avenir, cela voudrait simplement dire que l'immunité de juridiction tant décriée par l'UA serait grandement compromise.

²⁰³⁰ Arrêt du 20 octobre 2000, cité dans : DECAUX, Emmanuel, TRIGEAUD, Laurent, « Les immunités pénales des agents de l'Etat et des organisations internationales », *Idem*, p. 563. L'arrêt de la Cour d'appel du 20 octobre 2000 n'a pas été publié.

²⁰³¹ Cour de cassation, Chambre criminelle, du 13 mars 2001, n° 0087215, *Bulletin criminel* 2001, N° 64 p. 28

²⁰³² L'affaire en question est la suivante : le 23 septembre 1998, M. Luigi Ferrini, ressortissant italien arrêté en aout 1944 et déporté en Allemagne, où il fut détenu et contraint de travailler dans une usine de munition jusqu'à la fin de la guerre, intenta une action en justice la République fédérale d'Allemagne devant le tribunal d'Arezzo (Italie). Ce dernier le débouta le 3 novembre 2000. Mais il suit la procédure jusqu'en cassation et le 11 mars 2004, il obtint gain de cause. En effet, la Cour de cassation italienne (*Corte di Cassazione*) considérant que l'immunité ne s'appliquait pas lorsque l'acte incriminé constituait un crime international, décidait que les juridictions italiennes pouvaient connaître de l'action en réparation engagée à l'encontre de l'Allemagne par M. Luigi Ferrini ; Cf. *Ferrini c. République fédérale d'Allemagne*, décision n° 5044/2004, *Revista di diritto internazionale*, vol. 87, 20004, p. 539. L'arrêt est cité dans : CIJ, Immunités juridictionnelles de l'Etat, (*Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant)*), Arrêt du février 2012, *Recueil. Des arrêts* 2012, § 27.

B/ : la portée limitative de la clause d'immunité sur la lutte contre l'impunité des crimes internationaux.

1199. Il existe un fort risque que la clause d'immunité ait des répercussions négatives dans le processus de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux auquel l'Afrique subsaharienne s'est engagée depuis un certain temps. D'abord, avec cette disposition de l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo, on tend inévitablement vers une impossibilité absolue d'engager des poursuites pénales contre les chefs d'Etat et de gouvernements en exercice, auteurs de crimes internationaux (1). Or, n'a-t-on pas soutenu que ce sont les personnes occupant les postes d'autorité au sein des Etats qui sont à même de perpétrer les crimes internationaux car étant dans la capacité de concevoir des plans et politiques de grande ampleur, et de mobiliser d'importants moyens nécessaires pour y arriver ?²⁰³³. Ensuite, en raison de l'incompatibilité entre la clause d'immunité de l'art. 27 et celle de l'art.46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo, il n'est pas exclu que les Etats africains, parties au Statut de Rome se retrouvent dans des situations inconfortables sans savoir laquelle des deux dispositions respecter (2).

1- De l'impossibilité absolue d'engager des poursuites contre une personnalité officielle africaine en exercice à l'effet limitatif de l'art. 46 A bis.

1200. La clause d'immunité mentionnée à l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo « fait peur », au point que certains auteurs n'hésitent pas à affirmer que si cette disposition est adoptée, les déclarations élogieuses de l'UA sur le fait que l'élargissement de la compétence de la Cour africaine faciliterait la lutte contre les fléaux que sont le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité et qui minent le continent seront vides de sens²⁰³⁴. Tandis que d'autres ONG, à l'image d'Amnesty international, prétendent déjà que cette clause d'immunité aura des répercussions très graves dans la lutte contre l'impunité des

²⁰³³ Commission du Droit international, *Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » adopté par en quarante-huitième session, en 1996, et soumis à l'Assemblée générale, *Annuaire de la CDI*. 1996, vol. II (2), pp. 27 & s.

²⁰³⁴ MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union africaine : L'élargissement du mandat de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal », *Revue internationale de droit pénal* 2014/3 (Vol.85), p.749-758.

crimes internationaux commis en Afrique. En outre, Amnesty ajoute qu'à coup sûr cette clause empêchera effectivement la conduite d'enquêtes et de poursuites à l'égard de chefs d'Etat et de gouvernement en exercice qui peuvent toujours utiliser leur fonction et leur pouvoir pour ordonner, planifier, financer ou orchestrer des crimes internationaux²⁰³⁵.

1201. Toutefois, la crainte des uns et l'inquiétude des autres doivent être prises avec beaucoup d'attention. En effet, la clause d'immunité du protocole de Malabo peut ressembler à un couteau à double tranchant. D'un côté, si son impact négatif dans la poursuite et la répression des personnalités officielles auteurs de crimes internationaux peut paraître évident, de l'autre côté, il serait aussi important de se demander si en réalité l'adoption de la clause d'immunité ne risque pas d'avoir un effet limité dans la lutte contre l'impunité en Afrique de façon générale et en Afrique subsaharienne en particulier.

1202. En effet, le risque que cette disposition ait un impact négatif sur la poursuite d'un chef d'Etat et de gouvernement devant la future juridiction pénale régionale africaine est réel. D'ailleurs, le bon sens voudrait qu'il en soit ainsi, sinon à quoi bon d'insérer une disposition d'immunité dans le texte de l'UA malgré toutes les critiques formulées à cet égard. Pour rappel, Amnesty international est allée même jusqu'à adresser une lettre ouverte le 16 juin 2004, à tous les chefs d'Etats et de gouvernement des Etats membres de l'UA dans laquelle elle attire l'attention sur les conséquences graves qui guettent le continent, notamment l'intention d'instaurer une règle pour les personnes occupant des postes de pouvoir et une autre pour les populations qui seront appelés à répondre de leurs actes, une fois que le texte sera adopté.

1203. Or, à coup sûr l'octroi d'une immunité aux chefs d'Etat et de gouvernement en exercice pourrait avoir une conséquence inespérée dans l'avenir de la lutte contre l'impunité en Afrique et particulièrement dans les Etats subsahariens. Certes, en introduisant cette disposition dans le Protocole de Malabo, l'UA et ses Etats membres n'ont rien fait d'autre que réitérer leur hostilité vis-à-vis des poursuites contre les chefs d'Etat et de gouvernements africains en exercice ; sans pour autant prendre le soin de mesurer les conséquences que cette disposition pourrait engendrer.

²⁰³⁵ Amnesty International, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issues d'une fusion et à compétence élargie », Op, cit. p. 29.

1204. Ainsi, d'abord, relativement aux chefs d'Etat et de gouvernement déjà sous le coup de la justice pénale internationale, l'art. 46 A bis risque d'arriver à point nommé pour eux. En effet, il ne serait guère surprenant qu'ils essayent de s'accrocher au Protocole de Malabo et de ne pas avoir à répondre de leur responsabilité déjà mis en cause par d'autres juridictions pénales internationales. Et cela malgré la gravité des crimes qui leur sont reprochés. Pour M. *Jean-Baptiste Jeangène Vilmer*, ce n'est pas pour rien si la propagande africaine anti-CPI est apparue pour la première fois en 2005, c'est-à-dire l'année où un chef d'Etat africain en l'occurrence M. Bashir s'est senti menacé à la suite de la saisine de la Cour pour la situation au Darfour. En outre, il constate que si le Kenya est devenu l'un des Etats les plus favorables à l'idée d'une compétence pénale régionale ; l'explication la plus logique voudrait que ce soit le seul Etat membre de l'UA dont les deux dirigeants en exercice (*Uhuru Kenyatta et William Ruto*) ont été poursuivis par la CPI²⁰³⁶. Quant à l'avocat sud-africain, Allan Wallis, il ajoute qu'une fois qu'il va entrer en vigueur, le Protocole de Malabo risque d'encourager « la recherche du forum le plus favorable » en offrant aux accusés, le choix entre une cour pénale africaine « plus clémente » et une CPI plus « répressive »²⁰³⁷.

1205. Ensuite, et de façon plus générale, l'art. 46 bis, une fois adopté risque d'engendrer des problèmes et des difficultés supplémentaires au processus déjà trouble de la transition démocratique en Afrique, et particulièrement dans l'Afrique subsaharienne. Ainsi, ce ne serait pas une surprise qu'un dirigeant en exercice sous le viseur de la justice pénale internationale, essaie de s'accrocher au pouvoir, par tous les moyens, dans le but exclusif de bénéficier de l'immunité absolue que lui octroie l'art. 46 A bis. Le maintien au pouvoir, malgré ses vingt-neuf ans d'exercice, de M. *Omar Al Bashir* pourrait avoir à bien des égards, comme justification plausible, sa crainte, qu'une fois dehors, il serait facilement appréhendé par la CPI. De surcroît, l'introduction d'une telle clause d'immunité, peut même paraître étonnante, en ce sens que certains régimes politiques africains sont souvent épinglés par des rapports d'ONG qui les soupçonnent d'être impliqués dans la violation grave de droits humains. C'est le cas de l'ancien régime gambien dirigé par *Yaya Jammeh*, soupçonné par *Human Rights Watch* d'avoir commis beaucoup d'exactions dont notamment celle d'avoir exécuté sommairement plus de cinquante migrants originaires du Ghana, du Nigéria, et d'autres Etats

²⁰³⁶ JEANGÈNE VILMER, Jean Baptiste, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », Op, cit., pp.5-26.

²⁰³⁷ BEBIEN, Arnaud, « Union africaine : Une justice continentale en construction », *Grotiusinternational*, article publié le 1 février 2014, <https://grotius.fr/union-africaine-une-justice-continentale-en-construction/#.Ww6JCUiFPIU>, site consulté le jeudi 30 mai 2018.

d’Afrique de l’ouest, en juillet 2005²⁰³⁸. C’est aussi le cas du régime de *Pierre NKurunziza* qui est soupçonné par la Commission d’enquête des Nations unies sur le Burundi de 2017 d’être à l’origine d’exécutions extrajudiciaires, d’arrestations et de détentions arbitraires, de disparitions forcées, de tortures et de violences sexuelles, voire même de commission de crimes contre l’humanité et de certains discours qui rappellent à bien des égards, les discours haineux tenus lors du génocide rwandais²⁰³⁹. Tandis que *Yoweri Museveni* et ses forces armées quant à eux, sont cités dans la commission de crimes de guerre et de crimes contre l’humanité contre le peuple *acholi* au nord de l’Ouganda au même titre que la LRA (Armée de résistance du Seigneur)²⁰⁴⁰. La liste est loin d’être exhaustive, car ce ne serait guère surprenant si des régimes comme celui de *Laurent Kabila* de la RDC, de celui de *Denis Sassou- Nguessou* du Congo Brazzaville, de *Paul Biya* du Cameroun, d’*Idriss Deby* du Tchad, etc. au regard, non seulement du nombre d’années qu’ils ont passé au pouvoir, mais aussi de l’instabilité politique qui règne dans leur pays, aient des choses à se reprocher. Or, plus étonnant encore, au lieu que la future cour pénale régionale prenne en charge cet état de fait, et cherche à se substituer aux tribunaux nationaux qui, le plus souvent, n’arrivent pas à rendre convenablement la justice aux victimes africaines, en raison notamment de ces mêmes régimes politiques, qui n’hésitent pas à exercer une emprise considérable sur l’institution juridictionnelle en tant que telle²⁰⁴¹, et comme cela lui a été dicté par l’art. 46 H du Statut annexé au Protocole de Malabo, elle cherche plutôt à prendre fait et cause pour des dirigeants véreux en leur donnant une protection juridictionnelle absolue.

1206. En revanche, comme il a été développé précédemment, l’adoption de la clause d’immunité pourrait en réalité ne pas changer grande chose dans la dynamique de l’UA et de ses Etats membres de lutter contre l’impunité des crimes internationaux. En effet, malgré son désaccord avec d’autres institutions telles que la CPI ou l’UE sur la question relative à la poursuite des chefs d’Etat et de gouvernement africain en exercice, l’Institution panafricaine

²⁰³⁸Human Right Watch, « Gambie : L’ ex président Yahya Jammeh impliqué dans le meurtre de plus de cinquante migrants », article publié le 18 mai 2018, <https://www.hrw.org/fr/news/2018/05/16/gambie-lex-president-yahya-jammeh-implique-dans-le-meurtre-de-plus-de-cinquante>, consulté le jeudi 30 mai 2018.

²⁰³⁹ Conseil des droits de l’homme des Nations unies, *Rapport final détaillé de la commission d’enquête sur le Burundi*, Trente -sixième session, 11-29 septembre 2017, A/HCR/36/CRP.1.

²⁰⁴⁰ HABA, Moussa Bienvenu, « L’offensive de l’Union africaine contre la Cour pénale internationale : La remise en cause de la lutte contre l’impunité », Blog francophone, *Qui Justitiae*, 9 décembre 2013, consulté le 30 mai 2018.

²⁰⁴¹ NGAMENI, Herman Blaise, « Le droit international pénal à l’épreuve des régimes politiques africains », op, cit.

n'a jamais varié dans son engagement et sa détermination à lutter contre l'impunité. Loin de là : sa démarche depuis quelques années consiste à poser des actes forts et encourageants. Les quelques exemples les plus significatifs sont : l'élaboration, à l'intention de ses Etats membres d'un projet de loi type pour l'exercice par les juridictions internes de la compétence universelle en matière de crimes internationaux²⁰⁴² ; la création, à la suite d'un accord avec le gouvernement sénégalais, de chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais ; l'adoption même du Protocole de Malabo en vue de mettre en œuvre une cour pénale régionale africaine entre dans cette dynamique de l'UA.

1207. En outre au-delà de ces efforts, il serait curieux de se demander si en introduisant une clause d'immunité dans le texte de Malabo, l'UA et ses Etats membres ne cherchent pas tout simplement à légiférer la pratique dominante des juridictions pénales internationales déjà en vigueur en matière de poursuite des chefs d'Etat et de gouvernement.

1208. En effet, l'expérience a montré que malgré leur intention et leur détermination, les juridictions pénales internationales ont toujours eu des difficultés à traduire en justice un chef d'Etat ou de gouvernement en exercice. Certes, il arrive, et de façon fréquente qu'un dirigeant en exercice soit dans le viseur d'une juridiction pénale internationale, mais de là à aller jusqu'à son arrestation et à son jugement, le phénomène est rare pour être souligné. A part les seuls dirigeants kenyans qui ont accepté de leur propre gré de répondre à une citation à comparaître délivrée par la CPI le 08 mars 2011, dans la plupart des cas, les juridictions pénales internationales, font face à une incapacité absolue d'arrêter le dirigeant en exercice. C'est le cas de *M. Omar Al Bashir* qui, malgré le mandat d'arrêt international lancé contre lui depuis 2009 par la CPI, est toujours insaisissable. C'est le cas aussi de l'ex-président libérien *Charles Taylor* qui, malgré un mandat d'arrêt international qui pesait sur sa tête depuis le 04 juin 2003 émis par le Tribunal spécial pour la Sierra Leone n'a pu être appréhendé qu'à la date du 29 mars 2006, c'est-à-dire trois ans après qu'il ait été démis de ses fonctions de président de la République du Libéria²⁰⁴³. Il arrive même que, malgré les intenses efforts déployés par une juridictions pénale internationale, elle ne parvient jamais à appréhender le dirigeant alors même que ce dernier n'est plus en fonction. C'est le cas de l'ancien Kaiser

²⁰⁴² Union africaine, Projet de loi nationale type de l'Union Africaine sur la compétence universelle en matière de crimes internationaux, *Doc EXP/MIN/Legal/VI Rev.1*, du 13 juillet 2012.

²⁰⁴³ Il a été démis le 11 aout 2003, Cf. KABA, (S), *La justice universelle en question : Justice des blancs contre celle des autres ?* Paris, L'Harmattan, 2010, p. 99.

allemand *Guillaume II* qui, malgré, l'intention de la communauté internationale de le faire traduire en justice devant une instance pénale internationale sous le fondement de l'art. 227 du Traité de Versailles, n'a jamais pu passer en procès, faute d'avoir obtenu son extradition des Pays Bas²⁰⁴⁴.

1209. Au-delà de ces pratiques qui confortent la position de l'UA en matière d'immunité de ses dirigeants en exercice, un auteur comme *James Mouangué- Kabila* soutient même, qu'en réalité, que ce serait une pilule que certaines juridictions pénales internationales à l'image de la CPI entendent faire avaler aux Etats africains, en leur faisant croire qu'il existe une certaine coutume qui serait assise aussi bien sur la jurisprudence des TPI que sur la pratique des poursuites internationales à l'encontre de *Slobodan Milosevic*, *Charles Taylor*, *Mouammar Kadhafi*, *Omar Al Bashir* et *Laurent Gbagbo*, et qui remettrait en cause l'immunité internationale reconnue aux chefs d'Etat en fonction. Car, non seulement les TPI de Nuremberg et de Tokyo n'ont jamais été des modèles crédibles de juridictions pénales internationales, mais en plus les actes posés par les TPI de Rwanda et de l'ex Yougoslavie, ne peuvent édifier sur la situation des chefs d'Etats en fonctions. Et qu'à cela ne tienne, l'arrestation et la remise de M. *Laurent Gbagbo* résulte d'un acte de son propre Etat, tandis que *Charles Taylor* et *Slobodan Milosevic* ont été déférés alors qu'ils étaient déjà déchus de leur fonction. Dès lors la pratique à la base de la coutume tant alléguée par la CPI, et concernant l'arrestation et la remise aux juridictions pénales internationales de chefs d'Etat en fonction, manque cruellement de pertinence²⁰⁴⁵. Un auteur comme *Salvatore Zappalà* fait remarquer, qu'en réalité la CPI semble confondre la responsabilité pénale individuelle des chefs d'Etat, qui est un acquis en droit international pénal, avec celle des mesures judiciaires contre un chef d'Etat en fonction, alors même qu'il est protégé par une immunité personnelle²⁰⁴⁶.

²⁰⁴⁴ TOMUSCHAT, Christian, « La cristallisation coutumière », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 38.

²⁰⁴⁵ MOUANGUE KOBILA, James, « L'Afrique et les juridictions internationales pénales », Op. cit. pp. 19-21.

²⁰⁴⁶ MOUANGUE KOBILA, James, Idem, p. 21 et ZAPPALA, (S), *Justice pénale internationale*, Op, cit. pp. 94-99.

1210. Par ailleurs, la présence de la clause d'immunité pourrait également être motivée par l'absence de coopération des Etats lorsque la poursuite engagée concerne un dirigeant en exercice. En effet, les Etats ne s'empressent jamais d'arrêter et de remettre un dirigeant en exercice à une juridiction pénale internationale qui le réclame. Or, lorsque ce même dirigeant est déchu de ses fonctions, alors la coopération devient beaucoup plus facile à obtenir auprès des Etats. D'abord, parce qu'une fois déchu, l'ancien dirigeant peut perdre l'immunité qui le protégeait contre certaines actions judiciaires. Il suffit, à cet effet, que l'Etat dont il est ressortissant accepte de lever ladite immunité. Or, au regard des violences qui entourent souvent la succession des régimes dans les Etats d'Afrique subsaharienne, il n'est pas rare que celui qui arrive au pouvoir, accepte facilement de lever l'immunité pénale des membres de l'ancienne équipe. C'est ainsi que le régime d'Idriss Deby a fait savoir au juge d'instruction belge qui poursuivait M. *Hissène Habré* que ce dernier ne bénéficiait plus d'aucune immunité de la part de l'Etat tchadien²⁰⁴⁷. C'est aussi le cas de la succession des régimes intervenue en Côte d'Ivoire en 2011 où le nouveau régime dirigé par M. *Alassane Ouattara* dès son arrivée, a aussitôt accepté de coopérer avec la CPI dans l'arrestation et la remise de l'ancien président de la République M. *Laurent Gbagbo* et de certains de ses ministres comme celui de la jeunesse M. *Charles Blé Goudé*. Ensuite, l'autre explication tiendrait à la vulnérabilité de l'ancien dirigeant consécutive à sa perte du pouvoir. Ainsi il devient facile à être appréhendé et remis à la juridiction pénale internationale qui en fait la demande. En cela, l'ancien président libérien M. *Charles Taylor*, malgré l'influence qu'il avait dans la zone comprise entre le Libéria, la Côte d'Ivoire, et la Sierra Léone et malgré son empire financier a été facilement arrêté par de simples douaniers nigériens près de la frontière entre le Nigéria et le Cameroun alors qu'il tentait de s'enfuir²⁰⁴⁸.

1211. En fin de compte, la présence d'une disposition relative à l'immunité des dirigeants africains dans le Protocole de Malabo ne présage rien de bon, bien qu'il soit possible de trouver des facteurs d'explication. Le défaut de l'article 46 A bis du Statut annexé au Protocole tient surtout au fait qu'il remet grandement en cause l'opinion déjà défendue par une certaine doctrine selon laquelle l'option d'une justice pénale régionale serait une grande

²⁰⁴⁷ DECAUX, Emmanuel, TRIGEAUD, Laurent, « Les immunités pénales des agents de l'Etat et des organisations internationales » in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p.554.

²⁰⁴⁸ KABA, (S), *La justice universelle en question : Justice des blancs contre celle des autres ?* Op, cit. p. 101.

alternative pour l'Afrique²⁰⁴⁹. En outre, la clause d'immunité pourrait également soulever des inquiétudes dans de nombreux Etats d'Afrique subsaharienne déjà parties au Statut de Rome.

2- L'incidence de la clause d'immunité sur les Etats africains parties au Statut de Rome.

1212. L'une des grandes failles du Protocole de Malabo est qu'il ne contient aucune disposition détaillant les futures relations entre la future cour pénale régionale africaine et la CPI. Il ignore complètement l'existence de cette institution, pas plus d'ailleurs, qu'il ne fait allusion à aucune autre juridiction pénale internationale. Les seules relations envisagées par le texte de Malabo (notamment par l'art. 46 H) s'orientent vers les juridictions internes de ses Etats parties mais aussi éventuellement vers les juridictions communautaires régionales. Ce qui apparaît étonnant, en ce sens que non seulement il existe déjà des juridictions pénales internationales qui couvrent l'espace pénal africain, pouvant ainsi engendrer un risque de chevauchement de compétence, mais en plus, près de trente- quatre (34) Etats membres de l'UA, sont déjà parties à une cour comme celle de la CPI. Or, pour ces derniers, la clause d'immunité, qui, visiblement *porte gravement atteinte à l'art. 27 du Statut de Rome*²⁰⁵⁰, pourrait engendrer deux sortes d'incidences : une incidence positive et une incidence négative.

1213. D'abord l'impact positif du Protocole de Malabo vis-à-vis des Etats africains partie au Statut de Rome, se mesurera à la possibilité qui leur sera désormais offerte de choisir de respecter une clause d'immunité au détriment d'une autre ; tandis qu'auparavant les Etats parties au Statut de Rome n'étaient tenus de respecter que les seules dispositions de l'art. 27 en matière d'immunité. Ainsi, pour certains auteurs, ces Etats africains vont inévitablement rechercher le forum le plus favorable, à chaque fois que se posera un problème

²⁰⁴⁹ Un auteur comme Carsten Stahn défend cette idée, Cf. STAHN, Carsten « Le futur de la justice pénale internationale », *Portail judiciaire de la Haye*, consultable sur : www.justicelahaye.net consulté le 06 juin 2018 ; tandis que Serge Sur lui n'hésite même pas à souligner qu'un continent comme l'Afrique semble propice à la création d'un tribunal pénal régional, Cf.2049 SUR (S), *Les dynamiques du droit international*, Op, cit, p. 312.

²⁰⁵⁰ MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union africaine : L'élargissement du mandat de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal », *Revue internationale de droit pénal* 2014/3 (Vol.85), p.749-758.

d'incompatibilité entre deux dispositions issues des deux instruments (régional et universel) comme c'est le cas entre les articles 27 du Statut de Rome et de celui de l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole de Malabo²⁰⁵¹. D'autres auteurs, comme M. *Mubiala*, pensent même que la nature horizontale du droit international va jouer en faveur des Etats africains appartenant aux deux institutions en ce sens qu'elle leur offrira l'avantage d'honorer leur engagement international et régional de manière tout à fait indépendante²⁰⁵². Or, si l'on sait qu'en vertu de l'art. 27 du Statut de Rome, les Etats parties procèdent à une renonciation à toutes immunités qui pourraient entraver l'action de la CPI²⁰⁵³, tandis que l'art. 46 A bis du Statut annexé au Protocole quant à lui rejette toute action judiciaire intentée contre une personnalité officielle africaine en exercice, l'on imagine facilement sur laquelle des dispositions le choix se portera. De l'avis d'autres auteurs encore comme M. *Paul Elvie Batchom*, ce ne serait pas une fin en soi, si un Etat africain choisit de respecter une clause d'immunité et non une autre, en ce sens qu'en matière de double-présence sur deux institutions internationales, un Etat peut de manière toute à fait logique préférer s'aligner derrière la position d'une institution internationale, et non derrière une autre, s'il estime que cette dernière représente de par ses structures, sa flexibilité, son environnement, ses modes de fonctionnement, sa dynamique, etc., la meilleure chance pour l'atteinte de ses intérêts²⁰⁵⁴.

1214. En revanche, le fait d'être liée par deux clauses d'immunités totalement contradictoires ne présente pas que des avantages pour les Etats africains. Loin de là. En toute logique, l'idéal serait que les Etats africains s'engagent sur deux textes qui ne se contredisent pas. Or, plus qu'un engagement, c'est une obligation d'honorer deux dispositions radicalement contradictoires que sont tenus les Etats africains. Ce qui revient à dire qu'aucun Etat africain ne saurait prétexter son engagement en faveur du Protocole de Malabo, pour

²⁰⁵¹ BEBIEN, Arnaud, « Union africaine : Une justice continentale en construction », *Grotiusinternational*, article publié le 1 février 2014, <https://grotius.fr/union-africaine-une-justice-continentale-en-construction/#.Ww6JCUiFPIU>, site consulté le jeudi 07 juin 2018.

²⁰⁵² MUBIALA, Mutoy, « Chronique de droit pénal de l'Union africaine : L'élargissement du mandat de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme aux affaires de droit international pénal », *Revue internationale de droit pénal* 2014/3 (Vol.85), p.749-758.

²⁰⁵³ HABA, Moussa Bienvenu, « L'offensive de l'Union africaine contre la Cour pénale internationale : La remise en cause de la lutte contre l'impunité », Op, cit.

²⁰⁵⁴ BATCHOM, Paul Elvie, « La double présence au sein des institutions internationales. Une analyse de la position des Etats africains face aux mandats d'arrêt de la CPI », Op, cit. p. 64.

justifier sa violation des dispositions du Traité de Rome auquel il est déjà parti. De la même manière, aucun autre Etat africain qui a librement consenti à être lié par le Protocole de Malabo ne pourrait légitimer son non-respect par le seul fait qu'il préfère obéir aux dispositions de l'art. 27 du Statut de Rome qu'il a déjà ratifié. Cela se justifie par le seul fait que le droit international ne tolère pas des pratiques similaires. Ainsi, aux termes de l'art. 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités : « *Tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi* ». Pour sa part, la CIJ n'a cessé de rappeler aux Etats la nécessité d'user « raisonnablement et de bonne foi », des droits tirés d'une Convention qui les lie (Arrêt du 27 août 1952 *France c. Etats unis d'Amérique*)²⁰⁵⁵. En donnant une interprétation du principe de bonne foi, la Cour a, dans son arrêt du 25 septembre 1997, *Gabcikovo*, estimé que celui-ci est un principe qui oblige les parties à appliquer le traité de façon raisonnable et de telle sorte que son but puisse être atteint²⁰⁵⁶.

1215. Toutefois, l'hypothèse que certains Etats africains parties aux deux instruments parviennent à réduire la portée de leur engagement vis-à-vis d'une norme au profit d'une autre n'est pas tout à fait à exclure. En effet des auteurs comme *Patrick Daillier, Mathias Forteau* et *Alain Pellet* avancent qu'il existe toujours une marge de manœuvre laissée par les parties contractantes à un traité dans le but essentiel de s'en servir le moment opportun. Pour y parvenir, soit la partie contractante énonce son obligation en des termes suffisamment flous pour pouvoir jouer de cette ambiguë au mieux de son intérêt, soit elle se réserve la possibilité de se délier de son engagement dans certaines circonstances²⁰⁵⁷. En outre, il arrive même que la convention elle-même prévoit une clause de suspension des obligations vis-à-vis d'un Etat partie, la décision ne pouvant relever que de la seule volonté de l'Etat intéressé. Or, en se référant aux dispositions du Statut annexé au Protocole de Malabo et à celles du Traité de Rome, l'on arrive au constat qu'il est beaucoup plus facile pour un Etat africain partie aux deux textes de suspendre ses obligations vis-à-vis du Statut de Rome que vis-à-vis de celui de Malabo. L'unique raison tient au fait que seul le Statut de Rome offre à ses Etats parties la possibilité de se retirer librement du texte, en conformité avec son art. 127, par une simple notification adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies, alors que le

²⁰⁵⁵ C.I.J. Affaire relative aux droits des ressortissants des Etats unis d'Amérique au Maroc (*France c. Etats unis d'Amérique*), 27 Août 1952, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnance*, p. 212.

²⁰⁵⁶ C.I.J. Affaire relative au Projet Gabcikovo-Nagymaros (*Hongrie c. Slovaquie*), 25 Septembre 1997, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnance*.

²⁰⁵⁷ DAILLIER, (P), FORTENAU, (M), PELLET, (A), *Droit international public*, Paris, L.G.D.J. Lextenso édition, 8^{ème} édition, 2009, pp. 239-240

Statut annexé au Protocole de Malabo lui n'offre aucunement une telle possibilité à ses parties contractantes. Ce qui revient à dire que le processus de retrait brandi par les Etats membres de l'UA du Statut de Rome n'est pas un vain mot utilisé gratuitement. Il n'est pas à exclure que ce processus se fasse de manière progressive, et individuelle, et sans même que le texte lui-même ne soit violé. Et cela est d'autant plus vrai qu'un Etat comme le Burundi a déjà utilisé l'art. 127 du Statut de Rome²⁰⁵⁸, tandis que d'autres Etats d'Afrique subsaharienne ont publiquement menacé eux aussi d'entamer une procédure de retrait conformément aux directives de l'art. 127 (Afrique du sud, Kenya, Gambie, etc.), sans compter que le 12 octobre 2013, un projet de sommet extraordinaire consacré à la « relation de l'Afrique avec la Cour pénale internationale », a déjà atteint la majorité des deux tiers à l'UA (35 Etats sur 50, sans consultation des quatre suspendus). L'objectif affiché lors de cette rencontre était tout simplement un retrait massif du Statut de Rome²⁰⁵⁹.

1216. Il faut retenir deux grandes lignes pour terminer sur ce point. D'une part, l'adoption du Protocole de Malabo depuis juin 2014, marque un tournant dans la dynamique des Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulière et de ceux de l'UA de manière plus générale de se doter de leur propre institution pénale régionale de répression des crimes internationaux. D'autre part, au regard de certaines expériences infructueuses dans le passé (non encore entrée en vigueur du Protocole de fusion de la Cour des droits de l'homme avec celle de justice de l'Union africaine), sans compter des nombreux défis, juridiques, financier, matériels, etc. auxquels le texte doit faire face, il apparaît clairement que l'idée d'une cour pénale régionale africaine reste et demeure avant tout « un simple mirage institutionnel », à l'image tant d'autres.

1217. Toutefois, ce serait trop pessimiste de ne pas admettre que l'UA est capable de mettre sur pieds une institution judiciaire supranationale compétente pour réprimer ses propres auteurs de crimes internationaux. L'instauration de chambres africaines extraordinaires au sein du système pénal sénégalais est la preuve qu'avec un peu de volonté les Etats peuvent y arriver. Sans, cependant, trop se vanter de cette réussite, la création des juridictions

²⁰⁵⁸ Il faut rappeler que le Burundi a déposé sa notification de retrait au Secrétaire général des Nations unies depuis le 27 octobre 2017. Et le retrait ne sera effectif qu'un an après cette notification, Cf. art. 127 du Statut de Rome.

²⁰⁵⁹ JEANGENE VILMER, Jean Baptiste, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », Op, cit., pp.5-26.

occasionnelles telles que les chambres africaines extraordinaires ou telles que la Cour pénale spéciale pour la République Centrafricaine pour réprimer des crimes internationaux quasi endémiques est la manifestation que la justice pénale internationale ou régionale se cherche toujours en Afrique subsaharienne.

SECTION II : *Le recours courant à des tribunaux pénaux hybrides pour réprimer des crimes quasi endémiques.*

1218. L'histoire récente de la justice pénale internationale est marquée par la création quasi récurrente de juridictions pénales *ad hoc* ou hybrides en Afrique subsaharienne. A côté de la première vague des TPI qui a concerné le TPIR (créé par la résolution n° 955 (1994) du 8 novembre 1994 adoptée par le Conseil de sécurité), il faut désormais parler d'une deuxième vague de tribunaux pénaux mixtes régionaux africains. Ainsi, il y a d'une part des situations dans lesquelles le projet de création de juridictions spéciales a effectivement abouti, c'est l'exemple des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, mais d'autre part il y a également des situations dans lesquelles les tribunaux hybrides envisagés sont toujours à l'état de projet, c'est le cas du Tribunal spécial pour le Darfour. Mais, pour le Professeur Abdoulaye Soma, cette voie tendancielle de juridictionnalisation du traitement des conflits armés en Afrique subsaharienne, tarde à faire ses preuves. D'une part, parce que l'opérationnalité des juridictions pénales hybrides régionales envisagées reste avant tout un grand défi à relever (**paragraphe I**), d'autre part parce que même pour celles qui ont réussi à être fonctionnelles, leur efficacité reste à désirer, en raison notamment de certaines limites intrinsèques à leur nature même (**paragraphe II**)²⁰⁶⁰.

§ 1 : L'opérationnalité comme éternel défi des juridictions pénales hybrides régionales d'Afrique Subsaharienne : L'exemple de la Cour pénale spéciale en République Centrafricaine.

1219. Pour M. *Jean-Marc Sorel*, il n'y a pas un seul vocable pour qualifier les juridictions créées à la suite d'un accord ou d'un acte international et empruntant largement au droit interne d'un Etat concerné, tout en étant internationalisées par leur personnel, leur mode de fonctionnement, et les catégories de crimes visés. Si certains estiment que ce sont des

²⁰⁶⁰ SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Op, cit. pp. 32- 34.

tribunaux mixtes, d'autres les qualifient de tribunaux internationalisés, tandis que d'autres encore les appellent des tribunaux hybrides. Quelle qu'en soit l'appellation, ce sont des juridictions constituées uniquement dans le souci de régler un contentieux particulier et qui n'ont aucune vocation à se pérenniser²⁰⁶¹. Ainsi, il a même été imaginé à un moment donné, dans le souci de faire face au développement croissant des actes de piraterie maritime dans le Golfe d'Aden d'établir un tribunal mixte, dans un cadre régional ou international, en vue de traduire en justice les auteurs de tels actes, en raison notamment de l'impossibilité matérielle de la Somalie d'entamer des poursuites. En revanche, pour *Madame la Professeur Photini Pazartsis*, si rien n'interdit de créer un tribunal mixte dans le but de poursuivre des actes de piraterie maritime, ou même de réprimer un acte de terrorisme (*Tribunal spécial pour le Liban*), il est tout de même important de constater que la vocation ordinaire de ces juridictions reste avant tout d'intervenir à la suite de crises humanitaires impliquant la perpétration d'atrocités à grande échelle et pour faire face à l'absence de mécanismes répressifs existants ou leurs carences (*Tribunal spécial pour la Sierra Léone, Chambres spéciales pour les crimes graves du Timor-lesle, les cours internationalisées du Kosovo, etc.*)²⁰⁶². C'est ainsi que *Madame Erica Bussey* d'Amnesty international, pense que ce n'est pas pour rien qu'il a été imaginé, pour donner suite à l'accord de paix de 2015, d'établir une cour hybride pour le Soudan du sud, ou de créer des cours hybrides pour le Burundi et pour l'Erythrée²⁰⁶³.

1220. Par ailleurs, la *Loi organique n°15.003* adoptée le 23 avril 2015 et promulguée le 03 juin de la même année et portant création, organisation et fonctionnement de la *Cour pénale spéciale pour la République Centrafricaine* s'inscrit dans cette nouvelle tendance de doter l'Afrique subsaharienne de juridictions mixtes, en lieu et place de Tribunaux pénaux internationaux ad hoc jugés par certains autorités des Nations unies comme étant très onéreux²⁰⁶⁴. En effet, si d'un côté l'idée à la base de la création de cette institution était

²⁰⁶¹ , SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p.825.

²⁰⁶² PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? *Annuaire française de droit international*, Volume 49, 2003, pp. 641-661.

²⁰⁶³ BUSSEY, Erica, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », *Amnesty internationale France*, Billet, publié 21 -11-2017.

²⁰⁶⁴ C'est la position exprimée par M.*Ralph Zacklin* (le Sous-secrétaire général des Nations unies aux affaires juridiques) lorsqu'il dit que : «*The ad hoc Tribunals have been too costly, too inefficient and too ineffective* », Cf. Zacklin, Ralph, «The Failings of Ad Hoc International Tribunals », *Journal ofInternational Criminal Justice*, 2 (2004), pp. 541-545.

surtout une réponse énergique de la part de la communauté internationale face aux violations graves et récurrentes des droits humains et du DIH commises en RCA depuis le 1^{er} janvier 2003, de l'autre côté, force est de constater que le Tribunal accuse du retard dans l'effectivité de son action. En outre, comment en serait-il autrement devrait-on tenter de s'interroger en raison notamment des nombreuses difficultés que l'instance juridictionnelle doit préalablement surmonter. Ainsi, il existe, d'une part, un contexte politico-conflictuel en Centrafrique encore impropre à l'opérationnalité d'une telle Cour pénale spéciale (CPS) (A), et d'autre part, l'environnement judiciaire et financier qui prévaut dans le pays est à la limite défavorable à l'effectivité de la CPS (B).

A/ : Un contexte politico-conflictuel centrafricain encore impropre à l'opérationnalité d'une CPS.

1221. Pour ceux qui s'intéressent tant soit peu à l'histoire politique de la République centrafricaine, l'établissement d'une Cour pénale spéciale dans ce pays devrait plutôt apparaître comme étant une évidence. Ainsi, un auteur averti comme M. *Godfrey M. Musila*, prétend même que cela n'a rien de surprenant puisque la Centrafrique est toujours demeurée un Etat instable, régi par des régimes intolérants et des gouvernements changeants, plus dominés par des coups d'état que par des transitions démocratiques ; et cela depuis qu'il a acquis son indépendance vis-à-vis de la France en 1960²⁰⁶⁵. Et la complexité de l'actuel conflit n'apporte rien d'encourageant. En effet, les violences qui ont motivé la mise sur pied de la CPS sont à la fois le mélange d'un coup d'état mené en mars 2013 par la SELEKA qui est une coalition armée et composée majoritairement de musulmans provenant à l'intérieur des frontières centrafricaines elles-mêmes mais aussi de pays voisins tels que le Soudan, le Tchad, le Cameroun, etc. et la mobilisation de milices d'autodéfense telle que les anti-balaka qui sont issues de communautés animistes et chrétiennes déterminées à des représailles face aux attaques multiples et récurrentes des groupes musulmans²⁰⁶⁶.

²⁰⁶⁵ GODFREY, M. Musila, « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en république Centrafricaine : Recommandations politiques et juridiques », *l'Académie internationale des Principes de Nuremberg*, Etude spécifique n°2, 2016, pp. 1-61.

²⁰⁶⁶ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », *AFR 19/5425/2017 JANVIER 2017*, www.amnesty.fr.

1222. Toutefois, certains observateurs internationaux, tels que *Human Right Watch* ou *Amnesty international* s'interrogent sur la capacité à une Cour pénale spéciale d'émerger, en raison notamment du contexte de violences généralisées ? Madame Erica Bussey d'Amnesty international reste convaincue quant à elle que la situation précaire qui prévaut encore dans ce pays ne favorise guère l'opérationnalité de la CPS. En outre, elle se demande même comment la juridiction pourra effectuer ses enquêtes ou ses arrestations alors même que des portions de terres sont encore sous le contrôle effectif de certaines milices²⁰⁶⁷(1). A cette difficulté particulière, s'ajoute une autre problématique plus endémique celle-là. Il s'agit notamment de l'omniprésence de l'impunité dans le pays depuis son indépendance (2).

1- La persistance des violences comme facteur ralentissant l'opérationnalité de la CPS.

1223. La poursuite d'hostilités dans un pays donné est-elle de nature à retarder l'effectivité d'une cour pénale hybride ? Ou de façon plus spécifique est-ce que les violences toujours en cours en République centrafricaine ont-elles un impact dans le processus de la mise en œuvre de la Cour pénale spéciale ? Difficile de répondre par un oui, encore moins par un non catégorique. En effet, si certains auteurs, à l'image de Madame la Professeur Photini Pazartsis, pensent qu'il n'y a pas un moment adéquat pour instaurer un tribunal mixte (certains tribunaux étant instaurés au cœur de la crise humanitaire, c'est le cas du TSSL créé en 2002 alors que le conflit sierra léonais n'étant pas totalement apaisé ; c'est aussi le cas des *Chambres pour les crimes graves de Timor Leste* dont la création a été envisagée très tôt, c'est-à-dire en 1999, alors même que le conflit était encore très sanglant ; c'est encore le cas des *Chambres ad hoc du Kosovo* établis en 2000, c'est-à-dire juste après la fin des hostilités dans la région des Balkans, etc. tandis que d'autres pouvant être établis des années après que la crise humanitaire se soit produite, c'est le cas des *Chambres extraordinaires pour le Cambodge* créées le 6 juin 2003 pour réprimer des crimes commis entre le 17 avril 1975 et le 6 janvier 1979 ; c'est aussi le cas des *Chambres africaines extraordinaires* établies au sein du système judiciaire sénégalais le 22 août 2012 et dont le but est de réprimer les principaux

²⁰⁶⁷ BUSSEY, Erica, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », *Amnesty internationale France*, Billet, publié 21 -11-2017.

responsables des crimes de masse commis au Tchad entre 1982 et 1990 ; etc.)²⁰⁶⁸, il existe, par contre certains facteurs qui peuvent effectivement retarder le fonctionnement normal d'un tribunal hybride, selon d'autres auteurs. C'est ainsi que *M. Jean-Marc Sorel* souligne que le début de fonctionnement d'un tribunal hybride est généralement retardé pour des raisons tenant à la fois aux personnes visées (des hauts responsables), aux procédures particulières qui doivent s'y tenir (possibilité pour les victimes de se constituer partie civile), mais aussi et surtout au regard de la sensibilité politique consécutive à l'existence de procès dans un pays où les plaies sont encore ouvertes et où de nombreux responsables sont encore actifs dans les régimes en place²⁰⁶⁹. En conséquence, il n'y a pas de raison de s'alarmer du retard constaté à l'opérationnalité de la CPS centrafricaine, semble dire M. Sorel. Mieux, il prétend que les inculpations et les arrestations des personnes visées par un tribunal mixte vont avoir lieu au fur et à mesure que l'instance va prendre sa place dans le paysage judiciaire de l'état concerné, du moins tel a été le cas pour les *Chambres extraordinaires pour le Cambodge*²⁰⁷⁰.

En revanche, dans le contexte centrafricain, les préoccupations des uns et des autres semblent justifiées par le fait que la plupart des difficultés auxquelles la juridiction fait face se tiennent à un degré très élevé.

1224. C'est ainsi que le premier grand défi auquel la CPS fait face actuellement en Centrafrique est relatif aux difficultés à mener des enquêtes mais aussi à procéder à des arrestations. Cela s'explique d'une part par le fait que la plupart des personnes soupçonnées raisonnablement d'avoir orchestré ou commis de graves violations des droits humains et des crimes se trouvent dans des zones encore difficilement accessibles. *Madame Erica Bussey*, soutient même que ces personnes se retrouvent dans des endroits qui, en fait, leur sont propres en ce sens que ce sont eux même (les différentes milices) qui effectuent un contrôle effectif dans ces vastes proportions de territoire²⁰⁷¹. Dans son rapport de 2017, l'ONG Amnesty international déclare que la situation est beaucoup plus chaotique qu'on peut l'imaginer. Elle

²⁰⁶⁸ PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? *Annuaire française de droit international*, Volume 49, 2003, pp. 641-661.

²⁰⁶⁹ SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Op, cit. pp. 840-841.

²⁰⁷⁰ Idem, p. 841.

²⁰⁷¹ BUSSEY, Erica, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », Op, cit.

soutient, qu'en réalité, l'Etat centrafricain n'exerce aucun contrôle effectif sur son territoire, en dehors de la ville de Bangui²⁰⁷². D'autre part, par le fait que certaines des personnes soupçonnées d'avoir commis des crimes relevant du droit international arrivent encore à faire pression sur la justice en raison notamment des fonctions qu'elles occupent au sein de l'appareil étatique centrafricain. Ainsi *Alfred Yekatom*, surnommé le colonel Rambo, commandant très redouté des milices anti-balaka, accusés par plusieurs rapports d'avoir participé à de nombreuses exactions, a été élu à l'assemblée nationale de la RCA en décembre 2015²⁰⁷³. En outre, les difficultés relatives aux enquêtes et aux arrestations s'expliquent encore par le simple fait que certaines personnes poursuivies ont eu à exercer de grandes responsabilités en RCA et à ce titre, elles continuent à bénéficier d'une grande protection de la part de certains Etats. C'est notamment le cas des deux ex-chefs d'Etat centrafricains *François Bozize* et *Michel Djotodia*²⁰⁷⁴.

1225. Or, dans son article intitulé « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix », *Madame Fiona Schnell* attire l'attention sur le fait qu'il faudra toujours se méfier des pressions politiques qui peuvent être exercées sur la justice, car cela peut être une source de conflit dans le futur²⁰⁷⁵. C'est pourquoi *M. Jules Guillaume* prévient qu'il serait indispensable pour la CPS de conduire des enquêtes sur les crimes commis aussi bien en province que sur certaines personnalités, sans tenir compte des pressions politiques et médiatiques auxquelles elle serait appelée à s'exposer²⁰⁷⁶.

²⁰⁷² Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit.

²⁰⁷³ Cf. au Rapport d'Amnesty international, et de celui du Groupe d'experts sur la République centrafricaine intitulé : Conseil de sécurité des Nations unies, *Rapport de mi-mandat du Groupe d'experts en application de l'alinéa c du paragraphe 23 de la résolution 2262 (2016)*, 11 août 2016, S/2016/694.

²⁰⁷⁴ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit.

²⁰⁷⁵ SCHNELLE, Fiona, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, mare et martin, 2016, p. 157.

²⁰⁷⁶ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 286.

1226. Cela dit, le second défi auquel la CPS est confrontée concerne la difficulté d'accéder aux victimes ainsi qu'aux témoins. En effet, en raison notamment de l'absence de sécurité notoire dans la quasi-totalité du territoire, il est très peu probable que les victimes et témoins mettent leur vie en danger en allant s'exposer devant une juridiction. Parlant dans ce sens, Amnesty international explique, qu'en raison de la non-existence d'un dispositif effectif de protection des victimes et des témoins, ces derniers s'exposent à d'énormes risques de représailles de la part de leurs bourreaux. Ainsi, certaines victimes préfèrent de loin s'abstenir de saisir les autorités judiciaires plutôt que d'être enlevées, voire même être tuées²⁰⁷⁷. Paradoxalement, dans son *Etude spécifique N° 2*, intitulé : « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en République centrafricaine : recommandations politiques et juridiques », menée pour le compte de *l'Académie internationale des Principes de Nuremberg*, M. Godfrey M. Musila, rappelle que la loi organique ayant créé la CPS avait pourtant anticipé cette possibilité²⁰⁷⁸. Ainsi, son article 3 § 5 exige que des mesures particulières de protections des victimes et des témoins, telles que la tenue d'audiences à huit clos, la protection de leur identité, voire même leur réinstallation permanente à l'intérieur de la RCA ou à l'étranger, soient prises afin qu'ils ne subissent pas de représailles²⁰⁷⁹.

1227. En revanche, tout laisse à croire que malgré son importance, la difficulté relative à la protection des victimes et des témoins doit être relativisée. D'abord, parce que selon Amnesty internationale, les autorités centrafricaines restent très conscientes de la gravité du problème et en ce sens elles ont décidé qu'une unité indépendante de protection des victimes sera instaurée au sein du Greffe de la CPS²⁰⁸⁰. Madame Erica Bussey, rajoute même que c'est un programme de protection plus général couvrant l'ensemble du système national que les

²⁰⁷⁷ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.30.

²⁰⁷⁸ GODFREY, M. Musila, « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en république Centrafricaine : Recommandations politiques et juridiques », Op, cit. p.34.

²⁰⁷⁹ Pour plus d'informations sur cette disposition, Cf. Loi organique n° 15. 003, portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, adoptée par le Conseil national de la transition de la République centrafricaine, le 3 juin 2015.

²⁰⁸⁰ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.40.

autorités comptent mettre en œuvre²⁰⁸¹. Ensuite, force est de reconnaître que de telles préoccupations ne sont pas nouvelles pour les juridictions à caractère international. Loin de là. La quasi-totalité d'entre elles ont eu à faire face, d'une manière ou une autre, à ce genre de situation. Dans son article intitulé « Le sort des participants au procès » *Madame Manon Dosen* rappelle que le sort des participants au procès pénal international était déjà source de complications pour le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Un grand nombre d'entre eux (acquittés, condamnés ayant purgé leur peine et certains témoins) étaient soumis à un risque élevé de représailles²⁰⁸².

1228. Enfin, il existe un fort risque que les violences en cours n'entravent l'exercice de la justice par le personnel judiciaire lui-même. En effet, en conformité avec des dispositions du chapitre 2 de la loi organique n° 15.003 du 03 juin 2015, le recrutement du personnel de la CPS est à un état avancé. Ainsi dans son site officiel (www.cps-rca.cf) consulté le 1^{er} août 2018, il est à constater que plusieurs magistrats internationaux (*M. Toussaint Muntazini*, Procureur spécial ; *M. Dieudonné Detchou*, Substitut du Procureur spécial : etc.) et nationaux (*Alain Ouaby-Bekai*, Procureur spécial adjoint) ont déjà été recrutés par la Cour. Dans son rapport de 2018, l'ONG *Human Rights Watch* a annoncé que le ministre de la justice de la Centrafrique a nommé deux juges internationaux, plus cinq juges nationaux, en mai dernier²⁰⁸³. Toutefois, il ne suffit pas d'un simple recrutement de personnel judiciaire ou de magistrats pour qu'une cour pénale hybride soit opérationnelle. Loin de là. Il faut surtout un minimum de garantie de sécurité à ce personnel afin que la justice soit rendue. Or, sur ce plan il reste beaucoup à faire. Selon Amnesty international, il y a un fort risque que les magistrats et le personnel judiciaire fassent l'objet de manœuvres d'intimidation et de menaces, surtout qu'ils sont censés travailler sur des affaires très complexes et particulièrement sensibles²⁰⁸⁴. A ce point, il existe déjà un sentiment de peur qui est exacerbé par l'assassinat d'un haut

²⁰⁸¹ BUSSEY, Erica, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », Op, cit.

²⁰⁸² DOSEN, Manon, « Le sort des participants au procès », », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 359.

²⁰⁸³ Human Right Watch, *Rapport Mondial de 2018, Événements de 2017*, version abrégée en français publiée en janvier 2018, consultable sur www.hrw.org, pp. 43-48.

²⁰⁸⁴ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.29.

magistrat en 2013 suivi du meurtre d'un membre de l'Assemblée de transition en février 2014²⁰⁸⁵.

1229. Au-delà de l'unique personnel judiciaire et des magistrats de la CPS, c'est l'ensemble du personnel judiciaire national centrafricain qui craint d'être déployé dans les tribunaux nationaux, en raison notamment d'une absence de sécurité dans certaines zones²⁰⁸⁶.

1230. Pour terminer, les violences en cours en Centrafrique posent un problème plus général. Il s'agit selon *Madame Fiona Schnell* de la question de l'articulation entre justice pénale internationale et conflit armé. D'un côté si l'instabilité est un facteur dégradant, (voire bloquant) de la justice pénale internationale, de l'autre côté le rétablissement de la paix n'est pas une science exacte. Par-delà, si la stabilité était achevée, le rétablissement ne serait plus une éventualité. Toutefois, la question doit être posée autrement lorsque le pays en situation de conflit vit une impunité quasi-chronique²⁰⁸⁷.

2- L'impunité chronique en RCA comme facteur menaçant l'opérationnalité de la CPS.

1231. La commission de crimes internationaux en République centrafricaine a suivi la même trajectoire que celle de l'instabilité politique et l'insécurité qui a toujours prévalu dans le pays. D'ailleurs, il est difficile de savoir si c'est l'instabilité du pays qui engendre la commission répétitive de crimes internationaux, ou plutôt si c'est la violation grave du DIH suivie de l'impunité des auteurs qui maintient le cycle de la violence en RCA. Quoi qu'il en soit, la réalité est sans équivoque. Les victimes ont besoin de la justice en RCA et cela ne date pas d'aujourd'hui. Un auteur comme *M. Godfrey M. Musila*, prétend même qu'il ne serait pas trop de soutenir qu'il existe une culture de l'impunité en Centrafrique et que cette dernière semble être profondément ancrée²⁰⁸⁸. La Commission internationale d'enquête mise en place

²⁰⁸⁵ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.29.

²⁰⁸⁶ Idem, p. 29.

²⁰⁸⁷ SCHNELLE, Fiona, « La justice pénale internationale à l'épreuve du maintien de la paix », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. pp.181-182.

²⁰⁸⁸ GODFREY, M. Musila, « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en république Centrafricaine : Recommandations politiques et juridiques », Op, cit. p.15.

par le Secrétaire général des Nations unies en 2013 selon la résolution 2127 du CSNU, remarque quant à elle que « l'impunité a une longue et tragique histoire » en RCA : « *des crimes politiques et des crimes de droit commun commis à de grande échelle contre des personnes innocentes sont restés impunis depuis au moins deux décennies* »²⁰⁸⁹ ; tandis que pour Amnesty international, il faut tout simplement constater que « *l'impunité reste la règle et les autorités n'ont pas réussi à mener, dans la plupart des cas, des enquêtes efficaces sur des personnes dont on peut raisonnablement penser qu'elles sont responsables de crimes au regard du droit international* »²⁰⁹⁰.

1232. Or, toute l'inquiétude est désormais de savoir si cette tradition d'impunité qui prévaut dans le pays depuis des décennies ne risque pas de peser lourd dans l'effectivité de la CPS. Pour en avoir le cœur net, il suffit de mettre l'accent sur deux facteurs importants : la compétence de la Cour et les différentes lois d'amnistie adoptées dans le pays.

1233. S'agissant d'abord de la compétence, il importe de constater que la Cour couvre une période de compétence relativement longue. En effet, cette absence de poursuite oblige cette juridiction à s'attaquer à l'ensemble des crimes commis bien avant son installation (depuis 1^{er} janvier 2003), mais en plus à toutes les violations graves de droits humains et de DIH qui seront perpétrées antérieurement à sa date de promulgation (3 juin 2015) (art. 3)²⁰⁹¹. Or, en plus d'être longue, cette période est également caractérisée par l'atrocité et la variabilité des crimes commis en RCA, sans compter que certains auteurs soupçonnés de crimes se trouvent dans des forces difficilement touchables (soldats des Nations unies en missions de maintien de paix, forces gouvernementales, et chefs de groupes de rebelles toujours en activité). Un auteur comme *M. Jules Guillaumé* pense qu'il s'agit là d'une charge de travail considérable qui va

²⁰⁸⁹ Conseil de sécurité des Nations unies, *Rapport final de la Commission d'enquête internationale sur la République centrafricaine en application de la résolution 2127 (2013)*, du 22 décembre 2014, S/2014/928, § 30.

²⁰⁹⁰ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.6.

²⁰⁹¹ Pour plus de détails, Cf à l'art. 3 de la *Loi organique n° 15.003*, portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, adoptée par le Conseil national de transition de la République centrafricaine, promulguée le 3 juin 2015.

surement peser sur la CPS²⁰⁹². Au-delà de cette compétence *Ratione temporis* hors norme, la CPS se dote aussi d'une compétence *ratione materia* très large. Ainsi contrairement à certaines juridictions hybrides dont la compétence se limite uniquement aux crimes de génocide, de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre ou de faits de torture (art. 4 des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises) ou à d'autres tribunaux pénaux internationaux tel que le TPIR qui ne sont habilités à juger que des personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire (art. 1^{er} du Statut du TPIR), la CPS se veut quant à elle beaucoup plus extensive. En effet, en plus d'enquêter, d'instruire et de juger les violations graves du droit international humanitaire, l'art. 3 du Statut octroie à la CPS également la compétence de poursuivre les auteurs de violations graves de droits humains « *telles que définies dans le code pénal centrafricain et en vertu des obligations internationales en matière de droit international...* »,

1234. Par-delà, tout ceci constitue un énorme poids que la CPS est obligée de supporter. Pire : il est à noter que la période évoquée (2003 à 2015) ne correspond pas en soi à une absence totale de justice en RCA. Loin de là. Ce qui est surtout demandé à la CPS c'est d'être plutôt plus efficace, voire plus audacieuse et surtout d'être plus indépendante et moins partielle que par rapport ce qui a été fait jusqu'à maintenant. En effet, l'histoire judiciaire de la RCA est marquée par la tenue de procès « spectaculaires » sans pour autant que cela ait eu de grandes répercussions sur les victimes centrafricaines. Ainsi, en 1979, quand le Président, empereur auto-proclamé, *Jean-Bedel Bokassa* fut évincé du pouvoir, un procès fut organisé dans la foulée contre lui. Mais aussitôt qu'il fut condamné à la réclusion criminelle à perpétuité en 1987, il bénéficia d'une amnistie générale en 1993. Mais, dans son rapport final de 2014, la *Commission d'enquête internationale sur la République Centrafricaine* trouve que ce qui rend l'affaire Bokassa plus curieuse, c'est qu'il fut le seul condamné, sans qu'aucun autre membre haut placé de son gouvernement encore moins un autre membre des forces armées centrafricaines ne soit poursuivi²⁰⁹³.

²⁰⁹² GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 287.

²⁰⁹³ Conseil de sécurité des Nations unies, *Rapport final de la Commission d'enquête internationale sur la République centrafricaine en application de la résolution 2127 (2013)*, du 22 décembre 2014, S/2014/928, § 30.

1235. Malgré le caractère décevant de l'affaire Bokassa, la RCA n'a pas hésité à continuer dans ce semblant de justice. Ainsi, à la suite des violences inouïes ayant opposé le régime de feu *Ange-Felix Patassé* contre des forces rebelles dirigées par *François Bozizé*, la CPI fut appelée à déclencher des poursuites contre des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité qui auraient été commis dans le pays fin 2002 et début 2003²⁰⁹⁴. Chose étrange, là également, aussitôt qu'elles aient saisi la CPI qui a ouvert une information en mai 2007 sur un certain nombre de crimes dont des viols, aussitôt les autorités centrafricaines prièrent l'Institution de la Haye d'abandonner les enquêtes sur son territoire au prétexte que les tribunaux du pays avaient « repris du souffle » et étaient devenus subitement « compétents ». Face au refus de la CPI d'accéder à leur requête, une loi d'amnistie fut immédiatement votée en septembre 2008. Selon les experts des Nations unies il y a de quoi se poser des questions sur les véritables raisons qui ont poussé l'Assemblée nationale centrafricaine à adopter une loi d'amnistie générale s'appliquant à toutes les personnes qui ont commis des crimes entre le 15 mars 2003, date d'arrivée au pouvoir du Président *Bozizé* et le 13 octobre 2008, date de sa promulgation²⁰⁹⁵. Ne cherche-t-elle pas à protéger certaines personnalités d'éventuelles poursuites pénales ??

1236. Quelles qu'en soit les motivations, c'est dans ce sentiment de frustration consécutif à une succession de justice inachevée que la CPS devra trouver sa véritable place afin de redonner de l'espoir aux victimes.

1237. Ensuite, le second obstacle auquel la CPS devra faire face concerne l'adoption répétitive de lois d'amnistie. Au total ce sont au moins trois lois qui ont été adoptées en RCA : 30 mai 1996, 15 mars 1997 et 13 octobre 2008. Ces lois constituent aujourd'hui l'un des plus grands mystères qui risquent d'impacter le fonctionnement correct de la CPS. En effet, si les deux premières ne présentent pas un intérêt particulier pour la CPS puisque ne rentrant pas dans son champ de compétence, toute la difficulté sera néanmoins de savoir quelle attitude elle adoptera vis-à-vis des personnes ayant bénéficié des avantages de la loi du 13 octobre 2008. D'autant que le but affiché par cette loi est clair. Il s'agit d'accorder une immunité à

²⁰⁹⁴ Amnesty international, « République Centrafricaine : après des décennies de violence, il est temps d'agir », *Rapport, Index : AFR 19/001/2011*, octobre 2011, p. 12.

²⁰⁹⁵ Conseil de sécurité des Nations unies, *Rapport final de la Commission d'enquête internationale sur la République centrafricaine en application de la résolution 2127 (2013)*, du 22 décembre 2014, *S/2014/928*, § 30

l'ex-président feu *Ange- Félix Patassé*, à l'ensemble des personnes qui ont eu à exercer de hautes responsabilités au sein de son gouvernement ainsi que les éléments des forces de défense et de sécurité²⁰⁹⁶. Pour M. *Guillaumé*, il ne fait aucun doute que cette loi aura des répercussions sur les activités de la CPS en ce sens qu'elle empêchera des poursuites à l'encontre de certains dirigeants mais aussi de nombreux combattants rebelles, particulièrement ceux composant la coalition Séléka²⁰⁹⁷. Toutefois, force est de reconnaître que les dispositions de l'art. 2 de la loi n°08.020 du 13 octobre 2008, montrent qu'il n'y a pas péril en la demeure, en ce sens qu'elles ont posé des conditions restrictives au bénéfice de cette mesure d'amnistie, notamment en ce qu'elles excluent expressément le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, lesquels constituent les principaux crimes sous la compétence de la CPS. En revanche, certains observateurs tel que Human Right Watch soutiennent qu'il existe toujours des risques que certains auteurs de crimes internationaux trouvent les moyens d'échapper à la compétence de la CPS, notamment en évoquant leur immunité parlementaire²⁰⁹⁸.

1238. Enfin, il est important de souligner que la création d'une juridiction pénale hybride n'est jamais de tout repos. En revanche, il était tout aussi nécessaire de replonger dans l'histoire judiciaire de la Centrafrique afin de ressortir les grands défis qui attendent la CPS. Ainsi, dans un pays qui a connu une impunité persistante et dynamique, la tâche consistant à reconstruire et à remobiliser un système judiciaire qui n'a jamais été en mesure de demander des comptes à une certaine catégorie de délinquants s'avère trop ambitieuse, surtout si l'on sait qu'il existe d'autres catégories d'obstacles.

1239.

²⁰⁹⁶ Art. 1^{er} de la *Loi n° 08.020*, portant amnistie générale à l'endroit des personnalités, des militaires, des éléments responsables civils des groupes rebelles, adoptée par l'Assemblée nationale de la République Centrafricaine et promulguée le 13 octobre 2008.

²⁰⁹⁷ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 287.

²⁰⁹⁸ Human Right Watch, « Ils disaient que nous étions leurs esclaves : violences sexuelles perpétrées par les groupes armés en République centrafricaines », *Rapport*, n° ISBN : 978-1-6231-35287, octobre 2017, p.145.

B/ : La CPS face aux éventuels conflits de compétence, et au défi de son financement.

1240. Pour les défenseurs des tribunaux mixtes ou hybrides, leur avantage réside dans le fait que ces juridictions, contrairement aux autres (CPI et aux tribunaux ad hoc) ne sont pas coupées des réalités locales des victimes et des sociétés affectées par les crimes (*Patrick Daillier, Mathias Forteau, et Alain Pellet*)²⁰⁹⁹ sans compter qu'elles sont moins coûteuses et évitent ainsi que des procès s'éternisent indéfiniment (*Madame la Professeur Photini Pazartsis et Amnesty internationale*)²¹⁰⁰. Voilà une raison suffisante qui fait que les tribunaux internationalisés sont de plus en plus préférés aux autres, au point qu'en l'espace de quelques années seulement, certains auteurs s'interrogent déjà s'ils ne devraient pas être considérés comme étant la « troisième génération » de juridictions pénales internationales ?²¹⁰¹ En revanche, malgré l'intérêt qu'ils suscitent, l'opérationnalité des tribunaux hybrides en Afrique subsaharienne fait souvent face à deux équations de taille. Quelle place devraient-ils occuper au sein des systèmes judiciaires nationaux ? Et quel sera le procédé efficace pour financer leurs activités ? Ainsi, placée entre la CPI et les juridictions nationales centrafricaines, à côté d'une Commission « *Vérité, Justice et Réconciliation* », la CPS devra opérer dans un environnement institutionnel imparfaitement imaginé (1). En outre, le financement des activités de la Cour reste selon certains observateurs le principal obstacle qu'elle devra surmonter afin de réussir sa mission (2).

1- L'opérationnalité face à la place incongrue réservée à la CPS dans le système judiciaire centrafricain.

1241. En se basant sur les différentes conceptions développées par la doctrine pour savoir à quel moment un tribunal devient international, il ressort que la qualification exacte de la CPS est elle-même sujette à discussion. Ainsi, selon la théorie de Kelsen adoptée par certains

²⁰⁹⁹ DAILLIER, (P), FORTEAU, (M), PELLET, (A), *Droit international public*, Op, cit. p. 810.

²¹⁰⁰ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.36 et PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? Op, cit. pp. 641-661.

²¹⁰¹ LAUCCI, Cyril, « Projet de Tribunal spécial pour la sierra leone : vers une troisième génération de juridictions pénales internationales ? », *l'Observateur des Nations unies*, n°9, 2000, pp. 195-217.

auteurs tels que le Professeur *Yann Kerbrat*, « *la nature interne ou internationale d'une juridiction dépend exclusivement de la qualification de l'acte qui attribue le pouvoir juridictionnel au tribunal* »²¹⁰². Autrement dit, si l'acte ayant attribué le pouvoir juridictionnel au tribunal (par exemple une loi nationale) a été pris par des autorités nationales alors le tribunal est de nature exclusivement interne. A l'inverse, lorsque ce pouvoir est issu d'un acte juridique international, tel qu'un traité, ou une résolution, le tribunal est dans ce cas international. En s'appuyant sur cette hypothèse, il apparaît que la CPS créée par une loi organique (loi organique n° 15.003 du 03 juin 2015), laquelle a été adoptée par le Conseil national de transition de la RCA, exerçant les fonctions d'autorité législative, et promulguée par le Chef d'Etat de transition (Madame Catherine Samba-Panza), demeure exclusivement une juridiction nationale centrafricaine. Cette qualification semble être d'autant plus évidente qu'elle a été confirmée par l'article 1^{er} de ladite loi organique qui dispose qu'« *il est créé au sein de l'organisation judiciaire centrafricaine une juridiction pénale nationale dénommée Cour Pénale Spéciale* »²¹⁰³. En revanche, ce serait adopter une démarche trop simpliste en ne voulant se limiter qu'à la procédure de création de la CPS sans prendre en considération d'autres éléments pour arriver à la conclusion hâtive que celle-ci est de nature exclusivement nationale. Ainsi, un auteur comme *Jules Guillaumé* doute de la nature réellement nationale de la CPS. Il se demande plutôt si l'on n'est pas en face d'une juridiction hybride au statut nécessairement singulier.²¹⁰⁴. De surcroît, en mettant l'accent sur le contexte de sa mise en œuvre, il ressort que non seulement l'adoption de la loi organique (*n° 15.003 du 03 juin 2015*) a été précédée par le vote d'une résolution du Conseil de sécurité des Nations unies (résolution 2149 (2014)), à travers laquelle la communauté internationale s'était engagée à *prêter un appui aux autorités de transition pour arrêter et traduire en justice les auteurs de*

²¹⁰²KERBRAT, Yann, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, p.191.

²¹⁰³ Article 1^{er} de la *Loi organique n° 15.003*, portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, adoptée par le Conseil national de transition de la République centrafricaine, promulguée le 3 juin 2015.

²¹⁰⁴ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 280.

*crimes de guerre et des crimes contre l'humanité commis dans le pays*²¹⁰⁵, mais en plus par la tenue du Forum international de Bangui durant lequel le *Pacte républicain pour la paix, la réconciliation nationale et la reconstruction a été* adopté²¹⁰⁶. Or, il apparaît que c'est sur la base de ce texte (Pacte) qu'a été adoptée le 23 avril puis promulguée le 3 juin 2015, la loi organique portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale²¹⁰⁷. De surcroît, dans leur article intitulé «la Cour pénale spéciale centrafricaine : les défis de la mise en place d'une justice pénale internationalisée en République Centrafricaine », *M. Jean-François Akandji-Kombé et Madame Catherine Maia* pensent eux que le caractère internationalisé de la CPS ne fait aucun doute, en ce sens que les premiers éléments sur lesquels se fondera la décision de la créer se trouvent dans le Rapport de 2014 du Secrétaire général des Nations unies au Conseil de sécurité proposant une passation de responsabilité²¹⁰⁸.

1242. Au-delà du seul fait que la nature nationale de la Cour peut être remise en cause par l'unique référence à la résolution 2149 (2014) du Conseil de sécurité des Nations pendant le processus de sa mise en œuvre, il apparaît clairement que cet argument est difficilement défendable lorsqu'on fait appel à la compétence de la Cour, à sa composition mais aussi aux peines qu'elle est censée appliquer. Il s'agit là entre autres des différents facteurs dégagés par les défenseurs de l'approche élémentaire qui pensent que pour connaître le caractère d'un tribunal il faudrait plutôt mettre l'accent sur le droit applicable et non uniquement sur son acte constitutif. Pour ces derniers, l'approche unitaire de Kelsen ne permet pas de connaître la nature exacte d'un tribunal. Ainsi, ils soutiennent que lorsqu'un tribunal combine plusieurs

²¹⁰⁵ Conseil de sécurité des Nations unies, adoption de la résolution 2149 (2014) portant création de la Mission multidimensionnelle intégrée des Nations unies pour la stabilisation en République centrafricaine, CS/11349 du 10 avril 2014, 7153^{ème} séance, § 30-f-i.

²¹⁰⁶ C'est sur la base du texte du Pacte que la loi organique créant la CPS a été adoptée et promulguée le 3 juin 2015, Cf. Pacte républicain pour la paix, la réconciliation nationale et la reconstruction, adapté par les participants au forum national de Bangui, tenu du 4 au 11 mars 2015, disponible sur : <https://www.hdcentre.org/wp-content/uploads/2016/06/The-Republican-Pact-May-2015.pdf>.

²¹⁰⁷ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 280.

²¹⁰⁸ AKANDJI-KOMBE, Jean-François, MAIA, Catherine, « La Cour pénale spéciale Centrafricaine : Les défis de la mise en place d'une justice pénale internationalisée en République Centrafricaine », *Revue belge de droit international*, Vol. XLX, 2017-1, p. 134.

éléments constituant autant d'indices de l'internationalité, il ne fait aucun doute que cette juridiction s'oriente plutôt vers l'international²¹⁰⁹.

1243. Dans cette perspective, le premier indice qui milite fortement en faveur de l'internationalité de la CPS, est sa compétence. C'est ainsi qu'à l'image de la quasi-totalité des juridictions hybrides, la CPS est compétente pour « *enquêter, instruire et juger les violations graves des droits humains et les violations graves du droit international humanitaire, notamment le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre* » (art. 3 la *Loi organique n°15.003*). Or, selon *Jean- Marc Sorel* la compétence est un élément très important dans la qualification d'un tribunal. Elle constitue le premier cordon ombilical commun à toutes les juridictions pénales hybrides, même si les conditions de leur naissance peuvent être très variées²¹¹⁰.

1244. Le deuxième indice qui vient renforcer le caractère international de la CPS est notamment la composition du tribunal. C'est l'élément le plus visible, sinon le plus révélateur de l'internationalité d'un tribunal selon *Jules Guillaume*²¹¹¹. Le Juge *A. Cassese* prétend même que c'est le premier élément de définition d'un tribunal mixte ou internationalisé. Il ajoute que ce sont des tribunaux qui incluent des organes judiciaires de composition mixte comprenant des magistrats internationaux et des juges ayant la nationalité de l'Etat où le procès a eu lieu²¹¹². Quant à *M. Jean- Marc Sorel*, il pense que la mixité de leur composition entre juges locaux et internationaux est incontestablement le point commun le plus saillant de tous les tribunaux hybrides²¹¹³. Or, en disposant à son article 18 que le Parquet de la CPS

²¹⁰⁹ KOLB, Robert, « Le degré d'internationalisation des tribunaux pénaux internationaux », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. pp. 57-58.

²¹¹⁰ SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 825.

²¹¹¹ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 287.

²¹¹² CASSESE, (A), *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2003, p.343.

²¹¹³ SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. pp. 832.

comprend un Procureur spécial international, secondé par un Procureur spécial adjoint national, la loi organique fait déjà de la Cour une juridiction pénale internationalisée.

1245. Le troisième et dernier facteur qui plaide en faveur de l'internationalité de la CPS est relatif aux peines que cette dernière est censée appliquer. Au terme de son article 59, les peines qui seront applicables à la CPS sont celles prévues par le Code pénal centrafricain. En revanche, dans son alinéa 2 l'article 59 précise aussitôt que l'applicable de la peine de mort aux éventuelles personnes qui seront reconnues coupables de commissions de crimes internationaux est exclue. Le texte soutient que la peine maximale qui sera prononcée sera celle de prison à perpétuité²¹¹⁴. Or, selon certains auteurs comme M. *Jules Guillaumé*, l'exclusion de l'application de la peine de mort est un signe non seulement de l'attachement de la CPS aux instruments universels de droits de l'homme, mais en plus il s'agit de son évolution vers l'internationalité²¹¹⁵.

1246. En revanche, entre ces deux courants (l'approche unitaire/ élémentaire), Madame la *Professeur Photoini PAZARTSIS* trouve qu'il existe une troisième piste qui n'a pas été explorée. Pour elle, il n'existe pas une seule sorte de tribunaux hybrides, mais deux. D'une part, il y a les juridictions de nature internationale quant à leur mode de création mais nationalisées par leurs éléments. Ce sont les *tribunaux internationaux nationalisés* ; c'est l'exemple du *Tribunal spécial pour la Sierra Leone* lequel a été créé par un accord international (*Accord du 16 janvier 2002*) mais dont la composition est mixte. D'autre part, il y a des juridictions principalement internes mais comportant des éléments internationaux. On les appelle les *tribunaux nationaux internationalisés* ; c'est le cas des *Chambres extraordinaires des tribunaux cambodgiens*, établi par une loi exclusivement nationale (c'est la loi du 10 août 2001) mais internationalisé en raison notamment de l'intervention de juges internationaux²¹¹⁶. La CPS créée aussi par une loi centrafricaine et faisant appel à des juges internationaux devrait intégrer la catégorie des juridictions appelées par Madame *PAZARTSIS* « tribunaux nationaux internationalisés ». M. *Cesare P.R. Romano* et M. *Théo Boutruche* sont

²¹¹⁴ Pour plus de détails, Cf. article 59 de la *Loi organique n° 15.003*, portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, adoptée par le Conseil national de transition de la République centrafricaine, promulguée le 3 juin 2015.

²¹¹⁵ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », *Ibid.* p. 289.

²¹¹⁶ PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? *Annuaire française de droit international*, Volume 49, 2003, pp. 641-661.

du même avis et classent les tribunaux hybrides en deux catégories. Dans leur article intitulé : « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d'une justice hybrides », ils soutiennent que ces derniers « *recouvrent une réalité institutionnelle complexe et variée qui va du tribunal international qui intègre des infractions prévues par le droit interne et des juges nationaux comme en Sierra Leone à une juridiction interne organisant une participation internationale sous le régime du droit national comme au Cambodge* »²¹¹⁷.

1247. Par ailleurs, au-delà de l'incertitude relative à la qualification exacte de la CPS (Cour nationale ou plutôt tribunal internationalisé ?) qui est loin d'aider à la Cour à trouver ses propres repères afin de démarrer ses activités dans la sérénité, il apparaît également que la juridiction doit faire face à des obstacles supplémentaires relatifs à un cadre institutionnel imparfait et âprement concurrencé. En effet, pendant que les autorités centrafricaines octroyaient à la CPS la compétence pour *enquêter, instruire et juger les violations graves des droits humains et du DIH sur le territoire centrafricain depuis le 1^{er} 2003* (art. 3 de la loi organique), elles demandaient parallèlement à la CPI, en mai 2014, de poursuivre les auteurs des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité commis dans le contexte du conflit qui a débuté depuis 2012. Ce renvoi du Gouvernement centrafricain a donné lieu à l'ouverture d'une seconde situation à la CPI appelée « RCA II » et dans la même foulée au déclenchement, par le Bureau du Procureur, d'enquêtes en septembre 2014. Mais, ce n'est pas tout, car entre la compétence octroyée à la CPI et de celle de la CPS, il y a évidemment celle des juridictions nationales ordinaires centrafricaines, qui, il faut le rappeler, ont toujours la compétence requise pour agir en cas de commission de crimes internationaux sur le territoire national d'un Etat. En outre, à côté de la concurrence pénale, et dans un souci de ressouder le tissu social centrafricain affecté par des conflits sanglants, la CPS doit également partager l'espace avec la commission nationale « *Vérité, Justice et Réconciliation* ». Or, si, en principe, l'on devrait se réjouir de l'intervention de l'ensemble de ces organes dans l'apport de la justice pour les victimes centrafricaines, il apparaît toutefois moins sûr que la coopération imaginée par les autorités centrafricaines arrive à fonctionner correctement, d'autant que la loi organique créant la CPS n'apporte pas de définition précise dans la répartition des compétences des uns et des autres.

1248. Premièrement, la relation entre la CPI et la CPS, étant donné que l'article 1^{er} de la loi organique précise que la CPS est bien une juridiction pénale nationale centrafricaine, doit être

²¹¹⁷ ROMANO, Cesare P.R. et BOUTRUCHE, Théo, « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d'une justice hybride », *Revue générale de droit international public*, Tome 107/2003/1, 2003, pp. 109-124.

réglémentée par le principe de complémentarité dans le sens de l'art. 17 du Statut de Rome. Ce dernier texte, faut-il le rappeler, souligne qu'à chaque fois qu'une affaire fait l'objet d'une enquête ou d'une poursuite de la part d'un Etat ayant compétence pour le faire, la CPI est alors tenue de la déclarer irrecevable (art. 17 du Statut de Rome). En d'autres termes, en suivant le sens de ce principe, puisque la CPS est organiquement un tribunal national, à chaque fois qu'elle se déclarera compétente pour ouvrir une enquête ou pour poursuivre, la CPI doit logiquement se dessaisir de l'affaire. Or, bizarrement ce n'est pas ce genre de rapport que préconise la loi organique. Au terme de l'art. 37 de ladite loi lorsqu' « *il est établi que le Procureur de la Cour pénale internationale s'est saisi d'un cas entrant concurremment dans la compétence de la Cour pénale internationale et de la Cour pénale spéciale, la seconde se dessaisit [obligatoirement] au profit de la première* ». Un auteur comme Jules Guillaumé, trouve ce texte (art. 37) étrange, en ce sens qu'il *organise un principe de primauté de la Cour pénale internationale sur la Cour pénale spéciale et un dessaisissement prima facie de celle-ci lorsqu'elles exercent une compétence concurrente sur un cas, ce qui semble selon lui contraire tant à l'esprit qu'à la lettre du Statut de Rome*²¹¹⁸. En revanche un autre auteur comme M Godfrey Musila, tente non seulement de calmer les ardeurs de M. Guillaumé, mais en plus pense avoir compris la raison pour laquelle l'art. 37 de la loi organique préconise un principe de complémentarité inversé entre la CPI et la CPS. Selon lui, malgré cette disposition « trompeuse », qui octroie une primauté de compétence à la CPI, il est peu probable que l'affectation de la compétence à la CPI pour la « Situation en RCA II » soit une réponse appropriée à la criminalité de masse dont la RCA a été témoin²¹¹⁹. Dans son rapport de 2017 sur la Centrafrique, *Amnesty international* estime qu'en réalité, dans la pratique le risque qu'il ait une concurrence de compétence est très infime, en ce sens que la CPI va probablement s'intéresser à un petit nombre de hauts responsables présumés laissant la CPS et les cours nationales centrafricaines se partager les autres affaires²¹²⁰. M. Salvatore Zappalà, quant à lui pense qu'à travers ce partage de compétence prôné par la loi organique centrafricaine c'est le sens recherché même du principe de complémentarité qui a été mis en œuvre par les autorités

²¹¹⁸ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. pp. 296 - 297.

²¹¹⁹ GODFREY, Musila, « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en république Centrafricaine : Recommandations politiques et juridiques », Op, cit. p.22.

²¹²⁰ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.45.

centrafricaines. Car selon lui, dans son esprit le Statut de Rome n'a jamais cherché à se substituer à la responsabilité de poursuite qui incombe aux Etats partie mais plutôt d'exercer un contrôle à distance, en leur faisant croire que s'ils ne poursuivent pas, la CPI se chargera de le faire à leur place²¹²¹.

1249. Reste que ce partage de compétence est un véritable défi que la CPS doit apprendre à franchir lentement. Et ceci d'autant plus que la Cour est l'un des rares tribunaux hybrides devant partager son champ de compétence avec la CPI (ni le *TSS*, ni le *Tribunal pénal pour le Kosovo*, ni les *Chambres extraordinaires pour le Cambodge*, encore moins les *Chambres pour les crimes graves de Timor de Leste*, etc., n'ont eu à faire face à ce genre de situation.

1250. Deuxièmement la relation envisagée par l'art. 36 de la loi organique entre la CPS et les cours nationales centrafricaines semble moins problématique. En effet, le texte dispose que la CPS a une « *primauté de compétence pour instruire et juger les affaires de son domaine d'intervention* » (art 36). Ce qui revient à dire qu'en cas de conflit de compétence avec une autre juridiction nationale, la CPS pourra obtenir facilement le dessaisissement de cette dernière (l'art. 36). En revanche, *Amnesty international* trouve qu'il était plus judicieux pour la loi organique de restreindre la compétence de la CPS aux seuls auteurs ayant « la plus lourde responsabilité » dans la commission des crimes, comme l'ont déjà fait d'autres cours hybrides et de laisser aux cours nationale la responsabilité de juger les autres²¹²², ce qui éviterait de l'encombrer inutilement. Dans son article intitulé : « Les conflits entre les tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », *M. Yann Kerbrat*, constate qu'en réalité ce n'est pas une mauvaise chose s'il existe une concurrence de compétence entre un tribunal pénal hybride et une autre juridiction ; en effet, c'est cette concurrence qui permet au tribunal hybride de savoir qu'aucune compétence exclusive ne lui sera garantie²¹²³

1251. Enfin, une troisième et dernière difficulté à laquelle la CPS doit faire face est la crainte que la *Commission Vérité, Justice et Réconciliation*, (communément appelée CVR par une

²¹²¹ ZAPPALA, (S), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 129.

²¹²² Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.43.

²¹²³KERBRAT, Yann, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. p. 195.

certaine doctrine) instaurée à l'issue du Forum de Bangui n'empiète sur sa compétence. En effet, au même titre que la CPS, le *Pacte pour la paix, la réconciliation nationale et la reconstruction* avait suggéré également l'institution d'une Commission « *Vérité, Justice et Réconciliation* ». La concrétisation de cette idée est en voie avancée, du moins si l'on se fie à l'information donnée par le *Réseau centrafricain des journalistes pour les droits de l'homme* (RJDH) qui a rapporté que le Président de la République, M. *Faustin Archange Touadera*, a récemment pris un décret portant la mise sur pied du Bureau de la Commission, lequel sera dirigé par le Premier ministre M. *Mathieu Simplicie Sarandjie*²¹²⁴. Au-delà de son rôle, qui est entre autres celui de *recenser et d'examiner les crimes et les exactions commis sur le territoire de la République centrafricaine*²¹²⁵, il existe le risque que la Commission n'entrave le principe fondamental que s'est fixé la CPS à savoir la reconnaissance judiciaire de la responsabilité pénale de chaque individu centrafricain ayant commis un crime grave pendant la période du conflit. Plus qu'un simple risque, des auteurs pensent qu'empiéter dans le domaine de la justice classique est l'une des caractéristiques fondamentales de la justice transitionnelle telle que la Commission imaginée en Centrafricaine. Ainsi, il arrive fréquemment que la justice punitive soit écartée au profit de la justice transitionnelle en prétextant que des auteurs de crimes bénéficient d'une immunité, ou qu'ils ne peuvent être poursuivis parce qu'une loi d'amnistie précédemment votée l'interdisait, ou encore parce que les faits évoqués étant déjà prescrits. A partir de là le seul organe compétent pour examiner leur cas sera la Commission²¹²⁶. Or, *Madame Marina Eudes* estime que justement, ce n'est pas le rôle d'une commission vérité et réconciliation que d'entraver l'exercice de la justice en essayant de faciliter et de justifier l'oubli des exactions, mais plutôt d'aider à celle-ci à identifier et à sanctionner les responsables, ou au moins certains d'entre eux²¹²⁷. En revanche pour *Amnesty international*, afin d'éviter que des erreurs commises ailleurs ne soient

²¹²⁴ DOUNIAN-DOTE, Pamela, « Centrafrique : La Commission, Vérité Justice, Réparation et Réconciliation à pied d'œuvre », *Réseau des journalistes pour les droits de l'homme*, 16 Aout 2018, www.rjdh.org. Consulté le 23 aout 2018.

²¹²⁵ GUILLAUME, Jules, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Op, cit. p. 299.

²¹²⁶ EUDES, Marina, « La justice transitionnelle », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 599.

²¹²⁷ Idem, p.596.

reproduites, la CPS et la CVR centrafricaine doivent créer un cadre d'interaction. Pour y arriver, ce cadre devra être examiné avec attention ce qui éviterait de créer inutilement des tensions entre les deux institutions (la CPS et la CVR), notamment sur la question de savoir si des prévenus poursuivis par la CPS peuvent comparaitre devant la CVR, ou de déterminer si et comment des informations peuvent être partagées entre les deux institutions²¹²⁸. Mais pour *M. William A. Schabas*, dans la pratique c'est très rare qu'une juridiction pénale hybride arrive à collaborer correctement avec une commission vérité et réconciliation. Selon lui le nœud du problème se situe souvent au niveau des témoignages des auteurs des atrocités. Ces derniers sont réticents à se présenter devant la commission en sachant pertinemment que ce qu'ils vont dire risque d'être utilisés contre eux devant le tribunal hybride²¹²⁹. Toutefois ce n'est pas parce que c'est compliqué qu'il faudrait abandonner la justice transitionnelle semble dire le Professeur *Jean-Pierre Massias*. Au contraire, car dans une période de transition, *la précarité du contexte rend particulièrement difficile et incertaine la mise en œuvre de la justice transitionnelle* (composée aussi bien par des mécanismes judiciaires que non judiciaires), *mais par là même particulièrement nécessaire*²¹³⁰.

1252. En fin de compte, il est difficile de prédire la place exacte qui sera réservée à la CPS dans l'architecture judiciaire centrafricaine. Mais, une chose est sûre, c'est que la Cour n'est pas sur un terrain conquis d'avance. Il appartiendra à l'institution elle-même de trouver la bonne stratégie pour s'imposer afin de réussir sa mission. Ce qui est loin d'être une mince affaire, en ce sens qu'elle devra d'abord surmonter la difficulté relative à son budget.

2- La hantise d'un sous financement compromettant l'opérationnalité de la CPS.

1253. Parmi les raisons qui ont occasionné l'abandon des *tribunaux ad hoc* au profit des *tribunaux mixtes ou hybrides*, il y a la problématique du financement. Dès 2004, le coût

²¹²⁸ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.45.

²¹²⁹ SCHABAS, William A., « Les relations entre les commissions vérité et les poursuites pénales : Le cas de la Sierra Leone », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, p.231.

²¹³⁰ MASSIAS, Jean-Pierre, « Les piliers de la justice transitionnelle », *Revue du droit public*, n° 2018, p. 961.

financier des activités des deux TPI (TPIY et TPIR) était devenu très problématique au sein même de l'instance onusienne. Au point que le *Secrétaire général* lui-même a laissé entendre qu'il serait inadmissible que ces deux juridictions utilisent plus de 15% du budget de son organisation alors même que le nombre de cas qu'elles ont traité est très disproportionné par rapport à ce coût. Compte tenu de ce constat, il était devenu important de voir un autre genre de tribunaux moins onéreux sans pour autant perdre de vue la nécessité d'instaurer un système d'administration de la justice plus efficace²¹³¹. Dans cette optique, les Nations unies se sont orientées vers la mixité. Ainsi, depuis la décennie 2000, période pendant laquelle les *premiers tribunaux pénaux hybrides* ont fait leur apparition (*Les Chambres pour les crimes graves du Timor de Leste* mises en places par les règlements 2000/11 du 6 mars 2000 et 2000/15 du 6 juin 2000 de l'Administration transitoire des Nations unies au Timor oriental ; le TSS établi par l'Accord du 16 janvier 2002 entre l'ONU et le Gouvernement de Sierra Leone ; *Les Chambres extraordinaires établies au sein des tribunaux cambodgiens* créées par une loi nationale votée respectivement par les deux parlements le 2 et le 15 janvier 2001 et modifiée à la suite d'un accord de coopération conclu avec les Nations unies le 6 juin 2003 ; etc.), jusqu'à la récente création de la CPS, la formule de l'hybridité ne cesse de gagner la confiance des acteurs de la justice pénale internationale.

1254. En revanche, ne s'agit-il pas là d'un simple fantasme autour des tribunaux mixtes que de faire croire qu'ils pourraient bien constituer l'avenir de la justice pénale internationale, comme certains auteurs le prédisent déjà²¹³² ? La grande équation réside surtout dans le fait qu'ils ont reçu comme prérogative de départ de rendre une justice efficace avec des charges financières moins importantes, tout en s'enfermant dans des limites temporelles souvent très étroites²¹³³. Or, ne s'agit-il pas deux exigences contradictoires : rendre vite et bien la justice et à moindre coût ?

1255. En tout cas, *Madame Magali Bessone* s'est aperçue que le véritable problème de ces tribunaux provient généralement de leur rapport au temps, et indirectement des contraintes

²¹³¹ Rapport du Secrétaire général des Nations unies sur, Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit, New York, Doc. S/2004/616, du 23 août 2004.

²¹³² SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op. cit. p. 826.

²¹³³ KERBRAT, Yann, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op. cit. p.197.

budgétaires qu'ils sont tenus de respecter. En outre, spécifiquement, elle constate (*Madame Besonne*) que l'un des reproches qu'on pouvait adresser au TPIY était que son personnel se souciait beaucoup plus de prouver aux bailleurs de fond la crédibilité de leur institution, son efficacité, et sa légitimité que de faire avancer convenablement les fonctions essentielles dudit Tribunal.²¹³⁴

1256. Tandis que d'autres auteurs trouvent intrigant que les mêmes exigences qui étaient imposées aux *tribunaux pénaux internationaux ad hoc* (TPIY et TPIR) et qui leur ont valu leur remplacement par un mécanisme international soient reprises au niveau des *tribunaux pénaux hybrides*. Or, il se trouve que, selon le constat de M. *Jean-Marc Sorel*, dès leur apparition, la question de leur financement, qui pourtant paraissait être de prime abord secondaire, était devenue centrale dans le déroulement des procédures²¹³⁵. Dès lors, pour sauver la face, il a fallu imaginer un mode de financement différent (de celui des TPI), basé sur la collégialité. Il fait appel à la fois à des contributions volontaires des Etats, un appui de complément de la part des Nations unies et un financement propre à l'Etat concerné. Malgré tout, ce mode de financement n'a pas forcément donné entière satisfaction. Loin de là. Il a très vite montré des limites objectives qui ont continué à suivre la même trajectoire que l'évolution même des tribunaux.

1257. Curieusement, malgré ce constat, la CPS a voulu reproduire le même modèle de financement que celui utilisé par les tribunaux pénaux internationaux hybrides tels que le TSSL, les Chambres extraordinaires au Cambodge, le Tribunal spécial pour le Liban, etc. Concrètement l'art. 53 de la loi organique n° 15.003 du 03 juin 2015, estime que « *le budget de la Cour pénale spéciale est pris en charge par la communauté internationale, notamment au moyen de contributions volontaires, y compris la participation de la MINUSCA ou toute autre opération mandatée par le Conseil de sécurité ou le système des Nations unies, en consultation avec le Gouvernement, dans la limite des ressources disponibles* ». Quant à l'Etat centrafricain, il se contentera uniquement de mettre à la disposition des locaux destinés à recevoir les services de la Cour ainsi que des structures qui lui sont rattachées (art. 52 de la loi organique). Or, faut-il le rappeler encore, ce modèle de financement basé sur des

²¹³⁴ BESSONE, Magali, « Le Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie : La justice en vue de la paix ? », *Le Philosophoire* 2005/1 (n°24), pp. 51-74.

²¹³⁵ SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 835.

contributions volontaires, choisi par la CPS, a déjà prouvé ses limites. Ainsi, pour *Jean-Marc Sorel*, si la situation financière de la TSSL a été de tout temps critique, c'est en grande partie dû à des contributions volontaires qui n'étaient pas versées régulièrement par les Etats²¹³⁶. *Amnesty international* ajoute que la dépendance à l'égard des contributions volontaires de la Cour sierra léonaise a généré inéluctablement une forte insécurité vis-à-vis de la durabilité du Tribunal, de même que pour son personnel, notamment les juges²¹³⁷.

1258. Dans cette optique, il ne serait guère surprenant que des difficultés de financement de la CPS soient perceptibles dès la première année d'existence. C'est ainsi que pour un montant de sept millions de dollars dont la CPS avait besoin pour couvrir les quatorze premiers mois de son fonctionnement, l'Institution s'est retrouvée avec un budget de cinq millions. *Human Right Watch*, constate que cela n'a fait qu'empirer, car pour son budget de 2018, la Cour a affiché un déficit de financement d'environ cinq millions de dollars, sur un budget estimé à dix millions dollars²¹³⁸. En outre, l'ONG craint que les responsables de la CPS consacrent plus de temps à la collecte de fonds qu'à s'occuper des fonctions essentielles de la Cour, comme cela s'est déjà produit avec d'autres tribunaux chargés de juger des crimes de guerre²¹³⁹. La même crainte est partagée par *Madame Erica Bussey* qui affirme qu'avec le système des contributions volontaires, il est très difficile d'imaginer comment la CPS pourra échapper à des crises financières comme celles qui ont déstabilisé et nuï au travail du TSSL et qui continuent encore aujourd'hui d'affecter le travail des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens²¹⁴⁰.

1259. Pour terminer, deux constats s'imposent : le premier est que l'établissement d'une Cour pénale spéciale par les autorités centrafricaines ne relève guère d'un miracle. D'aucuns trouveront même que cela rentre dans l'ordre normal des choses eu égard à la multiplication

²¹³⁶ SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 835.

²¹³⁷ Amnesty International, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », Op, cit. p.39.

²¹³⁸ Human Rights Watch, « *En quête de justice* » : La Cour pénale spéciale, une nouvelle opportunité pour les victimes en République centrafricaine, Rapport du 18 mai 2018 disponible sur www.hrw.org.

²¹³⁹ Idem.

²¹⁴⁰ BUSSEY, Erica, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », Op, cit.

des conflits dans ce pays et surtout au regard de l'impunité chronique qui y prévale. Le deuxième constat est que l'établissement de cette juridiction quoique tentant de redonner de l'espoir aux victimes est loin d'être synonyme d'une effectivité de la justice en RCA eu égard aux nombreux défis qui l'attendent.

1260. En revanche, sans pour autant être trop fataliste, il faut reconnaître que l'existence même de cette institution constitue déjà en soit un grand succès. En effet, force est de constater que d'autres juridictions pénales spéciales régionales d'Afrique subsaharienne tels que le Tribunal spécial pour le Darfour, celui de l'Erythrée ou encore du Burundi, n'ont pu franchi le stade de la création. Tandis que d'autres bien qu'ayant réussi à être opérationnels n'ont pas tout à fait convaincu de leur efficacité.

§ 2 : Les juridictions pénales hybrides régionales d'Afrique Subsaharienne face au défi de l'efficacité : l'exemple des Chambres Africaines extraordinaires.

1261. Pour ceux qui doutaient encore de la capacité de l'Afrique à se prendre en charge en matière de lutte contre l'impunité, la condamnation à la perpétuité de l'ex-président tchadien M. Hissène Habré intervenue le 30 mai 2016, devrait plutôt les pousser à revoir leur scepticisme. Certes, habituellement très réfractaire à l'idée de sanctionner les anciens dirigeants, pour une fois, l'UA a semble-t-il été prise de court en cédant aux nombreuses pressions internationales. Mais au-delà de cette procédure aboutie, Madame *Fannie Lafontaine* se demande déjà si les Chambres Africaines extraordinaires (CAE) ne sont pas la preuve que la régionalisation de la justice pénale internationale dans le contexte africain est entrée dans sa phase de dynamisation.²¹⁴¹ Il est peut-être prématuré de parler d'une dynamisation semble dire M. *Abdoul Kader Bitié*, qui trouve néanmoins que l'instauration de ces Chambres au sein des juridictions sénégalaises a le mérite au moins d'augurer une nouvelle alternative judiciaire dans la lutte contre l'impunité d'une part, et d'autre part d'offrir à l'UA la première affaire *afro-africaine* dans laquelle un ancien président est jugé en Afrique par des juges nationaux²¹⁴².

²¹⁴¹ LAFONTAINE, Fannie, « Regards critiques de jeunes chercheurs sur certains des grands enjeux de la justice pénale internationale », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 1-7.

²¹⁴² BITIE, Abdoul Kader, « L'Africanisation de la justice pénale internationale : entre motivations politiques et juridiques », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 143-165.

1262. Toutefois l'avocat Maitre *François Serres*, pense que l'attention doit être de mise. Pour l'acteur du procès de Hissène Habré qu'il fut, la réalité des choses est très loin des espérances de la doctrine. Selon lui, le Procès Habré a montré deux choses : d'une part, à quel point le droit international pénal est en retard dans certaines régions du monde, particulièrement en Afrique subsaharienne ; d'autre part, dans leur pratique, les *CAE* sont la manifestation pure et simple, qu'au regard de toutes leurs faiblesses, les Etats africains ne sont pas encore prêts ni à recevoir le droit international pénal encore moins à l'interpréter convenable²¹⁴³.

1263. Quelle que soit la thèse des uns et des autres, les véritables enjeux des *CAE* doivent désormais être analysés sous l'angle de l'efficacité des juridictions pénales régionales établies dans les Etats d'Afrique subsaharienne. Or sur ce plan, cette efficacité a été mise en rude épreuve par deux phénomènes majeurs : d'une part le poids politique, une légitimité incomplète (A), et d'autre part un concours limité des Etats dans le fonctionnement des *CAE* (B).

A/ : Les Chambres Africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises : entre canevas politique et compétence tronquée.

1264. Inutile de revenir sur les différentes péripéties politico-judiciaires qui ont précédé l'Accord du 22 Aout 2012 signé entre l'UA et le Gouvernement de la République du Sénégal et mettant en place les *Chambres africaines extraordinaires*. Il serait en revanche très intéressant de mettre l'accent sur ce dernier texte qui, selon Madame *Olivia Nederlandt* et M. *Damien Scalia*, est d'un intérêt très particulier. D'une part parce que l'Accord met fin à la première vague de juridictions pénales internationalisées (J.P.I.) qui sont en même temps issues de la catégorie des J.P.I classiques (2000 à 2007). D'autre part parce que cet accord remet surtout en cause l'implication exclusive des Nations unies dans la mise en œuvre de J.P.I et indirectement à l'avènement d'une seconde vague de création de J.P.I lesquels sont constitués par les *CAE* (2012-2013), de la CPS (2015) et le Tribunal spécial pour les crimes

²¹⁴³SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. pp. 101-132.

de guerre commis au Kosovo (2015-2016)²¹⁴⁴. Or, faudrait-il d'abord que la licéité internationale de ce texte soit avérée afin que l'opportunité même des *CAE* devienne légitimes (1), ce dont doute très fort une certaine partie de doctrine (Maitre François Serres ; Patrick Daillier, Mathias Forteau, et Alain Pellet ; Antoine Kaboré etc.)²¹⁴⁵. Ensuite, en raison du très peu d'auteurs condamnés par les *CAE*, eu égard à l'ampleur des violences et des crimes commis pendant la période ciblée par l'art. 3 du Statut il y a de quoi se demander si leur compétence n'a pas été tronquée (2) ?

1- D'une légalité internationale contestable à la légitimité incomplète des Chambres africaines extraordinaires.

1265. De façon générale, les J.P.I suscitent à bien des égards des interrogations notamment sur un certain nombre de points : leur légalité, leur effectivité et leur légitimité²¹⁴⁶. A y voir de plus près, ce sont autant des facteurs qui peuvent également affecter l'efficacité de ces juridictions pénales hybride. Or, vu que les *CAE* ont déjà été effectives, il n'y a plus de raison de porter un jugement sur leur effectivité. En revanche, la légalité et la légitimité de cette juridiction au sein du système judiciaire sénégalais sont plus que problématiques.

1266. Ainsi, s'agissant de la légalité des *CAE*, deux auteurs en l'occurrence Maitre François Serres et M. Antoine Kaboré se sont déjà posés la question de leur validité au sein du système

²¹⁴⁴ NEDERLANDT, Olivia ; SCALIA, Damien, « Introduction », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 11-23.

²¹⁴⁵ Dans son article intitulé : « critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », Maitre François Serres, tente de démontrer que l'Accord signé le 22 août 2012 entre le représentant de l'UA (M. Robert Dossou) et Madame Aminata Touré ministre de la justice du Sénégal à l'époque est nul en ce sens que Madame Touré n'avait reçu aucune autorisation ou habilitation législative, présidentielle, ou émanant du Ministre sénégalais des Affaires étrangères en vue de négocier cet Accord ; Cf. SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. pp. 101-132. Tandis que les sieurs Patrick Daillier, Mathias Forteau, et Alain Pellet estiment qu'une juridiction pénale internationalisée doit être implantée à côté des victimes afin qu'elle ne soit pas coupée des réalités locales de ces dernières. Or dans le cas des *CAE* tel n'a pas été le cas en ce sens que ces Chambres sont établies à des milliers de kilomètres des victimes tchadiennes, notamment au Sénégal, Cf. DAILLIER, (P), FORTEAU, (M), PELLET, (A), *Droit international public*, Op, cit. p. 810. M. Antoine Kaboré, quant à lui met l'accent sur la légalité et la nécessité des *CAE*. Il s'interroge même si les juridictions sénégalaises avaient-elles vraiment besoin de Chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? Cf. KABORE, Antoine, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 89-111.

²¹⁴⁶ NEDERLANDT, Olivia ; SCALIA, Damien, « Introduction », *Revue belge de droit international*, Ibid. pp.11-23.

judiciaire sénégalais, mais sous deux angles différents. Le premier met fortement en doute la licéité internationale de l'Accord signé le 22 août 2012 entre le Représentant de la commission de l'Union africaine, M. *Robert Dossou* et la Garde des Sceaux, Ministre sénégalaise de la justice, *Madame Aminata Touré*. Pour l'avocat de M. Hissène Habré le problème de cet Accord se trouve dans le fait qu'au moment d'apposer sa signature sur le document, Madame la Ministre n'avait reçu aucune autorisation, encore moins une habilitation législative, présidentielle voire même émanant du Ministre sénégalais des Affaires étrangères, en vue de négocier, voire même de créer une juridiction pénale nouvelle au sein des juridictions sénégalaises, etc. Ce qui constitue déjà selon lui un « vice d'origine » qui allait fixer l'ADN même de ces Chambres.²¹⁴⁷ Il reste toutefois à savoir si ces allégations de l'avocat sont fondées au regard du droit international. Or, il paraît clair qu'il est devenu de plus en plus courant que des accords sont conclus selon la forme simplifiée de conclusion de traité. Des auteurs tels que *Patrick Daillier, Mathias Forteneau et Alain Pellet*, soutiennent même que rien n'empêche des parties de recourir à cette procédure courte et simple de conclusion de traités dont la dénomination usuelle est « accord en forme simplifiée ». L'avantage de recourir à la procédure simple est, lorsqu'il s'agit d'un traité bilatéral comme dans le cas d'espèce, que les deux négociateurs, munis ou non de lettres de pleins pouvoirs, apposent simplement leur signature au bas du même instrument²¹⁴⁸. Et la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, fait remarquer que cette signature apposée a une double fonction : authentification du texte (art. 10) et, le cas échéant, mode d'expression du consentement à être lié par le traité (art. 11)²¹⁴⁹.

1267. En revanche, toute la pertinence de l'inquiétude de l'avocat du président Habré réside dans le fait de savoir si l'accord ainsi signé devait être ratifié ou non sans qu'au préalable une loi modifiant les institutions sénégalaises ne soit adoptée. L'art. 96 de la Constitution sénégalaise de 2001 semble répondre par la négative. Le texte soutient que les traités qui modifient les dispositions de nature législatives (..) ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi ; et ne prennent effet qu'après avoir été ratifiés ou approuvés. Or, d'après Maître Serres, s'agissant de la création d'une nouvelle juridiction modifiant forcément la loi sénégalaise portant création des institutions existantes dans cet Etat, il aurait été plus

²¹⁴⁷SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. pp. 101-132.

²¹⁴⁸DAILLIER, (P), FORTEAU, (M), PELLET, (A), *Droit international public*, Op, cit. p. 159.

²¹⁴⁹ Art. 10 et 11 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, Op, cit.

conforme que le législateur soit mis au cœur de la conclusion de cet accord. Mais, en lieu et place, on lui a simplement demandé d'adopter la loi n° 2012-25 du 19 décembre 2012²¹⁵⁰, en vue d'autoriser le président de la République à ratifier l'Accord du 22 août 2012 pris entre le Sénégal et l'UA²¹⁵¹.

1268. Par ailleurs la légalité des Chambres est également mise en cause dans le sens où cette juridiction violerait certains principes juridiques fondamentaux dont celui de la non-rétroactivité de la loi pénale. Ainsi, faut-il le rappeler encore, au début des poursuites contre *M. Hissène Habré* certaines infractions internationales n'étaient pas incriminées par les lois pénales sénégalaises. Ce n'est que le 12 février 2007 que le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre, ainsi que d'autres violations graves du *DIH* par le biais de la loi n°2007-02 du 12 février 2007, ont été introduits aux articles 431-1 à 431-5 du Code pénal Sénégal²¹⁵². Tandis qu'une seconde réforme introduisit à l'art. 669 du CPP sénégalais, à travers la loi n°2007-05 du 12 février 2007 modifiant le Code de procédure pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale, une disposition octroyant une compétence universelle aux tribunaux sénégalais²¹⁵³. Or, selon la défense de *M. Hissène Habré* toutes ces réformes effectuées par l'Etat sénégalais ne sont rien d'autre qu'une « *volonté manifeste et affichée de faire juger M. Hissène Habré et de lui appliquer ces nouvelles incriminations introduites dans son droit pénal* »²¹⁵⁴. Ce qui, à leurs yeux, violerait un certain nombre de droits de leur client, dont notamment le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale. Dans son Arrêt de novembre 2010, la Cour de justice de la CEDEAO renforça la crainte des avocats de l'ex-président tchadien. Selon cette Haute cour, les réformes législatives et constitutionnelles entreprises par le Sénégal ainsi que la nomination d'un juge d'instruction à la suite de ses réformes constituent « *des indices raisonnables et convaincantes de probabilité de réalisation d'actions de la part du Défendeur* »

²¹⁵⁰Loi n° 2012-25 du 19 décembre 2012, portant autorisation du Président de la République à ratifier l'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union africaine sur la création de Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises.

²¹⁵¹SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. pp. 101-132.

²¹⁵² Voir l'intégralité de ces articles dans la Loi n° 2007-02 du 12 février 2007 modifiant le Code pénal sénégalais, *J.O.R.S.*, 10 mars 2007, 2377-2380.

²¹⁵³ Voir l'ensemble des dispositions de cet article dans la Loi n° 2007-05 du 12 février 2007 modifiant le Code de procédure pénale relative à la mise en œuvre du Traité de Rome instituant la Cour pénale internationale, *J.O.R.S.*, 10 mars 2007, 2384-2386.

²¹⁵⁴ Cour de justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest, 18 novembre 2010, *Affaire Hissène Habré c. République du Sénégal*, Arrêt n° ECW/CCJ/JUD/06/10, § 50.

dirigé contre Monsieur Hissène Habré en vue de le poursuivre sur la base des textes amendés ; ce qui violerait les art. 7(2) et 11(2) de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples ainsi que la Déclaration universelle des droits de l'homme »²¹⁵⁵. Malgré ce constat, la Juridiction de la CEDEAO, fait curieusement volteface en rejetant la violation du principe de la non-rétroactivité pénale soulevée. Selon elle, le principe de non-rétroactivité de la loi pénale n'était pas enfreint lorsque les actes concernés étaient tenus pour criminels au moment de leur commission selon le droit international coutumier et les principes généraux du droit²¹⁵⁶. Or, la preuve que cette juridiction fait dans le tâtonnement : elle se contredit lorsqu'elle affirma que, « cependant » le Sénégal violerait le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale s'il décidait de poursuivre et juger Hissène Habré devant ses propres juridictions ordinaires, et non devant une juridiction *ad hoc*. Dans ce cas *M. Antoine Kaboré* s'interroge : comment reconnaître que les crimes incorporés dans le code pénal existaient déjà en droit international conventionnel et/ ou coutumier entre 1981 et 1990, période pendant laquelle ils ont été commis au Tchad, et revenir pour dire que le Sénégal devait poursuivre et juger par d'autres juridictions différentes de ses tribunaux ordinaires ? Alors que, toujours selon le sieur Kaboré, si les infractions existaient déjà, cela signifie tout simplement que les nouvelles lois sénégalaises ne sont en réalité pas des lois pénales de fond, en ce sens que leur objectif principal n'était pas de créer de nouvelles infractions, mais plutôt des lois pénales de forme dont le but est de régulariser et de donner compétence aux juridictions internes sénégalaises. Or, une loi pénale de forme n'entre pas dans la portée limitée du principe de non-rétroactivité de la loi pénale. Par conséquent, les nouvelles lois sénégalaises (de forme) peuvent bien rétroagir ou s'appliquer immédiatement surtout lorsqu'elles contiennent expressément une disposition qui prévoit une telle rétroactivité²¹⁵⁷. En clair, *M. Antoine Kaboré*, reproche à la Cour de la CEDEAO d'ordonner à l'Etat du Sénégal de créer des Chambres extraordinaires au sein de son propre système pénal dans le but exclusif de poursuivre et juger M. Habré, alors que le pays pouvait bel et bien faire juger l'ex-président devant ses tribunaux ordinaires sans aucune violation du principe de la non-rétroactivité de la loi pénale²¹⁵⁸.

²¹⁵⁵ Ibid. § 57.

²¹⁵⁶ Ibid. § 58.

²¹⁵⁷ KABORE, Antoine, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », Op, cit. p. 89-111.

²¹⁵⁸ Ibid. pp. 89-111.

1269. En revanche, l'intérêt de savoir si les nouvelles réformes législatives et constitutionnelles sénégalaises qui ont abouti à la création des CAE, n'étaient pas uniquement destinées à connaître si le principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère était violé ou non, mais surtout de montrer que l'interdiction de ce principe est un problème fréquemment soulevé et qu'aucune J.P.I n'est à l'abri d'un tel reproche qui peut considérablement affecter son fonctionnement correct. Ainsi. *Madame Olivia Nederlandt* et *Monsieur Damien Scalia* soutiennent que si d'un côté la compétence rétroactive des J.P.I. se justifie par le besoin d'apporter une réponse aux crimes internationaux, de l'autre côté la question de la légalité de ces juridictions est souvent éludée, ou traitée de façon incomplète et toutes semblent confrontées à ce même problème²¹⁵⁹.

1270. Ensuite, le problème de la légitimité des Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais se pose également avec acuité. En effet, les auteurs sont unanimes à reconnaître que ce qui confère une légitimité indiscutable aux juridictions pénales internationalisées c'est surtout qu'elles font naître le sentiment d'une justice de proximité²¹⁶⁰. Or, *M. Antoine Kaboré* se demande si les CAE établies à l'autre bout de l'Afrique font vraiment naître ce sentiment de justice de proximité à l'égard des victimes tchadiennes. En outre, il est de coutume que, dans les sociétés dévastées par les conflits armés, seule la restauration du règne du droit peut garantir une condition *sine qua non* du retour à la paix et à la réconciliation nationale. Or, cela n'est possible que grâce à une justice opérationnelle. Ce qui n'est pas toujours le cas constate *Monsieur Gérard Cahin*, en ce sens que dans la plupart des cas, l'appareil judiciaire, les services de police et le système pénitentiaire ne disposent plus de capacités techniques adéquates ni de ressources humaines, financières, matérielles, nécessaires à leur bon fonctionnement²¹⁶¹. D'où la légitimité de créer un tribunal hybride en vue d'épauler un système judiciaire en faillite. En tout cas, selon *Madame la Professeur, Photini Pazartzis*, les options poursuivies au Timor oriental, au Kosovo, mais également en Bosnie Herzégovine, en établissant des J.P.I. dans ces pays, s'inséraient dans cette optique de reconstruction de systèmes judiciaires internes plutôt que d'une simple volonté de création

²¹⁵⁹ NEDERLANDT, Olivia ; SCALIA, Damien, « Introduction », *Revue belge de droit international*, Op, cit. pp. 11-23.

²¹⁶⁰ NEDERLANDT, Olivia, « Les juridictions pénales internationalisées : un nouveau modèle de justice de proximité ou le pari sur une justice plus respectueuse des peuples », *Annales de droit de Louvain : Revue trimestrielle*, Vol. 2012/3 n°3, pp. 217-288.

²¹⁶¹ CAHIN, Gérard, « L'impact des tribunaux pénaux internationalisés sur la (re) construction de l'Etat », in, ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. pp. 288-289.

d'une juridiction internationale²¹⁶². *Madame Olivia Nederlandt*, ajoute qu'au-delà de ce simple rétablissement de la primauté du droit, c'est surtout le renforcement de la légitimité de l'appareil étatique lui-même qui est visé en créant une juridiction pénale internationalisée dans un pays²¹⁶³. Or, *M. Antoine Kaboré* trouve encore que si tous ces arguments de légitimation et de justification de la création de J.P.I. restent pertinents dans le contexte où elles sont établies sur le territoire d'états ayant connu des conflits armés, il est toutefois à regretter que dans le cas particulier des CAE de tels arguments manquent véritablement de pertinence pour la bonne et simple raison qu'elles n'ont pas été établies sur le territoire tchadien où s'est déroulé le conflit armé. Par conséquent, la légitimité de ces Chambres reste très contestable, voire même « inexistante »²¹⁶⁴.

1271. En revanche, au-delà de cette interrogation sur la légalité et la légitimité des CAE établies dans le système judiciaire sénégalais et non celui du Tchad, il faut reconnaître avec *Madame Elise Le Gall* et *Madame Margaux Lenormand* que ce qui compte de plus, c'est surtout ce qui caractérise et distingue ces Chambres d'autres catégories de J.P.I à savoir : elles ne sont pas sous-tutelle des Nations unies mais plutôt de l'organisation régionale qu'est l'UA. Or, avec la crise de défiance que traverse la CPI, il semble qu'une importante partie du devenir de la justice pénale internationale soit appelée à se jouer autour de cette catégorie de tribunaux²¹⁶⁵.

2- Une efficacité des chambres affectée par un champ de compétence tronqué.

1272. Si le champ de compétence des CAE reste clairement défini et délimité à l'art. 3 du Statut, lequel stipule que « *les chambres africaines extraordinaires sont habilitées à poursuivre et à juger le ou les principaux responsables des crimes et violations*

²¹⁶²PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? *Annuaire française de droit international*, Volume 49, 2003, pp. 641-661.

²¹⁶³ NEDERLANDT, Olivia, « Les juridictions pénales internationalisées : un nouveau modèle de justice de proximité ou le pari sur une justice plus respectueuse des peuples », *Annales de droit de Louvain : Revue trimestrielle*, Op, cit. pp. 217-288.

²¹⁶⁴KABORE, Antoine, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », Op, cit. p. 89-111.

²¹⁶⁵ LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, p. 87.

graves du droit international, de la coutume internationale et des conventions internationales ratifiées par le Tchad, commis sur le territoire tchadien durant la période allant du 7 juin 1982 au 1^{er} décembre 1990 », il n'en demeure pas moins que ce champ semble incomplet, voire tronqué. Ainsi, il apparaît, étrange, à première vue, que cette compétence soit limitée exclusivement à la période pendant laquelle *M. Hissène Habré* a dirigé le Tchad, uniquement sur le territoire tchadien, sans compter que la formulation de « le ou les principaux responsables » semble déjà donner au tribunal l'image d'une juridiction « taillée sur mesure ».

1273. Ainsi, d'abord, s'agissant de la compétence temporelle ou *ratione temporis*, le choix de cette période semble incomplet.

1274. Premièrement, parce que ce choix laisse supposer qu'avant cette période (1982), le Tchad était un Etat apaisé où la violation du DIH et la commission de crimes internationaux seraient totalement méconnus. Or, si l'on se fie à l'analyse de *Monsieur Julien Seroussi*, entre 1966 et 1979, le Tchad a été traversé par une série de contestations larvées, une succession de coups d'état et de représailles croisées entre ethnies nordistes et sudistes. C'est dans ce contexte qu'en 1979 le Front de libération nationale (*Frolinat*) composé principalement des ethnies du nord (Zaghawas, Toubous, Hadjeraïs et Arabes du Bartha) parvint à conquérir le pouvoir²¹⁶⁶. Il est même curieux que le champ de compétence ne s'étende pas, à la limite, jusqu'au 12 février 1978. Car selon *Monsieur Souleymane Abdoulaye Adoum*, les guerres civiles qui ont fait installer le pays dans un cycle de violence infernal, ont, en réalité, débuté le 12 février 1978 et non 1982. En outre, c'est après une lutte violente et meurtrière de près de deux ans que le président *Goukouni Weddeye* parvient à vaincre son adversaire *Hissein Habré* et s'installe au pouvoir de 1980 à 1982²¹⁶⁷. De surcroît, en se basant sur le constat de *M. Jean Louis Triaud*, spécialiste du Tchad, c'est très étonnant que la période allant de 1979 à 1982 ne soit pas comprise dans le champ de compétence des CAE. En effet, selon ce dernier, entre 1979 et 1982, le Tchad était dirigé par le GUNT (Gouvernement d'union nationale de transition) et la principale caractéristique de ce régime était l'anarchie et le pillage institutionnalisé des biens, tandis que contrairement à ce qu'on a voulu faire croire à l'opinion, le régime de « l'Etat FAN » (Forces armées du nord) qui n'est rien d'autre qu'une

²¹⁶⁶ SEROUSSI, Julien, « L'Affaire Hissène Habré : une justice transitionnelle internationalisée », *Mouvements*, 2008/1 (n°53), pp.131-136.

²¹⁶⁷ ADOUM, Souleymane Abdoulaye, « Tchad : Des guerre interminables aux conséquences incalculables », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2012/4 (n°248), pp.45-55.

fraction du FROLINAT, constituée et dirigée par M. *Hissein Habré* a conquis le pouvoir en 1982 principalement par ses propres forces²¹⁶⁸. Toutefois, l'ONG *Human Rights Watch*, attire l'attention sur le fait que même s'il y a eu des violences et une dictature avant l'accession du président Habré au pouvoir, il n'empêche quand même que c'est pendant son règne que le peuple tchadien a connu la page la plus sombre de son histoire, avec notamment un régime qui multiplie les crimes, les pillages et les exactions de toute sorte²¹⁶⁹.

1275. Deuxièmement, le départ du pouvoir de M. Hissène Habré a-t-il *ipso facto* coïncidé avec la fin des violations graves commises sur le territoire tchadien ? Dans son article intitulé : « Les Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais : Quoi de si extraordinaire ? », M. *Raymond Ouigou Savadogo*, constate que face à cette interrogation, répondre par l'affirmative serait très imprudent. Car selon lui, s'il est vrai que l'art. 3 du Statut des CAE exige que la compétence temporelle des Chambres ne s'étende pas au-delà du 1^{er} décembre 1990, il n'en demeure pas moins que les violences au Tchad n'ont surement pas cessé à cette date. Au contraire, la réforme constitutionnelle de 2006 qui avait pour objectif la limitation du mandat présidentiel a de nouveau replongé le pays dans un cycle de violence politique inouï²¹⁷⁰. Ainsi, dans son Rapport de 2007, *Human Rights Watch*, rapporte que dans différentes attaques menées à partir de 2006, plus de trois cents (300) civils ont été tués, tandis que de nombreux viols et violences sexuelles ont été commis²¹⁷¹.

1276. Toutefois, il serait plus prudent de relativiser la limitation de compétence *ratione temporis* des Chambres africaines extraordinaires. Car il semble que cette limitation n'enlève pas grande chose à la pertinence de la création de ces chambres au sein des juridictions sénégalaises. Loin de là. Une certaine doctrine trouve même que ce serait absurde de ne pas fixer un créneau temporel à la compétence des J.P.I. Ainsi, M. *Yann Kerbrat* soutient que c'est même dans l'ordre ordinaire des choses que le pouvoir répressif des juridictions pénales hybrides soit enfermé dans des limites temporelles étroites. A cet effet, il constate avec intérêt que la compétence du TSI (Tribunal spécial pour l'Irak) ne couvrait que les crimes commis avant le 1^{er} mai 2003, et celle du TSSL, les infractions accomplies après le 30 novembre 1996, tandis que les panels timorais ne sont compétents qu'à l'égard des infractions réalisées

²¹⁶⁸ TRIAUD, Jean-Louis, « Le refus de l'Etat : L'exemple tchadien », *Esprit*, avril 1985, pp.20-27.

²¹⁶⁹ BERCAULT, Olivier, BRODY, Reed, « La plaine des morts : Le Tchad de Hissène Habré 1982-1990 », *HumanRightsWatch*, 2013, p. 58.

²¹⁷⁰SAVADOGO, Raymond Ouigou, « Les Chambres africaines extrordinaires au sein des tribunaux sénégalais : Quoi de si extraordinaire ? », *Etudesinternationales*, n°451 (2014), pp 105-127.

²¹⁷¹ Human Rights Watch, « Tchad : ils sont venus pour nous tuer, attaques de milices et agressions ethniques contre les civils à l'est du Tchad », *Human Rights Watch*, Vol. 19 n°1(A).

entre le 1^{er} janvier 1999 et le 25 octobre 1999. Les Chambres extraordinaires ne pouvaient quant à elles connaître que des atrocités commises pendant la dictature des Khmers rouges, c'est-à-dire entre le 17 avril 1975 et 6 janvier 1979²¹⁷². Ce qui revient à dire, qu'en réalité chaque tribunal pénal hybride est unique et peut librement viser la période de sa compétence tout en laissant aux autres mécanismes judiciaires (nationaux ou internationaux) ou non judiciaires (CVR) le soin d'apporter leur partition dans la recherche de la justice. Dans ce sens, M. Jean-Marc Sorel écrit que « *chaque juridiction pénale hybride a sa propre histoire ancrée dans les événements qui ont marqué l'histoire plus ou moins récente de l'Etat dans lequel elle a été créée* »²¹⁷³. A contrario, M. Damien Scalia et Madame Olivia Nederlandt reconnaissent même que c'est tout l'avantage de se doter de J.P.I. En effet, en raison de leur diversité, ces dernières sont en mesure de traiter des situations qui auraient pu échapper à la compétence *ratione temporis* des autres mécanismes judiciaires de répression. Or, ayant le privilège de choisir leur temps de compétence, ces tribunaux sont ainsi amenés à compléter le vide laissé par ces mécanismes, voire même à corriger leurs failles. Dans cette perspective, les chambres extraordinaires du Cambodge, les Chambres africaines extraordinaires, ou encore les tribunaux spéciaux du Kosovo poursuivent des auteurs de crimes internationaux qui n'entrent pas dans la compétence *ratione temporis* de la CPI, car étant commis avant 2002, date d'entrée en vigueur du statut de Rome²¹⁷⁴.

1277. Ensuite, s'agissant de la compétence *ratione loci* ou compétence territoriale, l'art. 3 du statut insiste sur le fait que les crimes ne sont répréhensibles par les Chambres que si et seulement si, ils ont été commis sur le territoire tchadien et non ailleurs. M. Raymond O. Savadogo trouve que cette précision est importante pour la bonne et simple raison qu'elle empêche que les violations graves qui ont été commises à la frontière entre le Tchad et le Soudan, notamment par les milices janjawid du Darfour, n'échappent ainsi à la justice pénale internationale. Car il n'est un secret pour personne que le Darfour a toujours constitué, pour les différents régimes tchadiens dont notamment celui en exercice, une zone de menée subversive. Les CAE ne tenant pas compte de la nationalité des auteurs des crimes, elles

²¹⁷² KERBRAT, Yann, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in, ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. p.197.

²¹⁷³ SOREL, Jean-Marc, « Introduction », in, ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. p.13.

²¹⁷⁴ NEDERLANDT, Olivia ; SCALIA, Damien, « Introduction », *Revue belge de droit international*, Op, cit. pp. 11-23.

constituent en cet effet un véritable atout pour atteindre les infractions transfrontalières²¹⁷⁵. Par ailleurs, en limitant sa compétence au seul territoire tchadien, *M. Yann Kerbrat* trouve que les *CAE* s'inscrivent dans la lignée de certains tribunaux pénaux hybrides. Ainsi, le TSSL ne pouvait, lui aussi, ne connaître que les actes « commis sur le territoire sierra léonais » (art. 1^{er} du Statut du TSSL). En revanche, elles s'éloignent d'autres tribunaux, qui ont fait de la nationalité et de la résidence des auteurs des crimes un critère de leur compétence : c'est ainsi que le Tribunal spécial pour l'Irak (TSI) n'a compétence qu'à l'égard des nationaux et des résidents irakiens (art. 1-b du Statut)²¹⁷⁶.

1278. Enfin, quant à la compétence personnelle ou *ratione personae* des *CAE*, elle est également déterminée par la même disposition de l'art. 3 du statut. Ce texte affirme que n'entre dans la compétence des tribunaux que « le ou les principaux responsables des crimes et violations graves ». Or, si rien n'interdit à une J.P.I de se fixer une limite à sa compétence personnelle, il est néanmoins rare qu'on retrouve dans les statuts de ces tribunaux une formulation aussi suspecte que celle de l'art. 3 du statut des Chambre qui stipule « le ou les responsables, (...) ». Pour une certaine partie de la doctrine, cette formulation mérite que l'on s'interroge si en réalité les *CAE* ne sont-elles pas exclusivement mises en œuvre dans l'intention de poursuivre et de juger la seule personne de Hissène Habré (*Raymond O. Savadogo*) ?²¹⁷⁷. Dans son blog, le *Professeur William Schabas* croit que la question ne se pose même pas, car quoiqu'elles fassent penser à l'opinion, le principal accusé des Chambres demeurera et restera *M. Hissène Habré*, même si leur statut ne le mentionne pas expressément²¹⁷⁸. Dans cette même lancée, *M. Antoine Kaboré* est également d'avis que même s'il n'était pas nommé, la création des *CAE* visait particulièrement *M. Hissène Habré*²¹⁷⁹.

²¹⁷⁵SAVADOGO, Raymond Ouigou, « Les Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais : Quoi de si extraordinaire ? », *Etudesinternationales*, Op, cit. pp. 105-127.

²¹⁷⁶KERBRAT, Yann, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in, ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. p.196.

²¹⁷⁷SAVADOGO, Raymond Ouigou, « Les Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais : Quoi de si extraordinaire ? », *Etudesinternationales*, Op, cit. pp. 105-127.

²¹⁷⁸SCHABAS, Wiliam, « The Senegal's Chambres africaines extraordinaires to judge Habré », posté le 5 février 2013, humanrightsdoctorate.blogspot.ca. Consulté le 1^{er} octobre 2018, <http://humanrightsdoctorate.blogspot.com/2013/02/senegals-chambres-africaines.html>.

²¹⁷⁹KABORE, Antoine, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », Op, cit. p. 89-111.

1279. Toutefois, *M. Gérard Cahin* prend le contrepied de ces affirmations qui semblent accorder trop d'importance sur qui sera poursuivi par les *CAE* ou qui ne le sera pas. En réalité selon lui, peu importe le nombre de personnes poursuivies par un tribunal pénal hybride ; ce qui compte de plus c'est surtout la qualité des auteurs traduits devant cette juridiction. En outre, il fait remarquer que la quasi-totalité des J.P.I ne visent que les seuls dirigeants et les principaux responsables des crimes, et généralement le reste est laissé à la compétence des tribunaux nationaux. Ainsi, le TSSL n'a été chargé de poursuivre que « les seules personnes ayant porté la plus lourde responsabilité » des crimes commis sur le territoire sierra léonais ; tandis que le champ de compétence des Chambres cambodgiennes « ne s'étendait qu'aux seuls dirigeants du Kampuchéa et aux principaux responsables des crimes »²¹⁸⁰.

1280. Par ailleurs, les chambres elles même ont très vite voulu afficher leur indépendance et leur impartialité. En effet, immédiatement après leur opérationnalité, elles montrèrent toute leur détermination à respecter scrupuleusement les dispositions de l'art. 3 du Statut. Pour rappel cette disposition exige que tous les responsables de crimes et violations graves commis sur le territoire tchadien entre le 7 juin 1982 et au 1^{er} décembre 1990 soient traduits en justice. Dans cette dynamique tous les moyens juridiques que leur offre le Statut ont été très vite mis en œuvre : lancement de plusieurs mandats d'arrêt internationaux entre le 5 juillet et le 11 octobre 2013 à l'encontre de plusieurs autres personnes soupçonnées, au même titre que *M. Hissène Habré*, d'avoir commis des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et des actes de torture. Ces derniers étaient particulièrement émis à l'encontre de *Saley Younouss*, *Mahamat Djibrine* dit *El Djonto*, *Guihini Koreï*, *Abakar Torbo Rahma* et *Zakaria Berdei*²¹⁸¹ ; envoi de pas moins de sept commissions rogatoires internationales vers des Etats tels que la France, le Tchad, etc. dans le seul et l'unique but de construire un dossier d'instruction solide ; audition de plus de 1 097 victimes sur le territoire tchadien ; visites d'anciens locaux de la brigade spéciale d'intervention rapide, de la direction de la documentation et de la

²¹⁸⁰ CAHIN, Gérard, « L'impact des tribunaux pénaux internationalisés sur la (re)construction de l'Etat », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. pp. 280-281.

²¹⁸¹ Cf. à l'article de Mesdames Elise Le Gall et Margaux Lenormand, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », », *Revue belge de droit international*, Op, cit. pp. 70-71.

sécurité (DDS), des centres de détention ; exploitation et la duplication des archives de la DDS, etc.²¹⁸².

1281. En revanche, malgré leurs agissements, *Madame Marina Eudes* et *M. Emmanuel Guematcha* constatent que le bilan des CAE n'alla pas plus loin que l'unique et la seule condamnation de *M. Hissène Habré* intervenue le 30 mai 2016²¹⁸³²¹⁸⁴ et confirmée en appel le 17 avril 2017²¹⁸⁵. Mais avant cette date, le Directeur de la police judiciaire du Sénégal avait déjà reconnu l'impuissance de son service à obtenir l'exécution des mandats d'arrêt par l'Etat tchadien. Ce qui n'a guère surpris Maître Serres, qui, de toute façon savait que tout cette gesticulation « judiciaire » n'avait qu'un seul but : apporter une apparence de légitimité aux Chambres qui en réalité ne visaient que la seule personne de Hissène Habré²¹⁸⁶.

1282. Quoi qu'il en soit, *Madame Elise Le Gall* affirme qu'il faudra relativiser la non-exécution de ces mandats d'arrêt internationaux par le Tchad. Car, de son point de vue, il apparait d'un côté que si aujourd'hui vingt et un (21) co-accusés de Habré ont été jugés et condamnés à de lourdes peines par les tribunaux tchadiens c'est en partie grâce à l'acharnement et la ténacité des CAE combinés à la détermination des associations des victimes²¹⁸⁷. De l'autre côté, il ressort de cette expérience des CAE, que pour un fonctionnement efficace des tribunaux pénaux hybrides régionaux appelés à intervenir en Afrique subsaharienne, il faudra désormais beaucoup miser sur un financement de qualité, et surtout sur une pleine coopération des Etats²¹⁸⁸.

²¹⁸²LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, Op, cit. p.71.

²¹⁸³ Chambres africaines extraordinaires, *Ministère public c. Hissène Habré*, jugement du 30 mai 2016, www.chambresafriaines.org.

²¹⁸⁴ EUDES, Marina, GUEMATCHA, « Quels apports des Chambres extraordinaires africaines ? », *Revue belge de droit international*, 2017/1, Bruxelles, Editions Bruylant, 2017, p. 196.

²¹⁸⁵ Chambres africaines extraordinaires, Situation en République du Tchad, Le Procureur Général *c. Hissène Habré*, Arrêt de la Chambre africaine extraordinaire d'Assises d'Appel du 27 avril 2017, www.chambresafriaines.org

²¹⁸⁶SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. p. 117.

²¹⁸⁷ LE GALL, Elise, « Les Chambres africaines extraordinaires : Le procès Habré », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Op, cit. 269.

²¹⁸⁸LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, Ibid. pp. 81-86.

B/ : Le concours limité des Etats au succès des Chambres.

1283. En visitant le site internet des Chambres africaines extraordinaires, il est difficile de se faire une idée du travail exact qui a été accompli, encore moins de ce qui reste à faire, tant si bien que tout tourne autour du procès de Hissène Habré. Or, si ce dernier a été condamné en appel depuis 17 avril 2017, il revient à dire que les Chambre n'ont plus leur raison d'exister, et qu'indirectement il n'est plus exclu de faire le bilan de ces tribunaux installés au cœur du système pénal sénégalais. Ainsi, est-il possible de dresser un bilan positif ou négatif des CAE ? Il faut prendre deux facteurs en considération pour avoir une idée de la réponse adéquate. Si l'on met l'accent sur toutes les difficultés qui ont été franchies pour arriver à cette condamnation (l'obstacle de la création des chambres, l'engagement de la responsabilité pénale d'un ex-chef d'Etat africain, la difficulté relative à l'obtention de l'aval de l'UA dont personne ignore sa tendance protectionniste aux dirigeants africains, etc.), alors il n'est pas exclu de soutenir qu'un travail remarquable a été accompli. Cependant, si de l'autre côté on constate que plusieurs autres co-accusés de *M. Hissène Habré* n'ont jamais pu être inquiétés par ces Chambres, et ceci faute d'avoir obtenu le soutien nécessaire de l'Etat tchadien, dans ce cas on est forcément amené à s'interroger sur la véritable utilité de ce tribunal.

1284. Quelle que soit la position choisie, il y a un fait qui est constant pour les tribunaux pénaux internationalisés de façon générale remarquent les sieurs *Cesare P.R Romano* et *Théo Boutruche* : « tous ces tribunaux souffrent de plusieurs problème pratiques et de défaut de sérieux dans leur conception même, ce qui ne manque pas de poser la question de leur viabilité en tant qu'institution ». En outre, ce qui revient fréquemment dans leurs difficultés concerne naturellement l'insuffisance de leurs ressources financières et la mauvaise coopération des Etats²¹⁸⁹. Toutefois, dans le cas des CAE, ces deux problèmes se sont manifestés autrement. Ainsi, d'une part, contrairement à beaucoup d'autres tribunaux pénaux hybrides, il n'était pas question d'un sous-financement au sein des CAE mais plutôt de « mal-financement » ou d'un financement conditionné selon certains²¹⁹⁰(1) ; et d'autre part, de l'absence d'une coopération sincère de l'Etat tchadien vis-à-vis des Chambres (2).

²¹⁸⁹ ROMANO, Cesare P.R., OTRUCHE, Théo, « Tribunaux pénaux internationalisés : Etat des lieux d'une juste « hybride » », *Revue générale de droit international public*, Op, cit. p121.

²¹⁹⁰SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. p. 107.

1- Des modalités de financement à l'antipode de l'indépendance et de l'impartialités des CAE.

1285. S'il ne fait plus aucun doute que la préférence des J.P.I par rapport aux autres juridictions pénales internationales est en grande partie justifiée par leur coût moins élevé, il n'en reste pas moins que les modalités de leur financement, qui sont généralement des contributions volontaires des Etats, peuvent avoir un impact considérable sur la conduite des activités de ces tribunaux.

1286. Ainsi, théoriquement, l'art. 32 du Statut des Chambres africaines extraordinaires voudrait que la mise en place et le fonctionnement des CAE soient financés par le budget approuvé par la Table ronde des donateurs tenue le 24 novembre 2010 à Dakar. Le paragraphe 2 de cette disposition précise qu'il n'est pas exclu que des ressources financières supplémentaires soient mobilisées en cas de besoin au moment opportun²¹⁹¹. Pour rappel, sans la tenue de cette table ronde, les CAE n'auraient peut-être jamais vu le jour. En effet, *Mesdames Elise Le Gall et Margaux Lenormand* soulignent que c'est grâce aux engagements pris d'une part par les Etats, et d'autre part par certaines organisations internationales (particulièrement l'UA et l'EU) de contribuer volontairement au financement de leur budget que les chambres ont vu le jour²¹⁹². Plus que de simples engagements, les participant ont fermement affirmé qu'ils ont l'intention de chiffrer leurs contributions financières à hauteur de *huit millions six cents milles euros* (8.600.000 euros)²¹⁹³, alors que les experts avaient estimé que le budget global de l'organisation du procès de Hissène Habré ne s'élèverait qu'à hauteur de *huit millions cinq cent soixante-dix mille euros* (8. 570 000 euros)²¹⁹⁴.

1287. Certes, la différence entre les intentions et les estimations n'est pas énorme, mais le phénomène est si rare qu'il mérite d'être souligné. Ainsi, le financement de leur budget a toujours été un véritable casse-tête pour les J.P.I. Ce ne serait pas trop de rappeler ici que le TSSL a souvent fait face à de sérieux problèmes de financement, au point qu'il était obligé de

²¹⁹¹ Cf. à l'art. 3 du Statut des Chambres, Op, cit.

²¹⁹² LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, Op, cit, p. 82.

²¹⁹³ Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Hissène Habré, (Dakar, le 24 novembre 2010), Document final, § 16, disponible sur www.hrw.org. https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/Table%20ronde%20donateurs%20document%20final.pdf. Consulté le 07 octobre 2018.

²¹⁹⁴ Idem. § 16.

faire appel au concours des Nations unies, dont l'appui financier était pourtant exclu par la résolution 1315 (2000)²¹⁹⁵. *Madame la Professeur Photini Pazartzis* précise, qu'en réalité ce qui pose de plus de problèmes aux tribunaux pénaux hybrides c'est moins l'insuffisance financière que le « mal financement » en tant que tel. En d'autres termes les tribunaux pénaux hybrides sont beaucoup plus affectés par l'instabilité dans leur financement ou l'indisponibilité régulière des ressources lorsqu'ils sont déjà opérationnels, que n'importe quel autre problème. En effet, très souvent il existe un décalage entre l'engagement pris par les Etats et la disponibilité des fonds dans les comptes des tribunaux²¹⁹⁶.

1288. Ainsi donc, au-delà de l'insuffisance ou non des ressources de fonctionnement des J.P.I. ce qui importe de plus c'est surtout la manière dont les fonds disponibles ont été obtenus. En effet, selon *M. Robert Roth*, le mode de contribution volontaire des Etats au financement du budget qui, au fil du temps, est en train de devenir le mode ordinaire d'obtention de fonds aux J.P.I. peut jouer un rôle déterminant tout en constituant un facteur aggravant de la non-indépendance d'un tribunal²¹⁹⁷. Ainsi, conformément à la *résolution n° 1757 (2007)* du Conseil de sécurité des Nations unies ayant établi le Tribunal spécial pour le Liban, 51% du budget de ce tribunal sera assuré par des contributions volontaires des Etats, tandis que les 49% restants seront versés par le Liban²¹⁹⁸. Or, *M. Robert Roth* estime que le mode de financement imaginé n'a pas forcément aidé le tribunal à effectuer sereinement son travail. Loin de là. Il en a découlé une absence réelle d'indépendance et de sérieux risques de soumission aux exigences des principaux soutiens financiers²¹⁹⁹.

1289. Le cas du Tribunal libanais n'est pas un cas isolé. Bien au contraire : les J.P.I. installées en Afrique subsaharienne sont constamment sur le qui-vive, ceci d'autant que la plupart d'entre elles sont financées par des puissances extérieures qui peuvent avoir des exigences en contrepartie de leur participation. C'est ainsi qu'au courant de la table ronde des donateurs en vue de l'organisation du procès de Hissène Habré, le représentant de l'UE *M. Fernando PONZ*, n'a pas manqué de demander que le processus commence très rapidement et

²¹⁹⁵SOREL, Jean-Marc, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. p. 835.

²¹⁹⁶ PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? » Op, cit. pp. 641-661.

²¹⁹⁷ ROTH, Robert, « Tribunal spécial sur le Liban : Retour sur une expérience », *Revue belge de droit international*, Op, cit, p. 295.

²¹⁹⁸*Résolution n°1757 (2007)*, adoptée par le Conseil de sécurité en sa 5685^{ème} séance, le 30 mai 2007,

²¹⁹⁹ ROTH, Robert, « Tribunal spécial sur le Liban : Retour sur une expérience », Ibid. p.303.

sans aucun délai²²⁰⁰, et ceci après avoir remercié la Belgique d'avoir renoncé à juger le Président Habré pour autant que le Sénégal le fasse²²⁰¹. Par-delà, en dehors de l'Etat tchadien qui avait promis un montant de deux milliards de FCFA (2 000 000 000 FCFA), aucun autre pays africain n'a accepté de mettre la main à la poche, tandis que des puissances étrangères avaient promis une contribution à hauteur de cinq cents milles euros (500 000 euros) pour l'Allemagne ; un million d'euros maximum (1 000 000 d'euros) pour la Belgique ; trois cents milles euros (300 000 euros) pour la France ; cent mille euros (100 000 euros) pour le Luxembourg ; et un million d'euros (1 000 000 euros) pour les Pays Bas. Et ceci sans compter que l'EU a elle aussi promis une somme de deux millions d'euros (2 000 000 euros)²²⁰².

1290. En outre, il n'y pas que les puissances étrangères qui posent implicitement des conditions en contrepartie de leur participation au financement du budget des J.P.I. intervenant en Afrique subsaharienne. Il arrive également que des Etats d'Afrique subsaharienne conditionnent leur participation financière à l'obtention de certaines concessions. Ainsi, Maître Serres, trouve que ce n'est pas du tout gratuit si le Tchad a refusé de livrer les co-accusés de Hissène Habré aux CAE, sans qu'aucune sanction ne soit prise à son encontre. Selon lui, si le Président Idriss Deby est arrivé à exercer un contrôle effectif sur les activités des Chambres, l'explication la plus plausible voudrait que ce soit lui qui détenait les deux éléments essentiels à l'existence même de cette instance.

1291. D'abord, parce qu'une grande partie des fonds nécessaires au fonctionnement des CAE était fournie par le pouvoir tchadien. En effet, en dehors de l'engagement pris explicitement par Ndjamena de contribuer volontairement à hauteur de deux milliards de FCFA (2 000 000 000 CFA), au budget des Chambres, certains médias locaux sénégalais ont « découvert qu'en réalité c'est le double de ce montant qui a été versé à l'Etat sénégalais en guise de financement à l'organisation du procès de Hissène Habré »²²⁰³. Or, de façon générale les exigences politiques ne peuvent qu'affecter négativement le fonctionnement normal d'une J.P.I. Ainsi, *Madame Maria Luisa Cesoni* dira, à propos du Tribunal spécial

²²⁰⁰ Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Hissène Habré, (Dakar, le 24 novembre 2010), Document final, Op, cit. § 10.

²²⁰¹ Ibid. § 9.

²²⁰² Ibid. § 15.

²²⁰³ SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Op, cit. p. 107.

pour le Liban, que « *son travail est ralenti ou accéléré en fonction des exigences politiques* »²²⁰⁴.

1292. Deuxièmement, si le régime d'Idriss Deby a pu exercer un contrôle *ipso facto* sur le travail des Chambres, c'est surtout dû aux éléments probatoires qui se trouvaient tous sur son territoire. Ainsi, l'ensemble des témoins, les prétendues victimes ou les co-accusés potentiels, sans lesquels il n'y aurait jamais de procès, vivaient tous sur le territoire tchadien²²⁰⁵. Toutefois, Madame la Professeure *Photini Pazartsis* fait remarquer que les tribunaux pénaux hybrides font souvent face à ces genres de difficultés dès lors qu'il faut aller chercher les preuves dans des endroits différents de leur lieu d'implantation. Ainsi, elle constate que si les panels de la Cour de District de Dili au Timor ont accusé un retard dans leurs activités, c'est parce que tout simplement sur les trois cent soixante-neuf accusées (369), deux cent quatre-vingts une (281) se trouvaient en Indonésie, soulevant ainsi un sérieux problème de coopération²²⁰⁶.

1293. Par ailleurs, les modalités de financement imaginées par les experts de l'UA et approuvées par la table ronde des donateurs de Dakar pouvaient elles mener à des chambres indépendantes voire impartiales ? La contradiction entre le contenu du document final de la table ronde et l'art. 1^{er} du Statut des CAE semble indiquer que la réponse ne pouvait être que négative. En effet, si cette disposition affiche clairement son ambition de poursuivre et de juger le ou les principaux responsables des crimes et violations graves du droit international, de la coutume internationale et des conventions internationales ratifiées par le Tchad, et commis sur son territoire durant la période allant du 7 juin 1982 au 1^{er} décembre 1990, les participants à la table ronde de Dakar ont explicitement souligné que les fonds obtenus à l'issue de leur rencontre ne seront destinés qu'à l'unique organisation du procès de M. Hissène Habré²²⁰⁷. Or, Maître Serres constate avec intérêt que le fait que son client soit nommément cité durant toute cette phase préliminaire, constituait déjà une approche ciblée de celui-ci et en même temps une violation flagrante du droit à un procès équitable et de ceux des

²²⁰⁴ CESONI, Maria Luisa, « Le Tribunal spécial pour le Liban : De l'adhésion de principe au désenchantement », *Revue belge de droit international*, Op, cit, p. 281.

²²⁰⁵ SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Ibid. 107.

²²⁰⁶ PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? » Op, cit. pp. 641-661.

²²⁰⁷ Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Hissène Habré, (Dakar, le 24 novembre 2010), Document final, Op, cit. § 14.

standards internationaux en la matière. En outre, c'est la première fois dans l'histoire de la justice pénale internationale, qu'une juridiction pénale internationale a été créée dans l'objectif unique de juger des personnes nommément désignées à l'avance²²⁰⁸.

1294. Enfin, en faisant le bilan financier de leurs activités, à la date du 30 juin 2017, les administrateurs des CAE ont très « fièrement » prouvé que leur institution ne manquait pas d'argent. Ainsi, ils affirmaient que les contributions qu'ils ont reçues se chiffraient à hauteur de 8 426 466 euros, tandis que les dépenses s'élevaient à 7 924 983 euros²²⁰⁹. Or, si ce budget excédentaire est l'assurance, d'un côté qu'il est possible que les tribunaux pénaux hybrides installés en Afrique subsaharienne soient suffisamment financés afin qu'ils jouent pleinement leur rôle, de l'autre côté, il est également la preuve que s'ils entendent demeurer indépendants et impartiaux dans leurs activités, il serait plus raisonnable que ces juridictions se méfient de certains contributeurs « très généreux ». En effet, il n'est pas exclu, qu'en contribuant certains Etats exigent, en contrepartie de leur engagement, l'obtention de certaines faveurs lesquels peuvent avoir un impact négatif sur le bilan judiciaire d'un tribunal pénal hybride.

2-L'insuffisance d'une coopération interétatique sincère comme facteur ayant paralysé le travail des CAE.

1295. L'un des plus grands obstacles de la justice pénale internationale réside dans sa capacité à obtenir la pleine coopération des Etats. Ces derniers ont toujours une tendance à se méfier d'une juridiction, (qu'elle soit nationale ou internationale), envisageant d'intervenir sur leur territoire pour effectuer des enquêtes ou arrêter un auteur de crime international. Selon M. Gérard Cahin, la raison d'une telle méfiance s'explique par le fait que chaque Etat entend garder jalousement le monopole de la répression pénale sur son territoire. Or, lorsqu'une institution judiciaire intervient sur

²²⁰⁸SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Ibid. 117.

²²⁰⁹ Ces deux chiffres sont donnés par Mesdames Elise Le Gall et Margaux Lenormand, Cf. LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, Op, cit, p. 82.

le territoire d'un Etat, elle dépossède, au moins partiellement, cet Etat de la puissance de juger et indirectement affecte sa souveraineté dans sa dimension interne²²¹⁰.

1296. Cependant, s'agissant particulièrement des tribunaux pénaux internationalisés, *M. Cahin* précise sa position. Il souligne qu'en réalité il existe deux types de procédés de limitation de souveraineté par la justice pénale internationale. D'abord, lorsque la création du tribunal pénal internationalisé résulte d'un accord entre l'Etat et une organisation internationale, dans ce cas, il vaut mieux faire part d'une limitation de souveraineté consentie : c'est le cas du TSSL, créé par un accord entre l'Etat sierra léonais et l'organisation onusienne ; c'est le cas aussi des Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, issues de l'Accord du 06 juin 2003 signé entre l'ONU et le Gouvernement royal cambodgien ; les *CAE* rentrent également dans cette catégorie, parce que résultant de l'Accord du 22 août 2012 signé entre le Gouvernement sénégalais et l'organisation régionale (UA), etc. En revanche, lorsqu'il n'existe pas d'accord entre l'Etat et l'organisation, on est en face d'une limitation de souveraineté imposée : c'est l'exemple des Groupes spéciaux au Timor oriental et des panels au Kosovo²²¹¹.

1297. Par ailleurs, quel que soit le procédé de sa création - que ce soit par voie d'accord conventionnel, ou que ce soit par voie de décision unilatérale d'une organisation internationale, ou régionale - le succès d'un tribunal pénal internationalisé devient très aléatoire dès lors qu'il ne s'appuie pas sur des accords de coopération judiciaires. Ainsi, conscients que sans leur étroite collaboration les *CAE* ne pourront faire efficacement leur travail, les gouvernements sénégalais et tchadien ont jugé nécessaire de signer un accord de coopération judiciaire pour la poursuite des crimes internationaux commis au Tchad durant la période du 7 juin 1982 au 1^{er} décembre 1990. L'objectif de cet accord est clair : il s'agit de « ...s'accorder mutuellement, [...], l'assistance légale et judiciaire la plus large possible en faveur des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises pour la

²²¹⁰ CAHIN, Gérard, « L'impact des tribunaux pénaux internationalisés sur la (re)construction de l'Etat », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. pp. 266-267.

²²¹¹ CAHIN, Gérard, « L'impact des tribunaux pénaux internationalisés sur la (re)construction de l'Etat », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Op, cit. pp. 266-267.

poursuite des crimes internationaux commis au Tchad durant la période du 7 juin 1982 au 1^{er} décembre 1990, ... »²²¹².

1298. Au-delà de son objectif, et dans le but de ne pas entraver le travail des CAE, il a été décidé que l'accord aura un champ d'application très large. Il concernera entre autres la notification de décisions judiciaires, la réception de témoignages, la citation de témoins et d'experts, le transfert de personnes détenues, etc.²²¹³. Pour insister sur l'importance de la collaboration des Etats sur leur travail, l'art. 18 du Statut ajoute que les CAE ne rejeteront la coopération d'aucun autre Etat, en dehors du Tchad et du Sénégal²²¹⁴.

1299. En revanche, entre ce que les deux textes ont dit et la pratique, force est de constater qu'il y a eu un grand décalage. Ainsi, lorsqu'il s'est agi d'extrader certains co-accusés se trouvant sur le territoire tchadien, N'Djaména a tout bonnement refusé de s'exécuter face aux demandes faites par les CAE. Or, ces dernières étaient pourtant basées sur l'Accord de coopération que le Tchad a précédemment signé avec le Sénégal et dont l'art. 16 mentionne que les juges des Chambres africaines extraordinaires sont, autorisées à mener sur le territoire tchadien, tout acte d'enquête ou d'investigation nécessaire à la conduite effective des affaires devant les Chambres africaines extraordinaires. *Maitre Serres*, et certains médias locaux sénégalais, révèlent qu'en réalité le régime tchadien ne s'est pas contenté de refuser de déférer aux demandes des juges des Chambres ; il a exigé que les sommes d'argent qu'il a versées au personnel des CAE durant leur séjour en territoire tchadien lui soient remboursées intégralement²²¹⁵.

1300. Ce refus du gouvernement tchadien peut paraître surprenant au regard de l'accord de coopération judiciaire qui le lie au Sénégal, mais tout à fait normal si l'on se fie à la thèse de *Madame Muriel Ubéda- Saillard*. L'auteure fait remarquer qu'en principe aucune convention d'entraide judiciaire ne dispose d'une obligation générale de coopérer ; et que les autorités d'un Etat requis peuvent toujours refuser d'exécuter une demande si elles estiment, en vertu d'un large pouvoir d'appréciation discrétionnaire, que celle-ci porte atteinte à la sécurité et à

²²¹² Art. 1^{er} de l'Accord de coopération judiciaire entre la République du Sénégal et la République du Tchad pour la poursuite des crimes internationaux commis au Tchad durant la période du 7 juin 1982 au 1^{er} décembre 1990, signé à *Dakar le 03 mai 2013*.

²²¹³ Art. 4 de l'Accord, *Ibid*.

²²¹⁴ Art. 18 du Statut des Chambres africaines extraordinaires, *Op, cit*.

²²¹⁵ SERRES, François, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l'avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, *Op, cit*. pp. 107-108.

l'ordre public ou à d'autres intérêts essentiels nationaux. En revanche, elle attire l'attention sur le fait que si la force obligatoire de l'engagement se trouve considérablement diminué, tel n'est pas le cas en ce qui concerne la validité de l'accord en tant que tel, en ce sens que le juge international est toujours là pour apprécier la régularité de la motivation, invoquée à l'appui du refus d'exécuter la demande²²¹⁶. C'est ainsi que dans *l'affaire de certaines questions relatives à l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, le juge de la CIJ après s'être déclaré compétent, a refusé d'épouser la thèse avancée par Djibouti selon laquelle la convention d'entraide à l'aune du traité d'amitié et de coopération, signé entre lui et la France le 27 juin 1977, permettrait de conclure à l'existence d'une obligation générale de coopérer, y compris en matière pénale²²¹⁷.

1301. Dans ce même sens, *Madame Photoni Pazartzis*, reconnaît que, si d'un côté il est vrai qu'il n'existe pas une obligation générale de coopérer, il faut, toutefois, de l'autre côté admettre également que toutes les demandes n'ont pas la même valeur. Ainsi, une J.P.I créée à la suite d'une décision unilatérale d'une organisation internationale telle que les Nations-Unies qui se fondent sur le Chapitre VII de son statut ne donnent pas trop de choix aux Etats en matière de coopération, quoique cela n'exclut pas totalement que des problèmes de coopération puissent survenir. A cet effet, l'auteure rappelle que bien que les Panels du Timor Oriental soient issus d'un acte unilatéral des Nations-Unies, cela n'a pas empêché l'Indonésie de refuser de transférer certains suspects se trouvant sur son territoire vers le Timor Oriental afin qu'ils soient jugés.

1302. En revanche, lorsque la création du tribunal résulte d'une voie conventionnelle, dans ce cas l'Etat ayant signé l'accord avec l'organisation n'a plus le choix. Il est tenu d'une obligation de coopération, sans pour autant qu'une telle obligation ne s'impose à d'autres Etats tiers. En cela, l'accord bilatéral signé entre le Gouvernement sierra léonais le 16 janvier 2002 et les Nations-Unies en vue de la création d'un tribunal pénal hybride prévoyait une obligation de la Sierra Léone de coopérer avec l'ensemble des organes du tribunal. Or, le

²²¹⁶ UBEDA-SAILLARD, Muriel, « L'entraide judiciaire dite « mineure » entre les Etats », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Op, cit. pp. 1100-1101.

²²¹⁷ CIJ, *Affaire relative à certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, Arrêt du 4 juin 2008, Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances, § 104.

statut du tribunal ne contenait aucune disposition prévoyant une telle obligation de coopération à l'encontre des Etats tiers²²¹⁸.

1303. Cela dit, malgré l'absence d'une obligation générale de coopérer avec les CAE, « l'élégance » du régime tchadien et surtout l'existence d'un accord de coopération spécifique avec le Sénégal aurait pu le pousser à faciliter le travail sur son territoire aux autorités judiciaires des chambres. Mais *Mesdames Elise Le Gall et Margaux Lenormand* rappellent que, très souvent pour des considérations politiques, certains Etats n'hésitent pas à écorcher le principe de coopération avec une instance judiciaire, mettant ainsi en péril l'œuvre de la justice pénale internationale de lutter contre l'impunité des crimes internationaux. D'ailleurs, elles rappellent que Dakar a précédé N'Djamena dans cette absence « d'élégance judiciaire », en refusant, à plusieurs reprises, les demandes d'extradition émanant de la Belgique à l'encontre de M. *Hissène Habré*²²¹⁹.

²²¹⁸PAZARTSIS, Photoini, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? » Op, cit. pp. 641-661.

²²¹⁹LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, Op, cit, pp. 85-87.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE.

1304. Alors que les Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulièrement et ceux de l'Afrique de manière plus générale, ne se retrouvent plus dans le système universel de répression des infractions tel qu'il est conçu, ils commencent à prendre conscience de la nécessité de mettre en œuvre des mécanismes régionaux de répression. D'ans un premier, ils tentent de s'appuyer sur les organisations d'intégration sous régionales qui disposaient déjà des instruments relatifs à la coopération pénale telles que l'extradition et l'entraide judiciaire en matière pénale. Il s'agit là d'une réelle opportunité qui s'offre à eux pour lutter convenables aux infractions relatives à la criminalité transnationale organisée qui secouent actuellement les Etats et particulièrement ceux trouvant dans la zone du Sahel. A la condition, toutefois, que ces organisations sous-régionales, telles que la CEDEAO, l'IGAD, la SADC, la CEMAC, ou EAC, arrivent à s'adapter leurs textes au besoin de rapidité et de souplesse dont la coopération pénale réclame pour être efficace. En attendant cela, les mécanismes d'extradition et d'entraide judiciaire en matière pénale développés demeurent encore trop classiques voire rigides d'où l'Etat joue un grand rôle. Néanmoins, il faut constater que certaines cours régionales habituellement réservées aux questions des droits de l'homme, s'intéressent davantage au traitement des questions pénales. Ainsi, la Cour de la CEDEAO s'est intéressée aux affaire Hissène Habré et de Laurent Gbagbo.

1305. Cela dit, il faut également constater que depuis l'adoption du protocole de Malabo en juin 2014, à côté de l'effectivité de certains tribunaux pénaux régionaux hybrides (*CAE*), il est devenu certain que les contours d'une lutte contre l'impunité des crimes internationaux ont été tracés en Afrique subsaharienne.

1306. Cependant, malgré tout ce qui en train de se mettre œuvre par l'Afrique de façon générale et sa partie subsaharienne de manière particulière, que le traitement des conflits par la justice pénale régionale africaine restera un vain mot si les immenses obstacles ne sont pas franchis. Ainsi, pour arriver à dynamiser tout ce bel élan, il faudra plus que l'adoption d'un simple protocole, ou l'établissement de simples tribunaux pénaux hybrides occasionnels : il faut impérativement faire appel à des juges engagés, à la limite tenaces pour mener à bien ce combat.

CONCLUSION GENERALE.

1307. L'impunité qui caractérisait autrefois l'auteur d'une infraction internationale commise au sein d'un conflit armé d'Afrique subsaharienne semble progressivement céder le pas à l'engagement quasi systématique de sa responsabilité pénale individuelle. Ce progrès dans la lutte contre l'impunité en voie d'acquisition pour l'Etat d'Afrique subsaharienne semble pourtant s'inscrire dans cette dynamique dans laquelle la protection renforcée de certaines valeurs universelles communes tend à devenir une réalité. Ainsi, comme l'a remarqué, M. *Salvatore Zappalà*, que ce soit les Etats qui ont ratifié le traité instituant la CPI, que ce soit ceux qui ne l'ont pas fait, tous partagent ce sentiment *que « les valeurs sur lesquelles a été fondée le système de justice pénale internationale sont l'expression de la communauté internationale dans son ensemble »*²²²⁰. Se réjouissant de cette récente émergence, après des années de silence, M. *Julian Fernandez* trouve que la justice pénale internationale correspond ainsi dire à cette volonté de la communauté internationale de dépasser cet état de nature des relations internationaux, et de lutter contre la répétition des massacres²²²¹.

1308. Cependant, s'émerveiller sur le progrès de la justice pénale internationale constaté en Afrique subsaharienne, au point d'en oublier toutes les difficultés dont elle fait face, c'est tout aussi admettre que toute violence, toute anarchie, ou toute irrationnalité des rapports quotidiens des Etats s'est subitement substituée à ceux d'un bon compte de la vision d'un ordre pacifique, harmonieux, propice à l'épanouissement de tous²²²². Or, il n'en est rien. Certes, il est tout aussi vrai qu'une certaine peur commence à s'installer sur des dirigeants autrefois, jadis intouchables. Ainsi, rien que depuis 2009, année du premier mandat d'arrêt lancé par la CPI à l'égard de l'ex-Président soudanais M. *Omar El Béchir*, il n'y a pas moins de 8 chefs d'Etat et de gouvernements déchus voire même en exercice qui ont eu à répondre de leurs actes devant la justice pénale internationale (*Uhuru Kenyatta* et son vice-président *William Ruto*, *Charles Taylor*, *Hissène Habré*, *Laurent Gbagbo*, *Jean-Pierre Bemba*, *Omar El Béchir* lui-même, *Jean-Pierre Bemba*, etc.). Or, avant cette date les exemples étaient rares voire quasi inexistantes. Le seul cas trouvé par M. *Jacques B. Mbakani* concerne la

²²²⁰ ZAPPALA, (S), *Justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 2007, p.145.

²²²¹ FERNANDEZ, Julian, « la justice pénale internationale : un phénomène », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS, 2016, p. 12.

²²²² SUR, (s), *Les dynamiques du droit international*, Paris, A Pedone, 2012, p.31.

condamnation à mort de l'ex-président éthiopien le colonel Mengistu pour « génocide » par la justice de son pays en décembre 2006²²²³. Et quand cela ne tienne, cette condamnation a eu lieu au milieu des années 2000.

1309. Pour autant, une certaine prudence doit s'imposer, car comme le souligne M. *Julian Fernandez*, si la justice pénale internationale n'a peut-être jamais été aussi présente, elle n'a peut-être jamais été non plus aussi contestée. Ainsi, d'un côté l'opposition américaine à l'égard de la CPI a atteint un niveau jamais égalé au point que le personnel de cette institution n'est plus en mesure de se rendre aux Etats-Unis faute de visa. De l'autre côté, l'Union africaine, à tort ou à raison, ne cesse de dénoncer avec fermeté des poursuites qu'elle considère abusives lancées à l'encontre de certains dirigeants de ses Etats membres. Or, cette dénonciation a semble-t-il en train de détourner le débat sur la justice pénale internationale. Ainsi, l'heure n'est plus aux préoccupations sur l'avancement de celle-ci, mais bien sur ses rapports « houleux » avec les Etats d'Afrique subsaharienne de façon particulière et ceux de l'Afrique de façon plus générale. Mais, si l'on est arrivé à un tel niveau de conflictualité, alors que la justice pénale internationale contemporaine n'a que moins de 30 ans d'existence, c'est parce que peut-être qu'elle ne se donne pas d'assez de moyens pour atteindre l'objectif d'universalité sur lequel elle s'est inscrite. Loin de là. Ainsi, pour les défenseurs de la cause africaine, il ne fait aucun doute que la justice pénale internationale s'inscrit dans une profonde continuité postcoloniale, voire même impériale. Ils en ont pour preuve, la focalisation de la CPI sur l'Afrique (*Frédéric Mégret*, 2014)²²²⁴. Pour certains d'entre-deux, l'essentiel des affaires faisant l'objet d'une enquête par les services du procureur de la CPI (Darfour, RDC, RCA, Ouganda, Kenya, Côte d'Ivoire) concerne que des accusés africains (*Michel Raimbaud*, 2012)²²²⁵. Tandis que pour d'autres, vouloir résoudre les conflits armés endémiques en n'utilisant que les mécanismes judiciaires internationaux, c'est en quelque sorte ignorer, les réalités locales africaines où les amnisties et autre méthode de réconciliation jouent encore un rôle important. En outre, ces derniers trouvent encore que la justice pénale internationale est en phase de devenir un phénomène de notoriété internationale plutôt qu'un simple mécanisme de répression international nécessaire pour faire face aux violations graves du DIH. Ils soutiennent à ce sujet que « *la participation aux institutions de la justice pénale*

²²²³ MBOKANI, Jacques B. « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*/ 2013/26-2/, pp.47-100.

²²²⁴ MEGRET, Frédéric, « Cour pénale internationale et néocolonialisme : au-delà des évidences », *Etudes internationales*, 45 (1) -2014, pp.27-50.

²²²⁵ RAIMBAUD, (M), *Le Soudan dans tous ses états. L'espace soudanais à l'épreuve du temps*, Parais, Karthala, 2012, p.334.

internationale apparaît de plus en plus comme une sorte de nouveau « standard de civilisation » dont les Etats se détournent à leurs propres risques et qui marque l'accession au rang d'Etat « respectable » dans le système international »²²²⁶.

1310. En revanche, il demeure malaisé de donner entièrement raison à cette critique de l'impérialisme de la justice pénale internationale. D'abord, à y regarder de plus près les plus farouches opposants de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne, sont généralement des individus qui ont le plus à perdre de celle-ci, à commencer par ceux qui sont directement mise en cause par elle. Ainsi, des auteurs remarquent que la « stratégie de retrait » du statut de Rome des Etats africains a été orchestrée et gérée en filigrane par le Kenya et l'Ouganda, deux Etats sous les radars de la CPI (*Jean-Baptiste Jeangène Vilmer, 2014, Sara Dezalay, 2017*),²²²⁷²²²⁸. Or, curieusement, les discours des afro-centristes de la CPI, ne deviennent plus virulents que lorsque ce sont eux les dirigeants qui sont visés par les mandats d'arrêt, comme si les autres ont librement choisis d'aller se faire juger à la Haye. Ensuite, c'est bien une certaine pratique d'Etats africains parties au statut de Rome qui atteste une instrumentalisation de cette justice pénale internationale. Ainsi, c'est bien l'Etat ivoirien qui a reconnu opportunément la compétence de la CPI à un moment clef de son histoire au point que ses propres dirigeants se sont retrouvés enfermés à la Haye. C'est bien aussi, l'Ouganda, la RDC ou la Centrafrique qui ont pris l'initiative de déférer leurs propres citoyens auprès de la CPI. Enfin, faut-il nier que la succession des conflits armés avec leurs lots de crimes internationaux, demeure encore une constante en Afrique subsaharienne (toute la zone du Sahel est aujourd'hui secouée par des groupes djihadistes, en Afrique de l'Est les Sheebabes sévissent, en Centrafrique le conflit devient de plus en plus sanglant, au sud Soudan, on fait allusion à des traces de génocide, etc.) ? Bien sûr que non²²²⁹.

1311. Or, dans toutes ces hypothèses, la justice pénale internationale, plus particulièrement la CPI, trop dépendante de la coopération des Etats semble souffrir ou à la limite prise dans le paradoxe des relations internationales. On coopère parce qu'il y va de notre intérêt et on rejette toute demande de coopération, parce qu'on a des choses à se reprocher. Quoi qu'il en

²²²⁶ MEGRET, Frédéric, « Cour pénale internationale et néocolonialisme : au-delà des évidence », *Etudes internationales*, Op, cit. pp.27-50.

²²²⁷ JEANGENE VILMER, Jean-Baptiste, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale. Répondre aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales*, Vol.45, n°1, mars 2014, pp.5-26.

²²²⁸ DEZALAY, Sara, « L'Afrique contre la Cour pénale internationale ? Eléments de sociogenèse sur les possibles de la justice internationale », *Politique africaine*, 2017/2 (n°146), p.165-182.

²²²⁹ Cf. à ce propos l'article de M. Jérôme Francis Wandji K., « L'Afrique dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », Op, cit. pp.89-103.

soit, la méthode de durcissement de ton, privilégiée par les Etats africains à l'encontre de la CPI semble aujourd'hui porter ses fruits. En effet, depuis un certain temps le mouvement va-et-vient observé est plutôt celui d'un retour de la CPI vers les Etats africains, et non l'inverse. Simple coïncidence avec la menace de retrait brandie par l'UA et ses Etats membre ou effet normal d'une Cour qui se veut indépendante et impartiale ? En tout état de cause, M. *Laurent Gbagbo* et son ex-ministre M. *Charles Blé Goudé*, M. *Jean-Pierre Bemba*, ont été acquittés des poursuites qui pesaient sur eux, tandis que M. *Uhuru Kenyatta* et son vice-président *William Ruto* ont bénéficié d'un non-lieu de toutes charges.

1312. Pour autant, nier que l'usage politique et hautement sélectif que les grandes puissances font des institutions pénales répressive est une réalité, c'est refuser tout aussi l'évidence de reconnaître que parmi les 5 membres permanents du Conseil de sécurité des Nations-Unies, il n'y a que 2 qui sont parties au statut de Rome. Et c'est ce conseil qui a le droit de déférer une situation auprès de la CPI conformément à l'art. 13 du statut de Rome. Or, au nom de quoi des Etats qui ont librement choisi de rester en marge des activités de la CPI ont-ils le droit de décider les situations qui peuvent faire l'objet de poursuite et celles qui ne doivent pas l'être ? Ainsi, un auteur averti comme le Professeur *Maurice Kamto*, trouve que la CPI gagnerait beaucoup plus en légitimité si le droit de déférer des affaires auprès de la CPI était octroyé à l'Assemblée générale des Nations-Unies et non à son Conseil²²³⁰. Cependant, vouloir s'accrocher encore sur ce débat sans fin, posé bien avant l'entrée en vigueur du statut de Rome c'est aussi accepter que tout ce qui avait été acquis doit être remis en cause. Or, cela ne va de l'intérêt pour personne. En revanche ce qui semble être évident ce que la CPI doit, à tout prix retrouver sa légitimité ; si elle aspire encore à rester une juridiction pénale internationale respectée et crainte de tous. Or, il n'y a pas mille et une voie pour y arriver si ce n'est que de s'intéresser à d'autres affaires non-africaines²²³¹. Et cela quel que soit la provenance des auteurs.

1313. En attendant d'en arriver là, l'Afrique subsaharienne et son organisation régionale ont peut-être compris que l'avenir de la justice pénale internationale ce n'est pas que l'universalisme d'un côté et le régionalisme pénal de l'autre. Loin de là. Selon les propos du Professeur *Abdoulaye Soma*, « *le pragmatique semble indiquer la nécessité d'une*

²²³⁰ KAMTO, Maurice, « L' « affaire Al Bashir » et les relations de l'Afrique avec la Cour pénale internationale », in *Liber Amicorum*, RANJEVA, (R), *L'Afrique et le droit international : Variations sur l'organisation internationale*, Paris, A. Pedone, 2013, pp. 147-170.

²²³¹ MARTINEAU, Anne-Charlotte, « La justice pénale internationale, l'Afrique et le refoulé colonial », *Champs pénal*, Vol. XIII/2016.

coordination efficiente entre l'universalisme pénale et le régionalisme pénale : d'une coopération entre la communauté internationale et la communauté continentale »²²³². C'est peut-être dans cette dynamique que s'inscrit l'ensemble des initiatives en faveur de la mise en œuvre de mécanismes régionaux de répression observées sur le continent africain. Toutefois, si l'on se fie à ce constat de M. *Julian Fernandez* qui soutient qu'afin qu'une « *justice pénale internationale parvient à concilier effectivité et célérité, à incarner l'allégorie du glaive et de la balance : elle doit être, (du glaive), une justice qui a les moyens d'enquêter, de poursuivre de juger ; (de la balance), une justice qui agit sans considération autres que celles qui renvoient aux critères de compétences et de recevabilité posés par les instruments des juridictions instituées* »²²³³. Or, rien n'est moins sûr que le projet de Malabo adopté en 2014 voulant instituer une cour pénale régionale africaine qui somnole encore dans les tiroirs de l'Union africaine attendant patiemment que le nombre de 15 ratifications requis soient atteints afin qu'il entre en vigueur, ne se soucie de ces deux valeurs soulevées par l'auteur.

²²³² SOMA, Abdoulaye, « L'Africanisation du droit international pénal », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

²²³³ FERNANDEZ, Julian, « la justice pénale internationale : un phénomène », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Op, cit, 2016, p. 23.

BIBLIOGRAPHIE.

1- OUVRAGES.

Ouvrages Généraux.

- **ALEX, (J)**, *Terrorisme et droit pénal : Etude critique des incriminations terroristes*, Paris, Dalloz, 2010.
- **ALTES-MAES, (F), BARBIERI, (J-F), BONFILS (PH), BONHOMME (R), et Autres**, *Les droits et le droit : Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Paris, Dalloz, 2006, 1195 pages.
- **AMAÏZO (YVES EKOUE), GBOBLI (ATSUTSE KOKOUVI)**, *L'U.A freine-t-elle l'unité des africaines ? Retrouver la confiance entre les dirigeants et le peuple-citoyen*, Paris, Menaibuc, 2005.
- **ANDERSSON (N), LAGOT, (D)** (sous la direction), *La justice internationale d'aujourd'hui : Vraie justice ou justice à sens unique ?* Paris, L'Harmattan, 2009, 220 pages.
- **AYISSI, (A), SALL, (I)**, *Combating the Proliferation of Small Arms and Light Weapons in West Africa: Handbook for the training of Armed and Security Forces*, United Nations Institute for Disarmament Research (UNIDIR), 2005,
- **BADIE, (B)**, *L'Etat importé*, Paris, Fayard, 1992.
- **BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B)**, (sous la dir.), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002.

- **BANGOURA, (D), FIDIEK (E), BIDIAS (A)**, *Initiative Internationale pour l'U.A, Observatoire Politique et Stratégie de l'Afrique, L'Union Africaine et les acteurs sociaux dans la gestion des crises et des conflits armés*, Paris, Harmattan, 2006.

- **BASSIOUNI, (CH)**, *Crimes against humanity in international criminal law*, Kluwer, Dordrecht, 2nd edition, 1999.

- **BAYART, (J- F), ELLIS (S) et HIBOU (B)**, *La criminalisation de l'Etat en Afrique*, Bruxelles, Edition Complexe, 1997.

- **BAYART, (J- F)**, *L'Etat en Afrique : la politique du ventre*, Paris, Fayard, 1989.

- **BELPORO, (CH)**, *La responsabilité des entreprises pour violations des droits de l'homme en Afrique : opportunités et défis*, Paris, L'Harmattan, 2017.

- **BESSON, Samantha, TASIIOULAS, (directeur)**, *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, 2010, 632 pages.

- **BERKOVICZ, (G)**, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des Etats*, Paris, L'Harmattan, 2005.

- **BIRUKA, (I)**, *La protection de la femme et de l'enfant dans les conflits armés en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2006.

- **BORGHI, (A)**, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Série II Volume 2, Genève, Bâle, Munich, Bruxelles et Paris, Helbing & Lichtenhahn, Bruylant, L.G.D.J., 2003, 560 pages.

- **BOUSTANY, (K), DORMOY, (D)**, sous la dir. *Génocide (s)*, Bruxelles, Bruylant et Editions de l'Université de Bruxelles, 1999.

- **BRATTON, (M), Van de WALLE (N)**, *Democratic Experiments in Africa: Regime transitions in comparative perspective*, Cambridge, Cambridge University Press, 1997.

- **BUIJTENHUIJS, (R), RIJNIESSE (E)**, *La démocratisation en Afrique au sud du Sahara (1989- 1992): un aperçu de la littérature*, Leinden Centre d'Etudes Africaines, 1993, 98 pages.

- **CARREAU, (D)**, *Droit international*, Paris, Pedone 10^{ème} Edition, 2009, 633 pages.

- **CARREAU, (D), MARRELLA (F)**, *Droit International*, Paris, Pedone 11^{ème} Edition, 2012, 733 pages.

- **CALVO-GOLLER, (K N)**, *La procédure et la jurisprudence de la cour pénale internationale*, Paris, Lextenso éditions, Gazette du Paris, 2012, 373 pages.

- **CAMMAILLE, (J)** (sous la direction), *La fonction politique de la justice*, Paris, la Découverte, 2007.

- **CHÂTAIGNER, (J- M)**, *L'ONU dans la crise en Sierra Léone : les méandres d'une négociation*, Paris, Karthala, 2005, 197 pages.

- **COLLOMBAT, (B), SERVENAY, (D)**, « *Au nom de la France* » : *Guerres secrètes au Rwanda*, Paris, La Découverte, 2014, 309 pages.

- **COMBACAU (J), SUR (S)**, *Droit international public*, Paris, Montchrestien, Lextenso édition, 8^{ème} édition, 2008.

- **Comité International de la Croix Rouge**, *Les Conventions de Genève du 12 Août 1949*, CICR ? 1992 ? 231 pages.

- **CONAC (G)**, *L'Afrique en Transition Vers le Pluralisme Politique*, Paris, Economica, 1993.

- **CRAWFORD, (J)**, *Hasard, ordre et changement : Le cours du droit international*, Leiden/ Boston, Martinus, Nijhoff Publishers, 2015.

- **CROUZATIER, (J-M) et al.** *La responsabilité de protéger*, Paris, Archives contemporaines, 2008.

- **DAILLIER, (P), FORTEAU (M), PELLET (A)**, *Droit international public*, 8^{ème} édition, Paris, LGDJ/ Extenso, 2009, 1709 pages.

- **D'ASPREMONT, (J)**, *L'Etat non démocratique en droit international : Etude critique du droit international positif et de la pratique contemporaine*, Paris, A. Pedone, 2008.

- **D'ASPREMONT, (J) et De HEMPTINNE (J)**, *Droit international humanitaire : Thèmes choisis*, Paris, A. Pedone, 2012.

- **De BRIANT, (V) et PALAU (Y)**, *La Médiation, définition, Pratiques et Perspectives*, Paris, Nathan/ HER, 1999, 124 pages.

- **De VABRES, (H D)**, *Introduction à l'étude du droit pénal international*, Paris, Sirey, 1922.

- **De VABRES, (HD)**, *les principes modernes du droit pénal international*, Paris, Sirey, 1928.

- **De Vattel (E)**, *Droit des gens ou principes de la Loi Naturelle, Préliminaire*, A Londres, M. DCC. LVIII, 1758.

- **DELMAS-MARTY, (M)**, (sous la direction de), *Criminalité économique et atteinte à la dignité de la personne*, IV, Paris, Edition de la Maison des Sciences de l'homme, 1996.

- **DIALLO (I B Y)**, *Le nouvel espace africain et ses fondements*, Bruxelles, Bruylant, Paris, L.G.J.D, 2005.

- **DIOP, (M-F)**, *Essai de construction de poursuites des auteurs de crimes internationaux à travers les mécanismes nationaux et régionaux*, Paris, LGDJ/ Lextenso, 2013, 506 pages.

- **DO- NASCIMENTO, (J)**, *La Renaissance africaine comme alternative au développement : Les Termes du choix politique en Afrique*, Paris, Harmattan, 2008, 359 pages.

- **DURANT, (B)** (sous la direction), *La torture judiciaire : Approches historiques et juridiques*, Lille, Centre d'histoire judiciaire Editeur, volume 1, 2002.

- **DUSSEY, (R)**, *L'Afrique malade de ses hommes politiques : Inconscience, Irresponsabilité, Ignorance ou Innocence ?* Paris, Picollec, 2008.

- **FABRI, Hélène Ruiz et SOREL, Jean- Marc**, (Sous la direction de.), *Indépendance et impartialité des juges internationaux*, Paris, Edition, Pedone, 2010,

- **GAZIBO, (M)**, *Introduction à la politique africaine*, Montréal, Les Presses de L'Université de Montréal, septembre 2006, 261 pages.

- **GAZIBO, (M)**, *Les paradoxes de la démocratie en Afrique*, Montréal, Les Presses de L'Université de Montréal, 2005.

- **GONIDEC (P F)**, *Relations Internationales africaines*, Paris, LGDJ, EJA, 1996.

- **GOREE INSTITUTE**, *L'état de la démocratie en Afrique de L'Ouest*, Gorée, Gorée Institut, 2009, 357 pages.

- **GUILLAUMES (G)**. *La cour internationale de justice à l'aube du XXIe siècle : Le regard d'un juge*, Paris, Pedone, 2003.

- **HAMMOYER (J)**, *Guerres civiles : Economies de la violence, dimension de la civilité*, Paris, Karthala, 1999, 326 pages.

- **HERZOG (J- B)**, *Nuremberg un échec fructueux ?* Paris, LGDJ, 1975, 195 pages.

- **HOUART (F), LAMOTTE (O), COOLSAET (R)**, *L'Afrique Subsaharienne en Transition*, Bruxelles, GRIP (groupe de recherche et d'information sur la paix), 1995.

- **JAULT-SESEK, (F), LELIEUR, (J), PIGACHE, (CH)**, (sous la direction de), *L'espace judiciaire européen civil et pénal : Regards croisés*, Paris, Dalloz 1^{ère} édition, 2009.

- **KANFFMAN (M)**, *Gouvernance économique mondiale et conflits armés : Banque Mondiale, FMI et GATT- OMC*, Paris, Harmattan, 2006.

- **LACOSTE (Y)**, Géopolitique, *La longue histoire d'aujourd'hui*, Paris, Larousse, 2006, 329 pages.

- **LAGRANGE (E)**, *Les Opérations de Maintien de la Paix et le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies*, Paris, Montchrestien, 1999.

- **Liber Amicorum, RANJEVA, (R)**, *L'Afrique et le droit international : Variations sur l'organisation internationale*, Paris, A. Pedone, 2013,

- **MALEWA (J- P F D)**, *La cour pénale internationale, institution nécessaire aux pays des grands lacs africains : La justice pour la paix et la stabilité en R-D Congo, en Ouganda, au Rwanda et au Burundi*, Paris, Harmattan, 2006.

- **MALONE (L- A)**, *Les droits de l'homme dans le droit international*, Paris, Nouveaux Horizons- ARS, 2004.

- **MARCHAL (R) et MESSIANT (CH)**, *Les chemins de la guerre et de la paix*, Paris Karthala, 1997, 264 pages.

- **MARTINEAU (A- CH)**, *Les juridictions pénales internationalisées, un Nouveau modèle de justice hybride ?* Paris, Pedone, 2007, 293 pages.

- **MAUPAS, (S)**, *Le Joker des puissances : Le grand roman de la Cour pénale internationale*, Paris, Don Quichotte éditions, 2016, 438 pages.

- **MBOKOLO (E)**, *L'Afrique au xxème siècle le continent convoité*, Paris, Seuil, 1985.

- **MEDARD (J- F) (Dir.)**, *Etats d'Afrique noire, formation, mécanisme et crise*, Paris, Karthala, 1991.

- **MERLE (J- CH)**, *Justice et Progrès*, PUF, 1997, 251 pages.

- **MERTENS (P)**, *L'Imprescriptibilité des crimes de guerres et contre l'humanité*, Bruxelles, Université de Bruxelles, 1974, 230 pages.

- **MONTESQUIEU**, *De l'esprit des lois*, tome 1, 1748.

- **MORIN (J-Y), OTIS, (GH)**, *Les défis des droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2000.

- **MUBIALA (M)**, *Le système régional de protection des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

- **OCDE**, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, 147 pages.

- **PETIT (Y)**, *Droit international du Maintien de la Paix*, Paris, LGDJ, Mars 2000, 218 pages.

- **PRADEL (Jean), DALLEST (Jacques), (sous la direction de)**, *La Criminalité Organisée : Droit Français, droit international et droit comparé*, Paris, LexisNexis, 2012, 468 pages.

- **QUANTIN (P), et DALOZ (J P)**, *Transitions Démocratiques Africaines*, Paris, Karthala, 1997.

- **RAIMBAUD, (M)**, *Le Soudan dans tous ses états. L'espace soudanaise à l'épreuve du temps*, Parais, Karthala, 2012.

- **ROLIN, (H)**, *Mélanges offerts à Henri Rollin- Problèmes de droit des gens*, Paris, Pedone, 1964, 536 pages.

- **ROGGEN, (F)**, (Coordinatrice), *Actualité en droit pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2012.

- **RIVIER, (R)**, *Droit international public*, Paris, Presse universitaire de France, 2012.

- **SALL (A)**, *L’Affaire Hissène Habré : Aspects judiciaires nationaux et internationaux*, Paris, L’Harmattan, 2013, 93 pages.

- **SALL (A)**, *La justice de l’intégration : Réflexions sur les institutions de la CEDEAO et de l’UEMOA*, Dakar, Editions CREDILA, 2011, 398 pages.

- **SCHABAS (W.A.)**, *Genocide in International Law : The crime of crimes*, Cambridge University Press, 2nd ed. 2009.

- **SCIOTTI-LAM (CL)**, *L’applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l’homme en droit interne*, Bruxelles, Bruylant, 2004.

- **Stern (B)** (sous la direction), *Les aspects juridiques de la crise et de la guerre du golfe*, Cahiers Internationaux, n°6, CEDIN-Nanterre, Paris, Montchrestien, 1991.

- **SUR, (S)**, *Les dynamiques du droit international*, Paris, Editions A. Pedones, 2012, 313 pages.

- **SY (O)**, **Reconstruire L’Afrique : Vers une nouvelle gouvernance fondée sur les dynamiques locales**, Bamako et Paris, Jamana et Charles Léopold Mayer, 2009.

- **TALL, (S. N)**, *Droit des organisations internationales africaines : Théories générales, droit communautaire comparé, droits de l’homme, paix et sécurité*, Paris, L’Harmattan, 2015, 547 pages.

- **TAVERNIER (P)**, *Regard sur les droits de l'homme en Afrique*, Paris, Harmattan, 2008.

- **TSHIYEMBE (M) et MAYELE (B)**, *L'Afrique face à ses problèmes de sécurité et de défense*, Paris, Présence Africaine, 1989, 262 pages.

- **VAN BILLOEN, (S)**, *Les juridictions gacaca au Rwanda : Une analyse de la complexité des représentations*, Bruxelles, Bruylant, 2008, 139 pages.

- **VILJOEN (F)**, *International Human Rights Law in Africa*, New- York, Oxford University Press, 2010.

- **WEIL (P)**, *L'Art de vivre en paix : Manuel d'éducation pour une culture de la paix*, UNESCO/ UNIPAIX, 2002, 132 pages.

- **ZAIRA (A)**, *Le Principe de la Spécialité de l'Extradition au regard des droits de l'Homme*, Paris, LGDJ, 199,172 pages.

- **ZORGBIBE (CH)**, *La guerre civile*, Paris P.U.F, 1975.

- **ZIMMERMANN, (R)**, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 2^{ème} édition, Bruxelles, Bruylant SA, Berne, Stampfli Editions SA, 2004, 733 pages.

Ouvrages Spéciaux.

- **ASCENSIO (H), DECAUX (E), PELLET (A)** (sous la direction de), *Droit International Pénal*, Pédone, Paris, 2000.

- **ASCENSIO (H), DECAUX (E), PELLET (A)** (sous la direction de), *Droit International Pénal*, Pédone, Paris, 2012.

- **ASCENSIO (HERVE), LAMBERT-ABDELGAWAD (ELISABETH), SOREL (JEAN-MARC)** (sous la direction de), *Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris : Société de législation comparée, 2006, 383 p., collection Unité mixte de recherche de droit comparé de Paris (Université de Paris I/CNRS UMR 8103), vol. 11.

- **BAILLEUX (A)**, *La compétence universelle au carrefour de la pyramide et du réseau. De l'expérience belge à l'exigence d'une justice pénale internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2005.

- **BASSIOUNI (CH)**, *Introduction au Droit pénal international*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 343 pages.

- **BAZELAIRE (J- P), CRETIN (Th)**, *La justice pénale internationale : son évolution, son avenir, de Nuremberg à La Haye*, Paris, Presse Universitaire de France, 2000.

- **BELLIVIER, (F), EUDES, (M), FOUCHARD, (I)**, *Droit des crimes internationaux*, Paris Presses universitaires de France, 2018.

- **BERNARD, (D), SCALIA, (D)**, (sous la direction), *Vingt ans de justice internationale pénale*, Bruxelles, La Charte, 2014, 262 pages.

- **BERNARD, (D)**, *Juger et juger encore les crimes internationaux : Etude du principe ne bis in idem*, Bruxelles Bruylant, 2014, 312 pages.

- **BOISVERT (A- M), DUMONT (H)**, *La voie vers la Cour pénale internationale : tous les chemins mènent à Rome*, Montréal, Institut canadien d'administration de la justice, 2004.

- **BOSLY (H D), VANDERMEERSCH (D)**, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice : les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, Bruxelles, Paris, Bruylant, L.G.D.J, 2010.

- **BOURDON (W), DEVERGER (E)**, *La Cour Pénale Internationale, le Statut de Rome introduit et commenté*, Paris, Seuil, 2000.

- **BOURGOIN (S)**, *La justice pénale internationale et droit du maintien de la paix*, Paris, L'auteur, 1999 (Thèse).

- **BULA- BULA (S)**, *Les Immunités Pénales et L'Inviolabilité du Ministre des Affaires Etrangères En Droit international*, Kinshasa, Presse de Université de Kinshasa, 2004, 186 pages.

- **BURGORGUE-LARSEN, (L)** (sous la direction.) *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 351 pages.

- **CALOYANNI (M A)**, *Le procès de Nuremberg et l'avenir de la justice pénale internationale*, Paris, Sottile, 1946.

- **CASSESE (A), MIREILLE (D- M)**, *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, P.U.F, 2002.

- **CASSESE (A), MIREILLE (D- M)**, *juridictions nationales et Crimes internationaux*, Paris, P.U.F, 2002.

- **CASSESE (A)**, *International criminal law*, Oxford, Oxford University Press, 2008.

- **CHIAVARIO (M)**, *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Paris, Dalloz, 2003.

- **CRYER, (R), FRIMAN, (H), ROBINSON (D), WILMSHURST, (E)**, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Second edition, Cambridge University Press, 2010, 618 pages.

- **DAVIDE (E)**, *Eléments de droit pénal international et européen*, Bruxelles, Bruylant, 2009.

- **DE FROUVILLE (O)**, *Droit international pénal : Sources Incriminations Responsabilité*, Paris, A. Pedone, 2012, 523 pages.

- **DE FROUVILLE (O)** (directeur) in *Punir les crimes de masse : Entreprise criminelle commune ou co-action ?* Bruxelles, Nemesis a.s.b.l. et Limal, Anthemis s.a, 2012, 234 pages.

- **DORIA, (J) et al. (eds.)**, *The Legal Regime of the ICC: Essays in Honour of Prof. I.P. Blishchenko*, Leiden/ Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009.

- **DULAIT (A)**, *La cour pénale internationale : quel nouvel équilibre entre souveraineté, sécurité et justice pénale internationale ?* Paris, Commission des Affaires Etrangères, de la Défense et des Forces Armées, 1999.

- **DUPAQUIER (J- P)**, sous la direction, avec **Bourdon (W)**, **Heger (P- S)**, **Mutagwéra (F)**, **Nsanzuwera (F- X)**, **Omaar (R)**, **Schabas (W A)**, **Swartenbroekx (M- A)**, *La Justice Internationale face au Drame rwandais*, Paris, Karthala, 1996, 249 pages.

- **FERNANDEZ, (J)**, (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, 425 pages.

- **FONTANAUD (D)**, *La Justice pénale internationale*, Paris, La Documentation Française, 1999.

- **FRONZA (E)**, **MANACORDA (S)**, *La justice pénale internationale dans les décisions des tribunaux ad hoc : études des Law clinics en droit pénal international*, Paris, Dalloz, 2003.

- **GARAPON (ANTOINE)**, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner : pour une justice internationale*, Paris, Odile Jacob, 2002.

- **GLASER (S)** : *Droit International Pénal Conventionnel : Volume II* Bruxelles, Etablissements Emile BRUYANT, 1978.

- **GLASER, (S)**, *Introduction à l'étude du droit international pénal*, Bruxelles, Etablissement Emile Bruylant et Paris, Librairie du Recueil Sirey, 1954.

- **HENZELIN, MARC et ROBERT**, *Le Droit Pénal à l'Epreuve de l'Internationalisation* Paris, Bruxelles, Genève, LGDJ, BRUYANT, GEORGE, 2002.

- **JOINET (L)** : *Lutter Contre L'impunité : Dix questions pour comprendre et pour agir*, Paris XIIIe, La Découverte, 2002.

- **JURDI, (N. N)**, *The international criminal Court and national Courts: A contentious relationship*, Farnham, Ashgate, 2011, 303.

- **KABA (S)**, *La Justice Universelle en Question : Justice de blancs contre les autres ?* Paris, Harmattan, 2010, 298 pages.

- **KAMAGATE, (S)**, *La Cour pénale internationale et la lutte contre l'impunité en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2015, 185 pages.

- **KOLB, (R), SCALIA, (D)**, (sous-direction), *Droit international pénal*, Helbing Lichtenhahn, 2012, 2^{ème} édition.

- **LOMBOIS (C)**, *Droit Pénal International*, Paris, Dalloz, 1999.

- **MAUPAS (S)**, *L'essentiel de la justice pénale internationale*, Paris, Gualino, 2007.

- **MEGRET, (F)**, *Le Tribunal pénal international pour le Rwanda*, Paris, Pédone, Coll. *Perspectives Internationales*, n°23, 2002, 249 pages.

- **NABER (J M M), WATSON (R)**, *Responsables religieux Africains et leurs communautés : l'avancée de la justice et de la réconciliation et la Cour Pénale Internationale*, La Haye, Centre pour la Justice et la Réconciliation, cop, 2006.

- **NGAMENI, (H B)**, *La diffusion du droit international pénal dans les ordres juridiques africains*, Paris, L'Harmattan, 2017, 664 pages.

- **PAZARTZIS (PH)**, *La répression pénale des crimes internationaux : justice pénale internationale*, Paris, Pedone, 2007.

- **PELLA (VV)**, *La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir*, Bucarest, l'imprimerie de l'état, 1925.

- **PELLA (V V)**, *La Guerre- crime et les criminels de guerre : réflexions sur la justice pénale internationale, ce qu'elle est et ce qu'elle devrait être*, Neuchâtel, la Banconnière, 1964.

- **PHILIPPE (X), BARRIAL (D V)**, *L'actualité de la justice pénale internationale : colloque organisé par le Centre de recherche en matière pénale Fernand Boulan, Aix-en- Province, 12 mai 2007*, Aix- en- Province, Presses Universitaires d'Aix- Marseille, 2008.

- **PLAWSKI (S)**, *Etude des principes fondamentaux du Droit International Pénal*, Paris, LGDJ, 1972

- **REYNTJENS (F)**, *La Guerre des Grands Lacs. Alliances mouvantes et conflits extraterritoriaux en Afrique Centrale*, Paris, Harmattan, 1999.

- **SCHABAS, (W. A.)**, *The International Criminal Court. A Commentary of the Rome Statute*, 2nd Edition, Oxford, UK: Oxford University Press, 2016.

- **SOREL, (J-M), POPESCU (C- L)**, *La protection des personnes vulnérables en temps de conflit armé*, (sous la direction), Bruxelles, Bruylant, 2010.

- **Société Africaine pour le droit international (SADI)**, Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, 181 pages.

- **TAVERNIER, (P), BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction)**, *Un siècle de droit international humanitaire : Commentaire des Conventions de la Haye, Cinquantenaire des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 262 pages.

- **TINE (A)**, *La Cour Pénale Internationale : L'Afrique face au défi de l'impunité*, Dakar, Raddho, 2000.

- **TRIFFTERER (O)**, *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Note, Article by Article*, Baden-Baden, 1999.

- **ZAPPALÀ, (S)**, *La justice pénale internationale*, Paris, Montchrestien, E.J.A., 2007, 154 pages.

Ouvrages Méthodologiques et Dictionnaires.

- **CABANIS, (A) CROUZATIER, (J-M.) IVAN, (R), SOPPELSA, (J)**, *Méthodologie de recherche en droit international, géopolitique et relations internationale*, Agence Universitaire de la Francophonie, Idea Design & Print, Cluj, 2010, p.14. www.revue-aspects.info.

- **BOUCHET- SAULNIER, (F)**, *Dictionnaire pratique du droit humanitaire*, Paris, La Découverte, 2006, 587 pages.

- **CALVO, (C)**, *Dictionnaire manuel de diplomatie et de droit international public et privé*, Clarke, USA, 2009.

- **FONDANECHÉ (D)**, *Rédiger un mémoire professionnel, de master ou une thèse*, Paris, Vuibert 2^{ème} Edition, 2006, 145 pages.

- **HERMET (G) / BADIE (B) / BIRNBAUM (P) / BRAUD (PH)**, *Dictionnaire de la Science Politique et des Institutions Politiques*, Paris, Armand Colin 1994.

- **KDHIR (M)**, *Dictionnaire Juridique de la Cour Internationale de Justice*, Bruxelles, Bruylant 2^{ème} Edition, 2000, 515 pages.

- **LA ROSA (A- M)**, *Dictionnaire de Droit International Pénal*, Paris, P.U.F, 1^{ère} Edition 1998, 120 pages.

- **Projet de Code de crimes contre la paix et de la sécurité de l'humanité de la CDI**, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, vol II (2), www.untreaty.un.org.

- **REY-DEBOVE (J) et REY (A)**, *Le Petit Robert : Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Paris, Nouvelle édition millésime, 2013, 2837 pages.

- **SALMON, (J)** (sous la direction), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 1198 pages.

Thèses et Mémoires.

- **ATCHE, Bessou Raymond**, *Les conflits armés internes en Afrique et le droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université de Cergy-Pontoise, 21 novembre 2008.

- **BALDE, Saïdou**, *L'Union Africaine et la crise du Darfour*, Mémoire de Master en Science Politique, Faculté des science juridiques et politiques de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar, Février 2009.

- **BAUCHOT, Bertrand**, *Sanctions pénales nationales et droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université Lille 2, Décembre 2007.

- **BIZIMANA, Jean Damascène**, *La contribution du Tribunal pénal international pour le Rwanda à l'édification de la justice pénale internationale*, Thèse de doctorat, Université de Toulouse 1 Capitole, 2004.

- **DIASOLWA, Samuel Dimuène Paku**, *L'Exercice de la Compétence Universelle en Droit Pénal International comme Alternative aux Limites Inhérentes Dans le Système de La Cour Pénale Internationale*, Mémoire de Maîtrise en Droit International, Université de Québec à Montréal, Octobre 2008.

- **Diop, Sérigne**, *Le Premier ministre africain : la renaissance du bicéphalisme exécutif en Afrique à partir de 1969*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 1985.

- **DUTHOIT, Manon**, *La coopération pénale au sein de l'Union Européenne*, Mémoire de Master 2 en Droit pénal international, Université de Droit, d'Economie, et de Sciences Sociales PANTHEON-ASSAS Paris II, *Année universitaire 2009/2010*.

- **ETEME ONGONO, Martial Fabrice**, *La coopération judiciaire pénale dans la communauté économique régionales en Afrique : Cas de la CEEAC et de la CEDEAO*, Mémoire de Master en Droit public international et communautaire, Université de Yaoundé, *Année Académique 2013-2014*.

- **FALL, Ismaïla Madior**, *La condition du pouvoir exécutif dans les systèmes constitutionnels Africains*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar.

- **La ROSA, Aurélie**, *La protection des enfants en Droit international pénal : Etat des lieux*, Mémoire de Master de recherche, Université de Lille 2, *Année universitaire 2003-2004*.

- **MBACKE, Abdou Latif**, *Le Maintien de la Paix dans les Conflits Armés Internes Africains Post Guerre Froide : Evolution, Enjeux et Perspectives*. Thèse de Doctorat d'Etat en Droit Public, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2007/ 2008.

- **MBODJ, El Hadj**, *La succession du chef d'Etat en droit constitutionnel africain (analyse juridique et impact politique)*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 1991.

- **MURUNGU, Chacha Bhoke**, *Immunity of State Officials and Prosecution of international crimes in Africa*, Unpublished Doctoral Thesis, University of Pretoria, March 2011.

- **NDIAYE, Sidy Alpha**, *Le conseil de sécurité et les juridictions pénales internationales*, Thèse de doctorat en droit public, Université d'Orléans, 10 Novembre 2011.

- **NGAPA, Théophile**, *La coopération judiciaire dans la zone CEMAC*, Mémoire de DEA, Université de Dschang, 2008.

- **ONDO, Téléphore**, *La responsabilité introuvable du Chef d'Etat africain : Analyse comparée de la contestation du pouvoir présidentiel en Afrique Noire Francophone. Les exemples camerounais, gabonais, tchadiens et togolais*, Thèse de doctorat en droit public, Université de Reims Champagne-Ardenne, 6 juillet 2005.

- **PLOURBE, Philippe**, *Les enjeux de la relocalisation des acquittés des juridictions pénales internationales : Analyse juridique d'une liberté qui ne rime pas avec facilité*, Mémoire de Maîtrise en droit, Université de Laval, 2015.

- **QUIRICO, Ottavio**, *Réflexions sur les systèmes du droit international pénal : la responsabilité « pénale » des Etats et des autres personnes morales par rapport à celle des personnes physiques en droit international*, Thèse de doctorat en droit, Université des sciences sociales de Toulouse 1, Décembre 2005.

- **SADY, Sidy : La Résolution des Conflits en Afrique.** Thèse de Doctorat en Sciences Politiques, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 2001/2002.

- **TALL, Saïdou Nourou**, *Théories et Réalités du Droit International Humanitaire : Contribution à l'Etude de l'Application du Droit des Conflits Armés en Afrique Noire Contemporaine*, Thèse de Doctorat d'Etat en Droit, UCAD le 06 Janvier 2001.

2- ARTICLES

Articles Scientifiques.

- **ADAM, Michel**, « Guerre africaine. De la compétition ethnique à l'anomalie sociale », *Etudes rurales*, 2002/3- 4, N° 163- 164, P. 167- 187.
- **ABI-SAAB, Georges et ABI-SAAB, Rosemary**, « Les crimes de guerre », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp.141-162.
- **ABRAHAM, Garth**, "Africa 'Evolving Continental Court Structures: At the crossroads? SAIIA Occasional Paper 209, January 2015, <http://www.saiia.org.za/occasional-papers/africas-evolving-continental-court-structures-at-the-crossroads>.
- **Action Mondiale des Parlementaires**, « Conférence parlementaire internationale sur la justice et la paix dans la République Démocratique du Congo et la Région des Grands Lacs », Palais du Peuple de Kinshasa, RDC, Jeudi 10 au samedi 12 décembre 2009, www.pgaction.org.
- **ADJOVI, Roland** « L'arrêt dans l'affaire AFRC du Tribunal spécial pour la Sierra Léone » *Journal judiciaire de la Haye*, Volume 3 numéro 2, 2008, pp. 27-38.
- **ADNES, Françoise, (BERTHO, Catherine, BLANC, Brigitte)**, « B/35 : Tribunaux militaires internationaux », *Archives nationale*, novembre 2009, www.archivesnationales.culture.gouv.fr.
- **ADOUM, Souleymane Abdoulaye**, « Tchad : Des guerre interminables aux conséquences incalculables », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2012/4 (n°248), pp.45-55.

- **AKANDE, Dapo**, « International Law Immunities and the International Criminal Court », *The American Journal of International Law*, Vol. 98, No. 3 (July 2004), pp. 407-433.

- **AKANDJI-KOMBE, Jean-François, MALA, Catherine**, « La Cour pénale spéciale Centrafricaine : les défis de la mise en place d'une justice pénale internationalisée en République Centrafricaine », *Revue belge de droit international*, Vol. XLX, 2017-1, pp. 129-1154.

- **AKTYPIS, Spyridon**, « Les personnes handicapées dans des situations de Conflits Armés : la Protection prévue par le Droit International et sa mise en œuvre », *Droits Fondamentaux* N°2, Janvier- Décembre 2002, pp 119- 124, www.droits-fondamentaux.org.

- **AKTYPIS, Spyridon**, « L'adaptation Du Droit Pénal Français au Statut de La Cour Pénale Internationale », *Droits Fondamentaux* N°7, Janvier 2008- Décembre 2009, pp 1- 35, www.droits-fondamentaux.org.

- **AHJUCAF**, « Internationalisation du droit, internationalisation de la justice », 3^{ème} congrès, Ottawa, 21-23 juin 2010, pp.1-193, www.ahjucaf.org.

- **Ambassade de France à Dakar**, « Magistrat de liaison », *Les services de l'Ambassade*, 9 février 2016, www.ambafrance-sn.org.

- **Amnesty International**, “Universal jurisdiction: A preliminary survey of legislation around the world- 2012 update”, www.amnesty.org, pp. 1-130.

- **Amnesty international**, « La compétence universelle: 14 principes pour l'exercice effective de la compétence universelle», Index AI: IOR 53/01/99, Document public, Londres, juin 1999, pp.1-16.

- **Amnesty international**, *Our job is to shoot, slaughter and kill': Boko Haram's reign of terror in north-east Nigeria* (AFR 44/1360/2015), Avril 2015.
- **Amnesty international**, *Stars on their shoulders, blood on their hands, War crimes committed by the Nigerian military* (AFR 44/1657/2015), juin 2015.
- **Amnesty international**, *Guinée : Neuf ans après les massacres du 28 septembre, rendre enfin la justice*, 27 septembre 2018, www.amnesty.org. Site consulté le 8 mai 2019.
- **Amnesty International**, « République centrafricaine : Le long chemin vers la justice. L'obligation de rendre des comptes », *AFR 19/5425/2017 JANVIER 2017*, www.amnesty.fr.
- **Amnesty International**, « Cour pénale internationale : Mise en œuvre du Statut de Rome, Fiche de suivi première parti », IOR 53/011/2010, Amnesty International 2010, www.amnesty.fr. Site consulté le 08 juillet 2014.
- **Amnesty international**, « Retrait du Burundi de la CPI : une tentative cynique », *Amnesty international.fr*, publié le 27. 10. 2017, <https://www.amnesty.fr/justice-internationale-et-impunite/actualites/retrait-du-burundi-de-la-cpi-une-tentative-cynique>, site consulté le 07 mars 2018.
- **Amnesty international**, « Protocole de Malabo : Incidences juridiques et institutionnelles de la Cour Africaine issue d'une fusion à compétence élargie », *Amnesty international*, *AFR 01/3063/2016, Janvier 2016*.
- **Amnesty international**, « Retrait du Burundi de la CPI : une tentative cynique », *Amnesty international.fr*, publié le 27. 10. 2017, <https://www.amnesty.fr/justice-internationale-et-impunite/actualites/retrait-du-burundi-de-la-cpi-une-tentative-cynique>, site consulté le 07 mars 2018.

- **ARZOUMANIAN, Naïri et PIZZUTELLI, Francesca**, « Victimes et bourreaux : questions de la responsabilité liées à la problématique des enfants-soldats en Afrique », *Revue internationale de la croix- rouge*, Vol. 85 N° 852, Décembre 2003, www.icrc.org pp. 827 à 856.

- **ASCENSIO, Hervé**, « L’apport des tribunaux pénaux internationalisés à la définition des crimes internationaux », pp. 69-93 in Ascensio (Hervé), Lambert-Abdelgawad (Elisabeth), Sorel (Jean-Marc) (sous la direction de), *Les juridictions pénales internationalisées (Cambodge, Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris : Société de législation comparée, 2006, 383 p., collection Unité mixte de recherche de droit comparé de Paris (Université de Paris I/CNRS UMR 8103), vol. 11.

- **ASCENSIO, Hervé, DECAUX, Emmanuel, et PELLET Alain**, « Présentation de la première partie : Essai de classification et principe de légalité », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp.93- 100.

- **ASCENSIO Hervé**, « Une entrée mesurée dans la modernité du droit international pénal : A propos de la loi du 9 aout 2010 », *La Semaine Juridique Edition Générale* n°37, 13 septembre 2010, doct. 910, pp. 1-9.

- **Association internationale de droit pénal, XIXème Congrès international de droit pénal**, « Cybercriminalité : aspects de droit pénal international », Rapport Français par Jacques FRANCILLON, Colloque préparatoire, Helsinki (Finlande), 10-12 juin 2013, *Revue électrique de l’Association internationale de droit pénal*, 2014.

- **Association pour la prévention de la torture et Center for justice and international law**, « La torture en droit international, guide de la jurisprudence », Genève et Washington D.C, 2008, www.apt.ch. & www.cejil.org.

- **AUBERT, Bernadette**, « Entraide judiciaire (Matière pénale) », *Répertoire de droit international*, janvier 2005 (Actualisation : avril 2016), pp.1-33.

- **AUMOND, Florian**, « La Situation au Darfour déferée à la CPI : Retour sur une Résolution « historique » du Conseil de sécurité », *Revue générale de droit international public*, Tome 112/2008/1, pp. 111-134.

- **AUSSEDAT, Fanny**, « Les témoignages par vidéoconférences : comparaison des systèmes canadien et français », *les blogs pédagogiques de l'Université Paris Ouest*, soumis le 19/04/2011, consulté le 10/10/2016.

- **BA, Mehdi**, « L'Attentat du 6 avril 1994. Confusion, inversion, négation », *Cités*, 2014/1 n° 57, pp. 65- 78.

- **BAKKER, A. E. Christine**, « Le principe de complémentarité et les « auto-saisines » : Un regard critique sur la pratique de la Cour pénale internationale », in *Revue générale de droit international public*, Tome 112/2008/2, pp.361-378.

- **BANIFATEMI, Yas**, « La lutte contre le financement du terrorisme international », *Annuaire française de droit international*, vol. 48, 2002, pp.103-128.

- **BATCHOM, Paul Elvic**, «La double présence au sein des institutions internationales : une analyse de la position des Etats africains face aux mandats d'arrêt de la CPI », in Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp. 61-88.

- **BAUDOUIN, Patrick**, « la compétence universelle et les problèmes liés à son application », in ANDERSSON (N), LAGOT, (D) (sous la direction), *La justice internationale d'aujourd'hui : Vraie justice ou justice à sens unique ?* Paris, L'Harmattan, 2009, pp.37-46.

- **BEBIEN, Arnaud**, « Union africaine : Une justice continentale en construction », *Grotius international*, article publié le 1 février 2014, <https://grotius.fr/union-africaine-une-justice-continentale-en-construction/#.Ww6JCUiFPIU>, site consulté le jeudi 30 mai 2018.

- **BENILLOUCHE, Mikaël**, « Droit français » in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.159-191

- **BENLOLO-CARABAT, Myriam**, « le mandat d’arrêt européen », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp.1127-1136.

- **BENNOUNA, Mouhamed**, « La Cour pénale internationale », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, pp. 809-824.

- **BERCAULT, Olivier, BRODY, Reed**, « La plaine des morts: Le Tchad de Hissène Habré 1982-1990 », *Human Rights Watch*, 2013, p. 58.

- **BERNARD, Antoine, BECTARTE, Clémence**, « L’engagement des associations dans les poursuites nationales », in, Fernandez, (J), (sous la direction), *Justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 207-219.

- **BESSONE, Magali**, « Le Tribunal pénal international pour l’ex Yougoslavie : La justice en vue de la paix ? », *Le Philosophoire* 2005/1 (n°24), pp. 51-74.

- **BETH, Van Schaack**, “Immunity before the African Court of Justice & Human & People Rights-The potential outlier”, *Just Security*, July 10, 2014,

<https://www.justsecurity.org/12732/immunity-african-court-justice-human-peoples-rights-the-potential-outlier/>.

- **BETTATI (M)**, « Le crime contre l’humanité», in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 103-123.

- **BITIE, Abdoul Kader**, « L’Africanisation de la justice pénale internationale : entre motivations politiques et juridiques », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 143-165.

- **BLAISE, Noémie**, « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité : Justice versus politique? », *Revue internationale de droit pénal*, 2011/3 Vol. 82, pp.420-444.

- **Blanco Cordero Isidoro**, «Compétence universelle », Rapport général, *Revue internationale de droit pénal*, 2008/1 Vol. 79, pp. 13-57. DOI: 10. 3917/ridp.791.0013.

- **BOAS, Morten**, « Le Libéria- Un renouveau démocratique ? » in Gorée Institut, *L’état de la démocratie en Afrique de l’Ouest*, Gorée, Gorée Institut, 2009, pp. 251-268.

- **BORDESSOULE Éric**, « L’Etat- Nation en Afrique Subsaharienne, un modèle en crise ? Afrique Subsaharienne : territoires et conflits », *Géoconfluences*, www.geoconfluences.ens-lsh.fr

- **BRANSON, Kayla, WILKINSON, Henry**, « Analyse de la crise du nord du Mali », in OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l’insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.88- 100.

- **BRATTON, Michael**, « *populations pauvres et citoyenneté démocratique en Afrique* », De Boeck Université/ Afrique Contemporaine, 2006/ 4 n° 220, pp 33- 64, www.cairn.info.

- **BROWN, Stephen**, « Justice pénale internationale et violences électorales : Les enjeux de la CPI au Kenya », Revue Tiers Monde, n°25 (mars 2011), pp.85-100.

- **BUCHET, Antoine**, « Transfert devant les juridictions internationales », in: ASCENSIO (H), DECAUX (E), PELLET (A), *Droit international pénal*, Paris, 2000.

- **Bureau du Procureur de la CPI**, « Communication relative à certaines questions de politique générale », ICC-OTP 2003, www.icc-cpi.int

- **Burgorgue-Larsen, Laurence**, « De la difficulté de réprimer le génocide rwandais : l'expérience du Tribunal pénal international pour le Rwanda », in TAVERNIER, (P), BURGORGUE-LARSEN, (L), *Un siècle de droit international humanitaire : Commentaire des Conventions de la Haye, Cinquantenaire des Conventions de Genève*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 151-183.

- **BUSSEY, Erica**, « Progrès accomplis et défis à relever dans la mise en place de la Cour spéciale de la République centrafricaine », *Amnesty internationale France*, Billet, publié 21 -11-2017.

- **CAHIN, Gérard**, « L'impact des tribunaux pénaux internationalisés sur la (re) construction de l'Etat », in, ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, pp. 265-306.

- **CAMARA, Guibril**, « Communication de la Cour de Cassation du Sénégal : Les conventions internationales et la loi interne à travers la jurisprudence au Sénégal », *Les cahiers de l'association des hautes juridictions francophones*, les actes du Colloque de Ouagadougou 24-26 juin 2003.

- **CAPITANT, Sylvie**, « Réponse judiciaire aux crimes contre l'humanité versus responsabilité de lutter contre leur commission ? », *Revue Tiers monde*, 2011/1 n°205, p. 7-27

- **CARMONA-BERMEJO, Julieta**, « Les institutions de soutien à la coopération : Le Réseau Judiciaire Européen, Eurojust, Europol, Interpol, les Magistrats de liaison, IberRed » *Module VI, Thème 18, 5^{ème} édition, 2013.*

- **CARREAU, Dominique**, « La compétence universelle au regard du droit international », in, *Les droits et le droit, Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 89- 96.

- **Centre de droit international de l'Université Libre de Bruxelles**, « Compétence universelle : Développements judiciaires belges », www.competenceuniverselle.worldpress.com.

- **Centre sur la coopération internationale de l'Université de New York (CIC), Fondation Kofi Annan, le Groupe intergouvernemental d'action contre le blanchiment d'argent en Afrique de l'Ouest (GIABA), de la CEDEAO et le Centre international Kofi Annan de formation au maintien de la paix**, « L'impact du crime organisé et du trafic de drogues sur la gouvernance, le développement et la sécurité en Afrique de l'Ouest », *Résumé des actes-Réunion des experts*, Dakar-Sénégal, 18-20 avril 2012.

- **CESONI, Maria Luisa**, « Le Tribunal spécial pour le Liban : De l'adhésion de principe au désenchantement », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 261-289.

- **CHAMPIN, Christophe**, « L'Afrique de l'ouest : Une zone rebond de la cocaïne destinée au marché européen », *Observatoire françaises des drogues et des toxicomanies*, n° 4 Novembre 2012.

- **CHEMAIN, Régis**, « Les institutions européennes de coordination (EUROPOL, EUROJUST) », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, op, cit. pp. 1083- 1094.

- **Chrétien Jean Pierre**, « France et Rwanda : le cercle vicieux », *Politique africaine*, 2009/1 N°113, p.121-138.

- **CISSE, Abdoullah**, « Droit sénégalais », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.436- 447.

- **CLAPHAM, Andrew**, “Extending International Criminal Law beyond the Individual to Corporations and Armed Opposition Groups”, *JICJ*, 2008, pp. 899-926.

- **Coalition française pour la Cour pénale internationale**, « République Centrafricaine », *Rubrique 36*, www.cfcpi.com. Site consulté le 08 décembre 2017.

- **CONDE, Pierre-Yves**, « La justice internationale entre conflits et espoirs de paix », in Jacques Cammaille (sous la direction), *La fonction politique de la justice*, Paris, la Découverte, 2007, pp. 251-272.

- **Conseil économique des Nations unies pour l'Afrique, Conseil consultatif de l'union africaine sur la corruption**, « Lutter contre la corruption, renforcement de la gouvernance en Afrique : Programme régional pour l'Afrique en matière de lutte

contre la corruption (2011-2016) », *Projet de document relatif au Programme régional de lutte contre la corruption*.

- **CROUZATIER, Jean-Marie**, « Le principe de la responsabilité de protéger : avancée de la solidarité internationale ou ultime avatar de l'impérialisme », in, CROUZATIER, (J-M) et al. *La responsabilité de protéger*, Paris, Archives contemporaines, 2008, pp.13-15.
- **GOURDIN, Patrice**, « République Centrafricain : géopolitique d'un pays oublié », Revue, *le Diploweb.com*, 1^{er} octobre 2013.
- **DAL MASO JARDIN, Tarciso**, « Les amnisties » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 565-572.
- **DAVID, Éric**, “Official Capacity and Immunity of an Accused before the International Criminal Court”, in, DORIA, (J) et al. (eds.), *The Legal Regime of the ICC: Essays in Honour of Prof. I.P. Blishchenko*, Leiden/ Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 749 et suivant.
- **DAVID, Éric**, « Hissène Habré, une condamnation historique », *Justice, Dossiers d'actualité*, 28 juin 2016.
- **DAVID, Éric**, « La Cour pénale internationale », *Recueil des Cours de l'Académie du droit international*, vol. 313, 2005, pp. 344, et s.
- **DE ANDRADE, Aurélie**, « Les supérieurs hiérarchiques », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000.

- **DE FROUVILLE, Olivier**, « Les juridictions pénales internationales et hybrides », in, FABRI, Hélène Ruiz et SOREL, Jean- Marc, (Sous la direction de.), *Indépendance et impartialité des juges internationaux*, Paris, Edition, Pedone, 2010, pp.
- **DE LA PRADELLE (G)**, « La compétence universelle », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal : Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, pp. 1007-1025.
- **DE HEMPTINNE, Jérôme**, « Controverses relatives à la définition du crime de persécution », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n°53/2003, pp.15-48.
- **DE MONTCLOS, Marc-Antoine Pérouse**, « Boko Haram et la mise en récit du terrorisme au « Sahélistan » : Une perspective historique », *Afrique contemporaine* 2015/3 (n°255), pp.21-41.
- **DE MONTCLOS, Marc-Antoine Pérouse**, « Nigéria : comment en finir avec la nébuleuse Boko Haram ? », *Slate Afrique*, 25. 02. 2013.
- **DECAUX, Emmanuel**, « Légalité et Légitimité du recours à la Force : De la Guerre Juste à la Responsabilité de Protéger », *Droits Fondamentaux* N°5, Janvier- Décembre 2005, pp 1- 18, www.droits-fondamentaux.org.
- **DECAUX, Emmanuel**, « Actions au regard de la souveraineté des Etats et moyens d'investigation » Actes du Colloque Droit et démocratie, *la Cour pénale internationale*, Paris, la documentation française, 1999, pp.84-85.
- **DECAUX, Emmanuel** « Les gouvernants » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.191.
- **DECAUX, Emmanuel, TRIGEAUD, Laurent**, « Les immunités pénales des agents de l'Etat et des organisations internationales », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, pp.545-564.

- **DELAPLACE, Edouard**, « La torture » in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A) (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp.217-232.

- **DELLA MORTE, Gabriele**, « Les frontières de la compétence de la Cour pénale internationale : Observations critiques », *International Review of Penal Law (Vol. 73)*, pp. 23- 57.

- **DELMAS-MARTY, Mireille, IZORCHE, Marie-Laure**, « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit : Réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste », *Revue international de droit comparé*, vol. 52, n°4, 2000, pp. 753-780.

- **DEMBELE, Mamadou Tidiane**, « Perspective de la coopération judiciaire en Afrique de l'ouest », *Séminaire sous régional de haut niveau sur la criminalité transnationale organisée en Afrique de l'ouest* », Mali, 12-14 décembre 2014.

- **DETAILS, Julien**, « Les Etats- Unis et la Cour Pénale Internationale », *Droits Fondamentaux* N°3, Janvier- Décembre 2003, pp 31- 50, www.droits-fondamentaux.org.

- **DETESEAU, Daniela- Anca**, « La protection des femmes en temps de conflit armé», in *La protection des personnes vulnérables en temps de conflit armé*, Jean-Marc SOREL et Corneliu- Liviu POPESCU, (sous la direction), Bruxelles, Bruylant, 2010, pp.257-294.

- **DEZALAY, Sara**, « L'Afrique contre la Cour pénale internationale ? Eléments de sociogénèse sur les possibles de la justice internationale », *Politique africaine*, 2017/2 (n°146), p.165-182.

- **Diarra, Eloi**, « Le juge des droits de l'homme en Afrique noire Francophone » in Paul Tavernier, *Regards croisés des droits de l'homme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, pp.197-228.
- **DIOP, El Hadji Omar**, « L'ordre juridique interne des organisations d'intégration africaine », *Revue, Afrilex*, Janvier 2017, pp.1-39.
- **Document préparatoire pour le colloque international**, «Tribunal pénal international pour le Rwanda : Modèle ou contre-modèle pour la justice pénale internationale ? Le point de vue des acteurs », *Genève, ADH, juillet 2009*.
- **DOMOND, Grégoire**, « Quelles sont les méthodes d'interception des communications téléphoniques ? », *le Nouvelliste*, publié le 23 mars 2012, www.nouveliste.com.
- **DOSEN, Manon**, « Le sort des participants au procès », », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS, 2016, pp.355-378.
- **DOUNIAN-DOTE, Pamela**, « Centrafrique : La Commission, Vérité Justice, Réparation et Réconciliation à pied d'œuvre », *Réseau des journalistes pour les droits de l'homme*, 16 Aout 2018, www.rjdh.org. Consulté le 23 aout 2018.
- **DUBUISSON, Bernard**, « Les causes exonératoires de la responsabilité (causes de justification et causes étrangères): Synthèse ». In *Le droit français de la responsabilité civile confronté aux projets européens d'harmonisation*, (Bibliothèque de l'Institut de recherche juridique de la Sorbonne-André Tunc; 36), IRJS, Editions, Paris, 2012, pp. 577-591.
- **DUEZ, Denis**, « De la définition à la labellisation : Le terrorisme comme construction sociale », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT,

(B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, pp.105-118.

- **DUFF, Antony**, “Authority and responsibility in international criminal law”, in: BESSON, Samantha, TASIOULAS, (directeur), *The Philosophy of International Law*, Oxford University Press, 2010, pp.592-599.

- **EUDES, Marina**, « La justice transitionnelle », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A. Pedone, pp. 593- 601.

- **EUDES, Marina, GUEMATCHA**, « Quels apports des Chambres extraordinaires africaines ? », *Revue belge de droit international*, 2017/1, Bruxelles, Editions Bruylant, 2017, pp. 193-214.

- **EUDES, Marina**, « Droit international pénale et droit international des droits de l’homme », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp.137-150.

- **EUDES, Marina**, « Juger le crime de génocide : un enjeu historique et juridique », in GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, mare & martin, 2016, pp.41-57.

- **Eurojust**, « Stratégie du réseau génocide de l’UE pour lutter contre l’impunité du crime de génocide, des crimes contre l’humanité et des crimes de guerre au sein de l’Union européenne et de ses Etats membres », *Haye, novembre 2014*, pp. 1 -46.

- **FALKOWSKA, Martina et VERDEBOUT, Agathe**, « L’opposition de l’Union africaine aux poursuites contre Omar Al Bashir : Analyse des arguments juridiques avancés pour entraver le travail de la Cour pénale internationale et leur expression sur le terrain de la coopération », *Revue belge de droit international*, Vol. 42, 2012/1, pp. 201-235.

- **FALL, Alioune Badara**, « Le juge, le justiciable, et les pouvoirs publics : pour une appréciation concrète de la place du juge dans les systèmes politiques en Afrique », In MORIN (J-Y), OTIS, (GH), *Les défis des droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 309-327.

- **FALL, Hamédine**, « Contrôle des frontières et criminalité transfrontalière en Afrique de l'Ouest », in AYISSI, (A), SALL, (I), *Combating the Proliferation of Small Arms and Light Weapons in West Africa: Handbook for the training of Armed and Security Forces*, United Nations Institute for Disarmament Research (UNIDIR), 2005, pp.85-92.

- **Federal Ministry of Justice of Nigeria**, “Requests for Mutual Legal Assistance in Criminal Matters: Guidelines for authorities outside of the Federal Republic of Nigeria”, *1st Edition, 1st October 2013*.

- **Fédération internationale des ligues des droits de l'homme**, « Pascal Simbikangwa condamné pour génocide et complicité de crimes contre l'humanité », *FIDH, 14 mars 2014*, www.fidh.org. Site consulté le 09 avril 2015.

- **FIDH** « Mauritanie Affaire Ely OULD DAH: Développement et enjeux relatif à l'affaire Ely Ould Dah (Compilation de documents et d'articles de presse)», Groupe d'action judiciaire de la FIDH, Juin 2005, pp.1-44, www.fidh.org.

- **FIDH/OGDH**, « Lutte contre l'impunité en Guinée : des avancées remarquées, des actes attendus, édition, française, septembre 2012, www.fidh.org.

- **FOMEGANG, (T)**, « La Cour pénale internationale et le rétablissement de la paix dans des situations post-conflit en Afrique : le Cas de la Côte d'Ivoire et de la République Démocratique du Congo », in, Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, *L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.145-169.

- **FOMETE Jean-Pelé**, « De l’articulation entre le national et l’international à la lumière de la stratégie d’achèvement du tribunal pénal international pour le Rwanda », *Annuaire africain de droit international*, vol. 14, 2006, pp.125-143.

- **Fondation Joseph The Worker/ structure Lazarienne**, « Prévenir la torture au Bénin : Guide de vulgarisation », Bénin, 2013,www.fondationjosephtheworker.org.

- **FOUCHARD, Isabelle**, « La compétence des juridictions pénales internationales », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 61-96.

- **FOURÇANS, Claire**, « La répression par les juridictions pénales internationales des violences sexuelles commises pendant les conflits armés », *Archives de politique criminelle*, 2012/1 n°34, p. 155-165.

- **FRYDMAN, Benoît**, « *Vers un statut de la Société Civile dans l’Ordre International* », *Droits Fondamentaux* N°1, Juillet- Décembre 2001, pp 149- 156, www.droits-fondamentaux.org .

- **GAETA, Paola**, “Does President Al Bashir Enjoy Immunity from Arrest?”, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 7, issue 2, 2009, pp. 324-325.

- **GARTH, Abraham**, « Africa’s evolving continental court structures: At the crossroads?” SAIIA Occasional paper 209, Janvier 2015, disponible sur www.saiia.org. <http://saiia.org.za/research/africas-evolving-continental-court-structures-at-the-crossroads/>. Consulté le 2 octobre 2018.

- **GASSER, Hans-Peter**, “*International Humanitarian Law: An Introduction*”, in: *Humanitarian for All: the international Red Cross and Red Crescent*, H. Haug (ed), Paul Haupt Publishers, Bern, 1993, pp. 510-511.

- **GEBRE, Emnet**, « Le principe de la compétence universelle des juridictions pénales nationales : entre mythe et réalité », *Revue, de droit public (RDP)*, n°3-2017, pp. 705-749.

- **GLESS, Sabine**, « Les perspectives de l'espace judiciaire européen en matière de recherche et d'utilisation des preuves situées à l'étranger », in JAULT-SESEK, (F), LELIEUR, (J), PIGACHE, (CH), (sous la direction de), *L'espace judiciaire européen civil et pénal : Regards croisés*, Paris, Dalloz 1^{ère} édition, 2009.

- **GOBLET Véronique**, « Lutte et réponses aux violences sexuelles en république du Congo : Analyse de la situation », *UNICEF*, www.unicef.org.

- **GODFREY, M. Musila**, « La Cour pénale spéciale et autres options de responsabilité en république Centrafricaine : Recommandations politiques et juridiques », *l'Académie internationale des Principes de Nuremberg*, Etude spécifique n°2, 2016, pp. 1-61.

- **GRADITZKY, Thomas**, « La responsabilité pénale individuelle pour violation du droit international humanitaire applicable en situation de conflit armé non international », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 829, 31/03/1998, pp.1-19, www.icrc.org.

- **GROULX, Elise**, « La responsabilité pénale des personnes morales en zone de conflit », *Natures Paul Keirn*, 5 juin 2012, www.natures-paul-keirn.com. Site consulté le 17 novembre 2017.

- **GUILLAUME, Gilbert**, « La Cour Internationale de Justice et les Droits de l'Homme », (Séminaire de Bali 12- 13 Juillet 2001), *Droits Fondamentaux* N°1, Juillet- Décembre 2001, pp 23- 29, www.droits-fondamentaux.org .

- **GUILLAUME, Jules**, « La Cour spéciale en République centrafricaine : un modèle novateur de justice internationale ? », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS, 2016, p. 279-302.

- **Guillot Philippe**, « Les relations entre le Rwanda et le TPIR » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp. 21-40.

- **HABA, Moussa Bienvenu**, « L’offensive de l’Union africaine contre la Cour pénale internationale : La remise en cause de la lutte contre l’impunité », Blog francophone, *Qui Justitiae*, 9 décembre 2013, consulté le 30 mai 2018.

- **HAMEL, Nadia et NAMOUNTOUGOU, Mathieu Aldjima**, « Des mécanismes antiterroristes à l’épreuve » in OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l’insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.117- 146.

- **HARELIMANA, Jean-Baptiste**, «Analyse : La Cour pénale internationale et la paix en Afrique », *MULTIPOL-Réseau d’analyse et d’information sur l’actualité internationale*, 10 juin 2009, www.multipol.blogspot.fr. Consulté le 27 février 2015.

- **HAUPAIS, Nicolas**, « Justice pénale internationale, maintien et restauration de la paix », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp.37-58.

- **Haut-commissariat des Nations unies aux droits de l’homme, Bureau du Togo** « Mise en place d’un Mécanisme national de prévention de la torture, le Comité de suivi de l’OPCAT et les acteurs togolais valident l’avant-projet de loi », www.hcdh-togo.org.

- **HOUREQUEBIS, Fabrice**, « Regards sur les instruments internationaux et régionaux d’entraide judiciaire » *Association internationale des procureurs et poursuivants francophones*, www.aippf.org.

- **HUGON, Philippe**, « Conflits armés, insécurité et trappe à la pauvreté en Afrique », *Afrique contemporaine*, 2006/2 n°218, pp. 33-47.
- **Human Rights Watch Paper**, “Lack of conviction: The Special Criminal Court on the Events in Darfur”, June 2006.
- **Human rights watch**, « Rwanda, justice après le génocide : 20 ans plus tard », 28 mars 2014, disponible sur www.hrw.org.
- **Human rights watch**, «Democratic Republic of the Congo: Confronting impunity», Briefing paper, January 2004, www.hrw.org.
- **Human Rights Watch**, « Sierra Léone : la condamnation de l’ex- président libérien Charles Taylor est un pas historique », le 26 avril 2012, www.hrw.org.
- **Institut Espagnol d’Etudes Stratégiques et Institut Militaire de Documentation, de l’Evaluation et de Prospective**, « Terrorisme et trafic de drogues en Afrique subsaharienne » *Document de travail*, www.ieee.es. Site consulté le 14 décembre 2015.
- **Interpol**, « Discours d’ouverture par Mme. Mireille BALLASTRAZZI, Présidente d’Interpol », 22^{ème} Conférence Régionale Afrique, *Oran, Algérie, 10 septembre 2013*.
- **JACQUELIN, Mathieu**, « La criminalisation du recours aux « enfants soldats » dans les conflits armés », in, GRECIANO, (PH) (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, Mare & Martin, 2015, pp.133-153.
- **JACQUEMOT, Pierre**, « L’économie politique des conflits en République Démocratique du Congo », *Afrique contemporaine*, 2009/2 (n°230), pp. 187-212.

- **JEAN, Ping**, « L'Union Africaine et la crise libyenne : Remettre les pendules à l'heure », *Lettre du Président*, n° 1, novembre 2011, www.nepad.org.
- **JEANGENE VILMER, Jean-Baptiste**, « Introduction : Union africaine versus Cour pénale internationale : Répondre aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales*, 451 (2014), pp.5-26.
- **JOLY, Hervé**, « L'implication de l'industrie chimique allemande dans la Shoah : le cas du Zyklon B », *Revue d'Histoire Moderne et Contemporaine, Société D'histoire Moderne et Contemporaine*, 2000, 47 (2), pp. 368-400.
- **JUROVICS, Yann**, « Les controverses sur la question de la qualification du terrorisme : Crime de droit commun, crime de guerre ou crime contre l'humanité ? », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, pp.95-104.
- **JUROVICS Yann et HUSSON L.**, « Crimes de guerre », *Jurisclasseur pénal*, annexes, fasc. 20, 2004, p.2-8.
- **KABORE, Antoine**, « Les juridictions sénégalaises avaient-elles besoin de chambres extraordinaires pour poursuivre et juger Hissène Habré ? », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 89-111.
- **KAHOMBO, Balingene**, « La coopération judiciaire pénale fondée sur le traité de la CEEAC, du COSEMA et de la SADC », disponible sur www.hamann-legal.de/upload/5Balingene_Franz.pdf. Site consulté le 27 mai 2017, pp. 1-23.
- **KALONJI, Godé**, « Le séminaire sur la coopération entre les Etats et la CPI a vécu », *la Tempête des Tropiques*, 04-10-2016, www.latempete.inf.

- **KAMTO, Maurice**, « L'« affaire Al Bashar » et les relations de l'Afrique avec la Cour pénale internationale », in Liber Amicorum, RANJEVA, (R), *L'Afrique et le droit international : Variations sur l'organisation internationale*, Paris, A. Pedone, 2013, pp. 147-170.

- **KANDOR, Mary**, in Roland Marchal et Christine Messiant, « Les guerres civiles à l'ère de la Globalisation : Nouvelles réalités et nouveaux paradigmes », *Critiques Internationales* N° 18 janvier 2003, pp. 91- 112.

- **KERBRAT, Yann**, « Les conflits entre tribunaux pénaux hybrides et les autres juridictions répressives (nationales et internationales) », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, p.189-208.

- **KERBRAT, Yann**, « La saisine des juridictions pénales internationales (TPIY, TPIR, CPI) », in FABRI, (H-R), SOREL, (J-M), (sous la direction), *La saisine des juridictions internationales*, Paris, Editions, A. Pedone, 2006, pp. 265-290.

- **KEUTCHA TCHAPNGA Célestin**, « *Droit Constitutionnel et Conflits Politiques Dans les Etats Francophones D'Afrique Noire* », *Revue Française de Droit Constitutionnel* 2005/3 N° 65, pp 451- 491, www.cairn.info.

- **KHALIFA, Ahmed F. et BEAUVAIS, Pascal**, « les modes collectifs de participation à l'infraction » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 505-515.

- **KOLB, Robert**, « Les influence du droit international pénal sur le droit international public », *AFRI*, Volume XII, 2011, pp.149-170.

- **KOLB, Robert**, « Le degré d'internationalisation des tribunaux pénaux internationaux », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, pp.47-68.

- **KOUDOU, Gallo Blandine**, « Amnistie et Impunité des Crimes Internationaux », *Droits Fondamentaux* N°4, Janvier- Décembre 2004, pp 67- 95, www.droits-fondamentaux.org

- **LAFONTAINE, Fanny**, « Regards critiques de jeunes chercheurs sur certains des grands enjeux de la justice pénale internationale », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 1-7.

- **LAFONTAINE, Fanny**, « La compétence universelle et l'Afrique : ingérence ou complémentarité ? », *Etudes internationales*, vol. 45, n°1, 2014, pp. 129- 151.

- **LAGHMANI, (s)**, « Vers une légitimité démocratique ? », in, VERHOEVEN, (J), *Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000.

- **LAGRANGE Philippe**, « La protection des témoins : entre le possible et le souhaitable » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, pp.41-83.

- **LAMBERT ABDELGAWAD, (E)**, « La saisine de la Cour européenne des droits de l'homme », in FABRI, (H-R), SOREL, (J-M), (sous la direction), *La saisine des juridictions internationales*, Paris, Editions, A. Pedone, 2006, pp.211-249.

- **LAMBERT-ABDELGAWAD, Elisabeth**, « Les pays d'islam » in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp. 521-552.

- **LAUCCI, Cyril**, « Projet de Tribunal spécial pour la Sierra Leone : vers une troisième génération de juridictions pénales internationales ? », *l'Observateur des Nations unies*, n°9, 2000, pp. 195-217.

- **LAUCCI Cyril**, « Juger et faire juger les auteurs de violations graves du droit international humanitaire : réflexions sur la mission des tribunaux pénaux internationaux et les moyens de l'accomplir », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, juin 2001, vol. 83 N°842, p. 407-438.

- **LE GALL, Elise**, « Les Chambres africaines extraordinaires : le procès Habré », in FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 263-277.

- **LE GALL, Elise, LENORMAND, Margaux**, « Les Chambres africaines extraordinaires du Sénégal ou les prémices d'une nouvelle génération de juridictions pénales internationalisées », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp.61- 88.

- **LE ROY , Etienne** " Regard de l'anthropologue du droit pourquoi les africains n'adhèrent pas, spontanément, aux droits de l'homme", sous la direction de Paul Tavernier, *Regards sur les droits de l'homme en Afrique*, Paris, L'Harmattan, 2008, pp.65- 78.

- **LEGRE, Henri-Okou**, « La torture dans les sociétés africaines », in DURANT (B) (sous la direction), *La torture judiciaire: Approches historiques et juridiques*, Lille, Centre d'histoire judiciaire Editeur, volume 1, 2002, pp.167-189.

- **LIWERANT, Sara**, « Les exécutants » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, p.211.

- **LOMBAT, Pierrot Damien Massi**, « Les sources et fondements de l'obligation de coopérer avec la Cour pénale internationale », *Revue québécoise de droit international*, Année 2014/27-1/ pp.113-141.

- **LUNTUMBUE, Michel**, « Criminalité transfrontalière en Afrique de l'Ouest : Cadre et limites des stratégies régionales de lutte », *Groupe de recherche et d'information sur la paix et la sécurité (GRIP)*, 9 octobre 2012.

- **MABANGA, Ghislain**, « Affaire Bemba : la CPI fixe les critères d'appréciation de la responsabilité du chef militaire et du supérieur hiérarchique », *Lettre ADL, Revue des droits de l'homme*, mars 2016, pp. 1-10.

- **MAGNARELLA Paul J**, « Vers la poursuite des crimes de guerres : La Cour Pénale Internationale répondra-t-elle aux attentes de l'Afrique » ? www.un.org.

- **MAGNOUX, Claire**, « The sound of silence : le pouvoir discrétionnaire du Procureur de la Cour pénale internationale à travers l'utilisation des critères d'intérêts de la justice et de la gravité lors de l'ouverture d'une enquête », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp. 9-36.

- **MANIRAKIZA, Pacifique** « La contribution africaine au développement de la justice pénale internationale» *Revue de droit de l'Université de Sherbrooke*, volume n° 40, 2009-2010, pp 411-476, www.usherbrooke.ca.

- **MANIRAKIZA, Pacifique** « L'Afrique et le Système de Justice Pénale Internationale » *African Journal of Legal Studies*.

- **MARTIN, Fanny**, « Le Droit International Humanitaire devant les organes de contrôle des Droits de l'Homme », *Droits Fondamentaux N°1*, Juillet- Décembre 2001, pp 119- 148, www.droits-fondamentaux.org .

- **MASSE, Michel et ABOU DAHER, Loyal**, « Les conflits de compétence entre juridictions nationales », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal : Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, pp. 1027-1037.

- **MASSIAS, Jean-Pierre**, « Les piliers de la justice transitionnelle », *Revue du droit public*, n°04- 2018, p. 961.

- **MBOKANI Jacques B.**, « Le lien de connexité entre le crime et le conflit armé dans la définition des crimes de guerre », », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction.) *Vingt ans de justice internationale pénale*, Bruxelles, La Charte, 2014, pp. 31-46.

- **MBOKANI, Jacques B.** « La Cour pénale internationale : une cour contre les africains ou une cour attentive à la souffrance des victimes africaines ? », *Revue québécoise de droit international*, n°26-2 (2013), pp.47-100.

- **MBOKANI, Jacques B.** « L’activité des tribunaux congolais relative à l’application du Statut de Rome : vers une banalisation des crimes de droit international ? », *Revue de droit international et de droit comparé*, n°113 (2014).

- **MBONDA, Ernest Marie**, « Quand le Vent de l’Est Traverse le Sud », *Revue ARCHES N°8*.

- **MEDARD, Jean- François** « Rwanda, Burundi : Les racines de la violence », *L’Afrique en direct* du 1/10/1999, PP. 83- 104, www.assooption.org.

- **MEGRET, Frédéric**, « Cour pénale internationale et néocolonialisme : au-delà des évidences », *Etudes internationales*, 45 (1) -2014, pp.27-50.

- **MEGRET, Frédéric**, «L’amnistie, au confluent des logiques juridiques : imposée, honnie, réclamée ? », *Revue du droit public*, n°4 juillet-Aout 2018, p. 1001.

- **MESSIANT, Christine et MARCHAL Roland**, « *Les Guerres Civiles à l’ère de la Globalisation : nouvelles réalités et nouveaux paradigmes* », *Critique Internationale* N° 18 Janvier 2003 pp 91- 112.

- **Ministère de la justice**, « Les magistrats de liaison » 6 mai 2016, www.justice.gouv.fr site consulté le 2 mars 2016.

- **MORENO-OCAMPO, L**, «The International Criminal Court: Hopes and Fears », Coca Cola World Fund at Yale Lecture, New Haven, CT, 2 March 2005.

- **MOUANGUE KOBILA, James** « L’Afrique et les juridictions internationales pénales », *Cahiers Thucydide*, n°10 études- Février 2012, pp. 1-61, www.afri-ct.org.

- **MPIANA, Joseph Kazadi**, « La Cour pénale internationale et la République Démocratique du Congo : 10 ans après. Etude de l’impact du Statut de Rome dans le droit interne congolais », (2012) 25.1 *Revue québécoise de droit international (RQDI)* 57, www.sqdi.org.

- **MUBIALA, Mutoy**, « L’Afrique et la justice pénale internationale », *Institut Afrique monde*, 26 février 2016, www.institutafriquemonde.org. Site consulté le 15 décembre 2017.

- **MUXART, Anne**, « Immunité de l’ex- chef d’Etat et compétence universelle : Quelques réflexions à propos de l’affaire Pinochet », *Actualité et Droit International*, Décembre 1998, www.ridi.org/adi.

- **NEDERLANDT, Olivia ; SCALIA, Damien**, « Introduction », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 11-23.

- **NEDERLANDT, Olivia, VANDERMEERSCH, Damien**, « Le Tribunal pénal international pour le Rwanda et le Tribunal spécial pour la Sierra Léone : Quel bilan à l'heure de la clôture de leurs travaux ? », in BERNAR, (D), SCALIA, (D), (sous la direction), *Vingt ans de justice internationale pénale*, Bruxelles, La Charte, 2014, pp. 189-217.

- **NEDERLANDT, Olivia**, « Les juridictions pénales internationalisées : un nouveau modèle de justice de proximité ou le pari sur une justice plus respectueuse des peuples », *Annales de droit de Louvain : Revue trimestrielle*, Vol. 2012/3 n°3, pp. 217-288.

- **NGAMENI, Herman Blaise**, « Le droit international pénal à l'épreuve des régimes politiques africains », Numéro 29.1-2016, 14 juillet 2017, *Revue québécoise de droit international*, pp. 107-129.

- **N'GOULAKIA, Léon-Paul**, « Afrique subsaharienne : une identité plurielle, un destin commun », *Géoéconomique*, 2015/1(n°37), pp.59-72.

- **NIANG, Abdourahmane**, « Les individus en tant que personnes privées » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, pp.225-237.

- **NICOLAS, Marie**, « la Cour pénale internationale : entre efficacité et légitimité », in GRECIANO, (Ph) (sous la direction), *Justice pénale internationale : les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, Mare& Martin, 2016, pp.75-99.

- **NKURUNZIZA, Nestor**, « Les dimensions et les dynamiques régionales et internationales de la justice transitionnelle au Burundi : proposition de création d'un organe de droit international pénal au sein de la Communauté Est-Africaine », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série, décembre 2017, pp. 167-203

- **NKALWO NGOULA, Joseph Léa**, « l'Union Africaine à l'épreuve du terrorisme : Forces et challenges de la politique africaine de sécurité », *Thinking Africa*, NAP n°35, avril 2016, pp.1-25.

- **NOORDHOUT, Florence Maertens**, « Violences sexuelles en République Démocratique du Congo : « Mais que fait la police ? ». Un état de non-droit à la recherche d'un système normatif. Le cas d'EUPOL en RDC », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques* 2013/2 (71), p. 213-241.

- **NTWARI, Guy-Fleury**, « La Cour de justice de la CEDEAO, l'émergence progressive d'une Cour régionale des droits de l'homme en Afrique de l'Ouest », *Le journal du Centre de droit international de l'Université Jean Moulin Lyon 3*, pp.9-11.

- **Obote-Odora Alex**, « Transfer of cases from the International Criminal Tribunal for Rwanda to Domestic Jurisdictions », *African Journal of Legal Studies*, 5 (2012), p. 147-180.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « Manuel sur l'entraide judiciaire et sur l'extradition », *Nations unies, New York*, 2012, pp.1- 116.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme », *Nations unies, New York*, 2011, pp. 1- 166.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « Recueil d'affaires criminalité organisée : Compilation d'affaires avec commentaires et enseignements tirés », *Nations unies*, octobre 2012, www.unodc.org.

- **Office contre la drogue et le crime**, « Questions transversales, coopération internationale : Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », *Nations unies, New York*, 2008.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime (UNODC)**, « Lutte contre le terrorisme dans la région du Sahel : Cadre juridique, techniques d'enquête et coopération policière : Module de formation à l'attention des Officiers de Police Judiciaire (OPJ) du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger », Nations Unies New York, 2012.

- **ONGONO, Dorette-Flore**, « La Cour pénale internationale : réflexions sur la saisine », *La Gazette du Palais*, 24 décembre 2009, n° 358, p.19.

- **OUEDRAOGO, Emile**, « Le procès Al Mahdi : « un pas de géant » pour la Cour pénale internationale ? », *Revue québécoise de droit international*, Hors-série (décembre 2017), pp.101-124.

- **PAPINOT, Camile** « La protection des enfants » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 251- 260.

- **PAZARTSIS, Photoini**, « Tribunaux pénaux internationalisés : une nouvelle approche de la justice pénale (in)nationale ? *Annuaire française de droit international*, Volume 49, 2003, pp. 641-661.

- **Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel**, « 2^{ème} réunion des points focaux et de leurs suppléants », *Conclusions et Recommandations*, Niamey, Niger, 17-19 mai 2011.

- **POITEVIN, Arnaud** « La Cour Pénale Internationale : Les Enquêtes et la latitude du Procureur », *Droits Fondamentaux* N°4, Janvier- Décembre 2004, pp 93- 112, www.droits-fondamentaux.org.

- **PORTEOUS, Tom et CHRISTOPHE, Jacquet** « L'évolution des conflits en Afrique subsaharienne », *Politique étrangère*, N°2 2003- 68^{ème} année, pp. 307- 32.

- **Poujol, Matthieu**, « Quand la France s’abstient de coopérer avec le tribunal pénal international pour le Rwanda », *AJDA*, n° 9/2010, p

- **PROST (K), SCHLUNK (A)**, Article 98-Cooperation with respect to waiver of immunity and consent to surrender, in: TRIFFTERER (O), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Note, Article by Article*, Baden-Baden, 1999, p. 1131 et ss.

- **PROST, Kimberly**, « Pratique et nouvelles tendances de l’entraide judiciaire : L’Avenir de la coopération internationale (1998) », *Réseau Continental d’Echanges Relatives à l’Entraide Judiciaire en Matière Pénale et d’Extradition*, www.oas.org.

- **PROUVEZE, Rémy** « Les modes individuels de participation à l’infraction (action, coaction, complicité)» in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, 2^{ème} édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 489-501.

- **Renault (G), Vanderborght (J), Van Ostrive (L)**, “La collaboration policière internationale en Europe », *Déviante et Société*, 1996, Vo. 20 N° 2, pp. 173-192.

- **RANJEVA, Raymond**, « La juridiction internationale et l’Afrique » in : *La justice en Afrique*, Jean du Bois GAUDUSSON/ Gérard CONAC (dir.), *Afrique Contemporaine*, N° 156 (spécial), 4^{ème} trimestre 1990, pp. 284-288.

- **Rodrigue, Nana Ngassam**, « L’Afrique subsaharienne face aux défis du trafic de drogue », *Algeria-Watch*, 25 novembre 2013, p.1-28.

- **ROMANO, Cesare P.R. et BOUTRUCHE, Théo**, « Tribunaux pénaux internationalisés : état des lieux d’une justice hybride », *Revue générale de droit international public*, Tome 107/2003/1, 2003, pp. 109-124.

- **ROTH, Robert et JEANNERET, Yvan**, « Droit allemand », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.7-29.
- **ROTH, Robert**, « Tribunal spécial sur le Liban : Retour sur une expérience », *Revue belge de droit international*, n° 2017/1, Vol. 50, pp. 290-313.
- **ROUGET Didier**, « Prévenir la torture : Mécanismes universels et régionaux de lutte contre la torture », Genève août 2000, www.worldcat.org.
- **ROUX, François**, « L'entreprise criminelle commune devant les chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens » in De FROUVILLE (O) (Directeur) *Punir les crimes de masse : Entreprise criminelle commune ou co-action ?* Bruxelles, Nemesis a.s.b.l. et Limal, Anthemis s.a, 2012, pp. 201-211.
- **RYNGAERT, Cedric**, « L'échec du renvoi de Michel Bagaragaza du TPIR vers les Pays Bas », Portail Judiciaire de la Haye, www.justicelahaye.net.
- **RYNGAERT, Cedric**, « La compétence universelle sur le génocide et la torture en temps de guerre devant les tribunaux néerlandais : Une évaluation des affaires afghanes et rwandaises » *Journal judiciaire de la Haye*, vol. 2, n°2, 2007, p.13-36.
- **SAADA, Julie**, « la justice pénale internationale, entre idéaux et justifications », *Revue Tiers Monde*, 2011/ 1 n° 205, pp. 47 64.
- **SALAH, Mahmoud Mohamed**, « Interrogation sur l'évolution du droit international pénal », *Journal du droit international (Clunet)* n°3, Juillet 2009, doct. 5.
- **SAVADOGO, Raymond O**, « Du Statut du TPIR au Mécanisme résiduel : qu'est- ce qui a fondamentalement changé ? », *Clinique de droit international pénal et humanitaire* de l'Université de Laval, www.cdiph.ulaval.ca.

- **SAVADOGO, Raymond Ouigou**, « Les Chambres africaines extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais : Quoi de si extraordinaire ? », *Etudes internationales*, n°451 (2014), pp 105-127.

- **SCHABAS, William A**, « L’Affaire Akayesu et ses enseignements sur le droit du génocide », in *Génocide (s)*, BOUSTANY (K), DORMOY, (D), (sous la dir.) Bruxelles, Bruylant et Editions de l’Université de Bruxelles, 1999. pp. 111- 130.

- **SCHABAS (W. A)**, « Le génocide », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp.125-139.

- **SCHABAS, William A.**, « Les relations entre les commissions vérité et les poursuites pénales : Le cas de la Sierra Leone », in ASCENSIO (H), LAMBERT-ABDELGAWAD, (Elisabeth) et SOREL (Jean-Marc), *Les juridictions pénales internationalisées (Kosovo, Sierra Leone, Timor Leste)*, Paris, Société de législation comparée, 2006, pp. 209-240.

- **SCHNELLE, Fiona**, « La justice pénale internationale à l’épreuve du maintien de la paix », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, mare et martin, 2016, pp. 155- 187.

- **SERRES, François**, « Critique des Chambres africaines extraordinaires : le point de vue de l’avocat », in, GRECIANO, (PH), (sous la direction), *Justice pénale internationale : Les nouveaux enjeux de Nuremberg à la Haye*, Paris, mare et martin, 2016, pp. 101-132.

- **SEROUSSI, Julien**, « L’Affaire Hissène Habré : une justice transitionnelle internationalisée », *Mouvements*, 2008/1 (n°53), pp.131-136.

- **SHEPLER, Susan** « *Les filles- soldats : Trajectoires d'Après- Guerre en Sierra-Léone* », *Politique africaine*, N° 88 Décembre 2002, pp 49- 62.

- **SOMA, Abdoulaye**, « L'Africanisation du droit international pénal », in *Société Africaine pour le droit international (SADI), Actes du troisième colloque annuel, L'Afrique et le droit international pénal*, Paris, Pedone, 2015, pp.7-35.

- **SOREL, Jean-Marc**, « Introduction », in ASCENSIO Hervé, LAMBERT-ABDELGAWAD Elisabeth et SOREL Jean-Marc, (sous la direction), *Les juridictions pénales internationalisées : Cambodge, Sierra Léone, Timor Leste*, Paris, Société de législation comparée, 2006, pp.11-25.

- **SOREL, Jean-Marc**, « Les tribunaux mixtes ou hybrides », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A. Pedone, 2012, pp.825-843.

- **SPINEDI Marina**, « La responsabilité de l'Etat pour « crime » : une responsabilité pénale ? » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, Paris, A Pedone, 2000, pp.93-114.

- **STAHN, Carsten** « Le futur de la justice pénale internationale », *Portail judiciaire de la Haye*, consultable sur : www.justicelahaye.net consulté le 06 juin 2018.

- **STERN, Brigitte**, « Le contexte juridique de l' « après » 11 septembre 2001 », in, BANNELIER, (K), CHRISTAKIS, (TH), CORTEN, (O), DELCOURT, (B), (sous la direction), *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, pp.3-32.

- **STERN Brigitte**, « Le génocide rwandais face aux autorités françaises » in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la direction), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p.137-154.

- **STONE Lee and PLESSIS Max**, “The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) in African Countries” Institute for Security Studies, www.issafrica.org.

- **SUR, Serge**, « Justice internationale pénale : peut mieux faire », in, FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, Paris, CNRS Editions, 2016, pp. 401-418.

- **SUR Serge**, "Le droit international pénal entre l'Etat et la société internationale », *Actualité et Droit International*, octobre 2001, www.ridi.org.

- **SUR S**, « Le droit international pénal entre l’Etat et la société internationale », *Actualité et Droit Internationale*, octobre 2001 www.ridi.org/adi Rapport présenté lors du colloque sur « l’internationalisation du droit pénal », Faculté de droit de l’Université de Genève 16 et 17 Mars 2001.

- **SWART Bert**, « La place des critères traditionnels de compétence dans la poursuite des crimes internationaux», in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.567-587.

- **SZUREK, Sandra**, « La formation du droit international pénal », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, A. Pedone, pp.21-35.

- **TAMUSCHAT, Christian**, « La cristallisation coutumière » in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal: Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, pp.37-49.

- **TANGUAY, Vanessa et BOSSET, Pierre** «Chronique de la jurisprudence québécoise en droit international public, *Revue québécoise de droit international*, 26/1 (2013), p. 209-226.

- **TAVERNIER, Paul**, « La coopération étatique : entre raison d'Etat et entraide juridictionnelle », pp. 3- 19, in BURGORGUE-LARSEN, (L) (sous la dir.) *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003.

- **TAXIL, Bérangère**, « Méthodes d'intégration du droit international en droits internes » dans AHJUCAF, « internationalisation du droit, internationalisation de la justice », 3^{ème} congrès, *Ottawa*, 21-23 juin 2010, pp. 103-115, www.ahjucaf.org.

- **TCHIKAYA, Blaise**, « La juridictionnalisation du règlement des conflits internationaux en Afrique, *RDP*, n° 2, 2006, pp. 159-186.

- **The Executive Secretariat of AU Advisory Board on Corruption**, «African Union Advisory Board on Corruption (AUABC) in Brief», Arusha, May 2013, www.aumaticorruption.org. site consulté le 11 avril 2016.

- **THIELEN, Ophélie**, « La coopération internationale dans le cadre d'Interpol », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, op. cit. pp. 1073-1081.

- **THOUVENIN, Jean-Marc**, « l'extradition », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal: Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, pp. 1107-1126.

- **TIBERGHIEEN, Frédéric**, « La place de l'homme dans la société internationale », *Revue internationale et Stratégie*, 2001/1 N°41, pp. 61- 91.

- **TOMUSCHAT, Christian**, « La cristallisation coutumière », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la Direction), *Droit international pénal*, pp. 37-49.

- **TRIAL**, « Wenceslas Myneshyaka : faits, procédure légale et contexte », www.trial-ch.org. Site consulté le mardi 07 avril 2015.

- **TRIAUD, Jean-Louis**, « Le refus de l'Etat : L'exemple tchadien », *Esprit*, avril 1985, pp.20-27.

- **TRUCHE Pierre**, « Juger demain les crimes contre l'humanité », dans : Jean-Paul Jean éd., *Barbie, Touvier, Papon*. Paris, Autrement, « Mémoires/Histoire », 2002, p. 157-165.

- **TUBIANA, Jérôme**, « *Le Darfour, un conflit identitaire ?* » *Afrique contemporaine* 2005/2 (n°214), pp 165- 206.

- **UBEDA-SAILLARD, Muriel**, « L'entraide judiciaire dite « mineur » entre les Etats », », in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 1095-1106.

- **UBEDA-SAILLAR, Muriel**, « Droit international pénal et droit international général : Immunité des chefs d'Etat en exercice », in : FERNANDEZ, (J), (sous la direction), *La justice pénale internationale*, pp. 124-130.

- **UGAZ, José**, « Indice de perception de la corruption 2016 : Le cercle vicieux de la corruption et de l'inégalité doit être combattu », *Transparency International*, 25/01/2017, www.transparency-france.org. Site consulté le 28/08/2017.

- **Vade-Mecum procédure pénale de coopération judiciaire internationale**, « Projet de consolidation et de modernisation de la justice du Maroc : Plan stratégie de développement du RMCJI », *Adala Maroc, Portail juridique et judiciaire du Ministère de la justice et des libertés du Maroc*, www.adala.justice.gov.ma. Site consulté le 23-3-2017.

- **VAILHE, Judith et DUBOIS, Claude**, « les causes d'exonération de responsabilité » in Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, Pedone, 2012, pp. 529- 541.

- **VAN SCHAACK, Bert**, "Immunity before the African Court of Justice and Human and People's Rights-The Potential Outlier" disponible sur: www.security.org. <https://www.justsecurity.org/12732/immunity-african-court-justice-human-peoples-rights-the-potential-outlier/>. Consulté le 2 octobre 2018.

- **VANDERMEERSCH, Damien**, « La compétence universelle », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.589-611.

- **VANDERMEERSCH, Damien**, « droit belge », in CASSESE, Antonio et DELMAS-MARTY, Mireille (sous la direction), *Juridictions nationales et crimes internationaux*, Paris, PUF, 2002, pp.69-119.

- **VANDERMEERSCH, Damien**, « Belgique » in Colloque préparatoire du XVIIIème Congrès international de droit pénal, Xi' an (Chine), 12- 15 octobre 2007 Section IV Droit pénal international «Compétence universelle », *Revue international de droit pénal*, 79^{ème} année- nouvelle série 1^{er} et 2^{ème} trimestre 2008, pp. 3- 26.

- **VAURS-CHAUMETTE, Anne-Laure**, « Les personnes pénalement responsables », in, Hervé Ascensio, Emanuel Decaux et Alain Pellet (sous la direction), *Droit international pénal*, deuxième édition révisé, Paris, A. Pedone, pp.477-487.

- **VERHOEVER, Joe**, « La notion d'« applicabilité directe » du droit international », *Revue belge de droit international*, 1980, p. 243.

- **VILMER, Jean-Baptiste Jeangène**, « Introduction : Union Africaine versus Cour pénale internationale : réponse aux objections et sortir de la crise », *Etudes internationales* 451 (2014), pp.5-26.
- **VIRALLY, Michel**, « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », in *Mélanges offerts à Henri Rollin- Problèmes de droit des gens*, Paris, Pedone, 1964, pp. 488-505.
- **WANDJI K, Jérôme Francis**, « L’Afrique dans la lutte contre l’impunité des crimes internationaux », *Cahiers de la recherche sur les droits fondamentaux (CRDF)*, n°11, 2013, pp. 89-103.
- **WEMBOU, Djiena**, «Le Tribunal pénal international pour le Rwanda : Rôle de la Cour dans la réalité africaine», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 828, 31-12-1997, www.icrc.org.
- **WET, Erika**, “The rise and fall of the Tribunal of the Southern African Development Community: Implications for dispute settlement in Southern Africa”, *ICSID Review*, (2013), pp.1-19.
- **WEYEMBERGH, Anne, De BIOLLEY, Serge**,” The EU Mutual Legal Assistance Convention of 2000 and the Interception of Telecommunication”, *European Journal of Law Reform* (2006), Vol. VIII, n°2/3, pp.285-300.
- **WEYEMBERGH, Anne**, « Coopération judiciaire pénale », *JurisClasseur Europe Traité*, Fasc. 2700, 1^{er} juin 2012, pp. 1- 35.
- **WEYEMBERGH, Anne**, « Les développements de l’espace européen de justice pénale depuis l’entrée en vigueur du Traité de Lisbonne », in Françoise, Roggen, (Coordinatrice), *Actualité en droit pénal*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp.35-66.

- **WILKINSON, Henry, CROWLEY, Robert**, « Boko Haram : Une nouvelle menace en Afrique de l'Ouest », in : OCDE, *Conflits liés aux ressources et au terrorisme : Deux facettes de l'insécurité*, Editions OCDE, 2013, pp.100-113.
- **WILLIAMSON, Jamie A.**, « Un aperçu des juridictions pénales internationales en Afrique », *Revue internationale de la croix rouge*, Vol.88, N°861, Mars 2006, pp.111-131, www.icrc.org.
- **WILLIAMS, Shabas**, «First prosecutions in the international criminal Court » 27 *Human Rights Law Journal*, 1-4 (2006), pp. 25-40.
- **YOKARIS Angelos**, « Les critères de compétence des juridictions nationales », in ASCENSIO (H), DECAUX (E) et PELLET (A), *Le droit international pénal: Deuxième édition révisée*, Paris, A Pedone, 2012, pp.997-1025.
- **ZACKLIN, Ralph**, «The Failings of Ad Hoc International Tribunals », *Journal of International Criminal Justice*, 2 (2004), pp. 541-545.

Articles de presse (journaux, radios/tv) et autres Organisations.

- **ABDERRAHMANE, Abdelkader**, « Terrorisme et trafic de drogue au Sahel », *Le Monde.fr*, 19. 07. 2012. www.lemonde.fr. Site consulté le 15 décembre 2015.
- **African Union**, “Interpol Representative to the Au presents Credentials”, Directorate of Information and Communication, *Press Release N°013/2017*, www.au.int.
- **African Union**, “Withdrawal Strategy Document, Draft 2” [en ligne], *Addis- Abeba, African Union, 12 janvier 2017*, https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting_resources/icc_withdrawal_strategy_jan._2017.pdf.

- **AYAD, Christophe**, « Parodie de justice pour le Darfour au Soudan », *Journal, Libération*, 18 mars 2006, www.liberation.fr. Consulté le 4 décembre 2017.
- **BARON, Léa**, « Nigéria : Boko haram, c'est qui ? c'est quoi ? », *TV5MONDE*, 21. 04. 2016, www.tv5monde.com. Site visité le 04 aout 2016.
- **BEN YAHMED, Marwane**, « Côte d'Ivoire : Comment Blé Goudé s'est fait coincer », article publié le 01 février 2013, www.jeuneafrique.com, site consulté le 06 juin 2017.
- **BENSIMON, Cyril**, « Retour sur l'acquittement surprise de Simone Gbagbo en Côte d'Ivoire » *Journal, Le Monde.fr*, 28 mars 2017, www.lemonde.fr. Consulté le 05 décembre 2017.
- **BOISBOUVIER, Christophe**, « La justice internationale : L'Affaire Omar EL-BECHIR », *Jeune Afrique* N° 2513 du 08 au 14 Mars 2009, www.jeuneafrique.com.
- **BONAL, Cordélia**, « Attaque au Kenya : Qui sont les Shebab ? », *Libération*, 23 septembre 2013, www.liberation.fr. Site consulté le 03 novembre 2015.
- **CHANDA, Tirthankar**, « L'Union africaine et la CPI : chronique d'un divorce à petits pas », *Radio France internationale (RFI Afrique)*, publié le 1302-2017, www.rfi.fr. <http://www.rfi.fr/afrique/20170209-cour-penale-internationale-union-africaine-liaisons-ambigues-retrait-collectif>. Site consulté le 30 mars 2019.
- **Cour pénale internationale**, « Accords de coopération », disponible sur le site www.icc-cpi.int. Site consulté le 17 mars 2018 ; https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/Cooperation_Agreements_Fra.pdf.
- **DUMAIN, Audrey**, « Boko Haram : l'histoire d'un mouvement terroriste », *France culture*, 22/03/2019, www.franceculture.fr, site consulté le 30 avril 2019.

- **GRISOT, Maureen**, « Charles Blé Goudé à la CPI : Une décision risquée pour la Côte d'Ivoire », *Le Monde.fr*, 24 mars 2014, www.lemonde.fr. Site consulté le 03 novembre 2015.

- **GUICHAOUA, Yvan**, « Comment le djihad armé se diffuse au Sahel », *Le Monde Afrique*, publié le 25-02-2019, www.lemonde.fr, site consulté le 1^{er} mai 2019

- **Hirondelles News Agency**, « TPIR/Bilan : Les principales zones d'ombre à l'échéance du mandat du TPIR », *Hirondelles News Agency International justice reporting*, 15/12/2014, www.hirondellenews.com. Site consulté le 09/07/2015.

- **JEANGENE Jean-Baptiste**, « L'Afrique et la Cour pénale internationale (2/2) : Comment sortir de l'impunité ? », *Tribune, Le Monde Afrique*, publié le 01 novembre 2016, consulté le 08 avril 2019, https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/11/01/l-afrique-et-la-cour-penale-internationale-2-2-comment-sortir-de-l-impasse_5023627_3212.html.

- **Journal le Télégramme** « Sénégal : les violences pré-électorales ont fait neuf morts », Article du 21 février 2012, www.letelegramme.fr, site consulté le 24 octobre 2014.

- **Jeune Afrique**, « Togo : le gouvernement interdit une manifestation de l'opposition », article publié le 8 mars 2010, www.jeuneafrique.com, site consulté le 24 octobre 2013.

- **Jeune Afrique**, « Rwanda : le pays annonce la normalisation de ses relations avec l'Allemagne », 19/01/2009, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 27 février 2015.

- **Jeune Afrique**, « Le Rwanda réclame les archives du TPIR », 21 octobre 2009, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 3 juillet 2015.

- **L'Express**, « Infographie : Les voies du trafic de cocaïne en Afrique de l'Ouest », *L'Express.fr*, publié le 21/03/2013.

- **Les acquittés du TPIR, les condamnés ayant purgé leurs peines**, « Mémoire au Conseil de sécurité de l'ONU », jkanya.free.fr. Blog consulté le 10 juillet 2015.

- **Le Point**, « Police : Afripol ouvre des bureaux de liaison dans 40 pays », *Le Point Afrique (Avec AFP)*, Publié le 16/10/2018, et consulté le 16/02/2019 : http://afrique.lepoint.fr/actualites/police-afripol-ouvre-des-bureaux-de-liaison-dans-40-pays-16-10-2018-2263368_2365.php.

- **Le monde Afrique**, « Au Mali, AQMI revendique l'attaque contre des casques bleus tchadiens », *Le Monde Afrique*, publié le 21-01-2019, www.lemonde.fr, site consulté le 1^{er} mai 2019.

- **LLOYD-DAVIES, Fiona /Julien SAUVAGET**, « viols en RDC : victimes et bourreaux témoignent », France24, *Reporter*, www.france24.com. Site consulté le 04 novembre 2013.

- **MAUPAS, Stéphanie**, « La condamnation de Charles Taylor ouvre une nouvelle ère de responsabilité », *Journal le Monde.fr* du 30.05.2012 à 17H30, www.lemonde.fr, consulté le 10 mai 2019.

- **MBOG, Raoul**, « Malgré la croissance économique, les conflits s'aggravent en Afrique », *Le Monde Afrique*, publié le 25-02-2015, www.lemonde.fr, site consulté le 18 avril 2019.

- **MECHERI, Nassim**, « AFRIPOL tient sa première Assemblée générale à Alger », *Afrique Inside*, 15 mai 2017, www.afriqueinside.com. Site consulté le 19 juin 2017.

- **MORICE, Florence**, « Massacre du 28 septembre 2009 : un long chemin vers la justice », *Radio France internationale (RFI), Afrique*, publié le 28 -09-2016, www.rfi.fr, site consulté le 07 mai 2019.

- **OLIVIER, Mathieu et CHELLALI, Salsabil**, « Comprendre les lois antiterroristes de 15 pays africains en deux infographies », *Jeune Afrique*, 20 Aout 2015, mis à jour le 18 mars 2016, www.jeuneafrique.com. Site consulté le 14 mai 2017.

- **OUAHIB, Sofia, et BENYAKOUB, Ryma Maria**, « Afripol : ou l'Interpol africaine », *El Watan.com*, publié le 19-05-2017, www.elwatan.com. Site consulté le 13 juin 2017.

- **Panafricain.com**, « CPI : Le Président Robert Mugabe de l'UA, déclare « L'Afrique doit se retirer » », www.panafricain.com. Site consulté le lundi 26 oct. 15.

- **PLASSE, Stéphanie**, « Le jour où Nelson Mandela a cessé d'être un terroriste », *Slate*, 05-12-2013, mis à jour le 06-12-2013, www.slate.fr. Site consulté le 16 aout 2017.

- **RODIER, Justine**, « Comment l'Union Africaine est-elle financée ? », *Jeune Afrique*, 06 juillet 2017, www.jeuneafrique.com Site consulté le 21 mars 2018.

- **SCHABAS, Wiliam**, « The Senegal's Chambres africaines extraordinaires to judge Habré », posté le 5 février 2013, humanrightsdoctorate.blogspot.ca. Consulté le 1^{er} octobre 2018, <http://humanrightsdoctorate.blogspot.com/2013/02/senegals-chambres-africaines.html>.

- **SMITH, Stephen**, « Première condamnation pour génocide à Arusha : Un ancien maire rwandais reconnu coupable du massacre de 2000 tutsis par le TPIR », *Libération*, 3 septembre 1998, www.liberation.fr. Site consulté le 8 septembre 2015.

- **TILOUINE, Joan et KADIRI, Ghalia** « Longtemps sous perfusion, l'Union africaine est en quête d'une autonomie financière », *Le monde*, 07 février 2018, www.lemonde.fr. Site consulté le 22 mars 2018.

- **WUILBERCQ, Emeline**, « Sommeil de l'Union Africaine : la réforme en cinq point », *le Monde.fr*, le 30. 01. 2017, mise à jour le 02. 02. 2017, www.lemonde.fr. Consulté le 27 juin 2017.
- **7sur7**, « Un génocidaire rwandais présumé remis la France au TPIR », article du 05/06/2008, disponible sur www.7sur7.be. Site consulté le 08 mars 2015.

3- ACTES ET LOIS A VALEUR INTERNE ET INTERNATIONALE.

- LOIS ET TEXTES A VALEUR INTERNES PAR ORDRE ALPHABETIQUE

- **A**

- *Angola Law No. 4/ 77 of 25*, February on the prevention and suppression of the crime of mercenary activities, 1977.
- *Angola Law No. 7/ 78 of 26 May* on crimes against State security, 1978.
- *South African Act No. 33, 2004*, Protection of Democracy Against Terrorist and Related Activities Act, 2004.
- *South African Act No. 27 2002*, of the implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court, 2002, Government Gazette, 18 July 2002, No. 23642.

- **B**

- *Loi belge du 22 mars 1996*, relative à la reconnaissance du Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie et du Tribunal pénal international pour le Rwanda, et à la coopération avec ces tribunaux ; entrée en vigueur le 27 avril 1996.
-
- *Loi belge du 29 mars 2004*, relative à la coopération avec la Cour pénale internationale et aux tribunaux pénaux internationaux ; entrée en vigueur le 1^{er} avril 2004.
- *Geneva Convention Act n°28 of 1970*, Botswana Government Gazette Extraordinary dated 26th August 1970, www.icrc.org.

- *Loi n°43/96/ADP du 13 novembre 1996*, portant Code pénal de la République du Burkina Faso.
- *Loi Burkinabé n° 060-2009/AN*, relative à la répression d'actes de terrorisme, adoptée le 17 décembre 2009.
- *La Loi Burkinabé n° 017/99/AN du 29 avril 1999*, portant Code des drogues.
- *Loi Burkinabé n°006-2017/AN*, portant création, organisation et fonctionnement d'un pôle judiciaire spécialisé dans la répression des actes de terrorisme, adoptée le 19 janvier 2017 par l'Assemblée nationale.
- *Loi Burkinabé n°052-2009/AN du 03 décembre 2009*, portant détermination des compétences et de la procédure de mise en œuvre du Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale par les juridictions burkinabé.
- *Loi N°1/ 05 du 22 avril 2009* portant révision du Code pénal de la République de Burundi.
- *Loi burundaise n°1/004 du 08 mai 2003*, portant répression du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, www.assemblee.bi
- **Loi burundaise n°1/02 du 4 février 2008**, relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.
- **C**
- *Decreto Legislativo n°4/2003 de 18 de Novembro 2003*, Portant Code pénal de la République du Cap vert.
- *Loi n°97/ 009 du 10 janvier 1997*, relative à la torture au Cameroun.
- *La Loi n°67-LF-1 du 12 juin 1967*, portant Code pénal de la République du Cameroun.

- *Loi organique n° 15. 003*, portant création, organisation et fonctionnement de la Cour pénale spéciale, adoptée par le Conseil national de la transition de la République centrafricaine, le 3 juin 2015.
- *Loi n° 010. 001*, portant Code pénal de la République Centrafricaine, promulguée le 06 janvier 2010.
- *Loi n°10.002 du 6 janvier 2010*, relative au Code de procédure pénale centrafricaine, *J.O.R.C.A 2010*, Edition spéciale.
- *Loi n° 08.020*, portant amnistie générale à l'endroit des personnalités, des militaires, des éléments responsables civils des groupes rebelles, adoptée par l'Assemblée nationale de la République Centrafricaine et promulguée le 13 octobre 2008.
- *Pacte républicain pour la paix, la réconciliation nationale et la reconstruction*, adapté par les participants au forum national de Bangui, tenu du 4 au 11 mars 2015, disponible sur : <https://www.hdcentre.org/wp-content/uploads/2016/06/The-Republican-Pact-May-2015.pdf>.
- *L'Ordonnance comorienne n°09-002/PR du 6 mars 2009*, relative aux blanchiments, financement du terrorisme, confiscation et coopération internationale en matière de produits du crime.
- *Loi Comorienne n° 11-022/au du 13 décembre 2011*, portant mise en œuvre du Statut de Rome.
- *Décret- Loi congolais N° 066 du 9 décembre juin 2000*, portant démobilisation et réinsertion des groupes vulnérables présents au sein des forces combattantes, www.leganet.cd.
- *La loi congolaise n° 04/016 du 19 juillet 2004*, portant lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.
- *Loi Congolaise n°8-98 du 31 octobre 1998*, portant définition et répression du génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité.
- *Loi n° 1981-640 du 31 juillet 1981*, instituant le Code pénal de la Côte d'Ivoire (modifiée par la Loi n°1995-522 du 6 juillet 1995), www.refworld.org.

- *La Loi ivoirienne n°2005-554 du 2 décembre 2005*, relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux.
- *Loi ivoirienne n°2016-992 du 14 novembre 2016*, relative à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, *Journal officiel* de la République de Côte d’Ivoire, cinquante- neuvième année n°8, jeudi 26 janvier 2017.
- *Ordonnance n°2007 457 du 12 avril 2007*, portant amnistie en Côte d’Ivoire, www.koffi.net.

- **D**

- *Loi n°59/AN/94 du 5 janvier 1995*, portant code pénal de la République du Djibouti, www.ilo.org.

- *Loi Djiboutienne n° 111/AN/11/6^{ème} L*, relative à la lutte contre le terrorisme et autres infractions graves, promulguée le 25 mai 2011.

- **E**
- *The Penal Code of Ethiopia 1957*, Refword, «National Legislatives Bodies», www.refworld.org.

- *Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia*, adoptée le 8 décembre 1994 et entrée en vigueur le 21 août 1995, publiée dans “*World intellectual property organization*”.

- *The Criminal Code of the Federal Democratic Republic of Ethiopia*, adopté en 2004 et entré en vigueur le 9 mai 2005, Refword, « National Legislatives Bodies », www.refworld.org.

- *Proclamation No. 414/2004*, The Criminal Code of the Federal Democratic Republic of Ethiopia.

- *Ethiopian Draft Anti- Terrorism Proclamation*, Addis Abeba, January 2009.

- *Ethiopian Proclamation No.../2009*, on Prevention and Suppression of Money Laundering and the Financing of Terrorism, 2009.
- **F**
- *Code pénal français, version Consolidée du code au 7 avril 2013*, Edition 2013-04-14.
- *Loi Française n°2010-930 du 9 aout 2010*, portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, *JORF* n°0183 du 10 aout 2010 page 14678 texte n°1.
- *Loi n°96-432 du 22 mai 1996*, portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 955 du Conseil de sécurité des Nations unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commis en 1994 sur le territoire du Rwanda et, s'agissant des citoyens rwandais, sur le territoire d'Etats voisins.
- **G**
- *Gambian Anti- Terrorism Act, 2002*, (as amended by the Anti- Terrorism Amendment Act, 2008), 2002.
- *Ghana Anti-Terrorism Act, 2008 Act 762*, www.unodc.org.
- *Geneva Convention Act n° 780 of 2009 of Ghana*, www.wipo.int.
- *Geneva Convention Act 1957*, of Grant Britain, An Act to enable effect to the given to certain international conventions done at Geneva on the twelfth day of August nineteen hundred forty-nne and for purposes connected therewith, 31st July, 1957, www.legislation.gov.uk. □
- *The Geneva Convention Act (colonial territories) order in concil, 1959, No 1301*, of Grant Britain, made 28th July 1959, coming into operation 1st September 1959.
- **K**
- *Kenya Prevention of Terrorism Act No. 30 of 2012*, An Act of Parliament to provide measures for detection and the prevention of terrorism activities; to amend

Extradition (Commonwealth Countries) Act and the Extradition (Contiguous and foreign Countries); Act and for connected purpose, www.kenyalaw.org.

- Kenya, *The Extradition (Contiguous and Foreign Countries) Act, Chapter 76* [Rev. 2010].
- Kenyan international crimes Act, 2008, www.kenyalaw.org.

- **L**

- *Lesotho, Penal Code Act, 2010*, Portant Code pénal de la République de Lesotho, *Government Gazette Vol. 57 N°30 Friday- 9 March, 2012*. www.lesotholii.org.
- Geneva Convention Act n°51 of 1968 of Lesotho, CAP. 198 Geneva Conventions, Rev. 1970, www.icrc.org.

- **M**

- *Loi malgache n°2008-008 du 25 juin 2008*, contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.
- *Loi n° 61-99AN-RM du 30 Aout 1961*, portant Code pénal de la République du Mali.
- *Loi n°01-079 du 20 Aout 2001*, portant Code pénal de la République du Mali, adoptée par L'Assemblée Nationale en sa séance du 29 juin 2001.
- *Loi malienne n°01-078 du 18 juillet 2001*, portant sur le contrôle des drogues et des précurseurs.
- *Loi malienne n°2016-008/ du 17 mars 2016*, portant loi uniforme relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

- *Malawi, Penal Code Act, 2011*, Portant Code pénal de la République du Malawi, www.unodc.org.
- *Geneva Convention Act, 1967 of Malawi*, www.icrc.org.
- *La Loi mauritanienne n°2010-035 du 21 juillet 2010*, abrogeant et remplaçant la loi n° 2005-047 du 26 juillet 2005 relative à la lutte contre le terrorisme.
- *Mauritius, Criminal Code*, amended 25/01 ; 30/01 ; 5/02 ; 12/03 ; 22/03; 30/03; 34/05; 24/06, Portant Code pénal de la République de l’Ile Maurice.
- **Mauritian International Criminal Court Act**, 2011 (Act N°27 of 2011).
- **Geneva Convention Act**, n° 678 Mauritius Laws 1996 Vol. 2, www.icrc.org.
- **N**
- *Loi néerlandaise du 19 juin 2003*, relative aux crimes internationaux, entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2003.
- *Loi n°2003-25 du 13 juin 2003 modifiant la Loi n°61-27 du 15 juillet 1961*, portant institution du Code pénal de la République du Niger, Journal Officiel spécial n°4 du 7 avril 2004.
- *République du Nigéria*, National Law Drug Enforcement Agency Act, Cap 30, 2004.
- *Geneva Convention Act, 1960 N°54*, Nigeria, 30 September 1960, www.placng.org.
- *Geneva Convention Act, 2003 (Act n° 15 of 2003)* of the Parliament, Government Gazette of the Republic of Namibia, Windhoek 18 December 2003, N°3109.
- **R**

- *Loi n°024/2002 du 18 novembre 2002*, portant Code pénal militaire de la République Démocratique du Congo, Journal Officiel- numéro spécial du 20 mars 2003.
- *Loi n°09/003 du 7 mai 2009*, portant amnistie pour faits de guerres et insurrections commis dans les provinces du nord- Kivu et sud- Kivu, www.leganet.cd/jo.htm.
- *Loi de la RDC* modifiant et complétant certaines dispositions du code pénal, du code d'organisation et de la compétence judiciaire, du code militaire et du code judiciaire militaire, en application du Statut de la Cour pénale internationale.
- *Loi organique N° 08/96 du 30 août 1996*, sur l'organisation des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou de crimes contre l'humanité, commises à partir du 1^{er} octobre 1990, *Journal Officielle de la République du Rwanda*, N°17, 1 septembre 1996.
- *Loi Rwandais N°33 bis/2003 du 06/09/2003*, Réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.
- *Décret-loi n°21/1977 du 18 août 1977*, instituant le code pénal rwandais, www.refworld.org.
- *Loi organique N° 40/2000 du 26/01/ 2001*, portant création des « juridictions Gacaca » et organisation des poursuites des infractions constitutives de crime du génocide ou de crimes contre l'humanité, commises entre le 1^{er} octobre 1990 et 31 décembre 1994, *J.O.R.R.* n°14 du 15 juillet 2001, www.refworld.org.
- *Loi organique N°16/2004 du 19/06/2004*, portant, organisation, compétence et fonctionnement des Juridictions Gacaca chargées des poursuites et du jugement des infractions constitutives du crime de génocide et d'autres crimes contre l'humanité commis entre le 1^{er} octobre 1990 et 31 décembre 1994, www.refworld.org.

- *La loi rwandaise n°45/2008 du 09/09/2008*, relative à la lutte contre le terrorisme.
- *Loi organique n° 01/2012/OL du 02/05/2012*, portant code pénal de la République du Rwanda, *Official Gazette n° Spécial of 14 June 2012*.
- **S**
- *Salvador*, Ley contra el crimen organizado y delitos de realizacion compleja. 2007.
- *Proposta de Lei n°13/IX/2011*- Novo Codigo pénal, Republica Sao Tomé e Príncipe, Segunda-feira, 18 Abril de 2011.
- *Loi Constitutionnelle n° 2008- 33 du 7 aout 2008*, Loi Constitutionnelle n° 2008- 33 du 7 aout 2008 modifiant les articles 9 et 95 et Complétant les articles 62 et 92 de la Constitution Sénégalaise, *Journal Officiel du la République du Sénégal*.
- *Loi n° 2008- 23 du 25 Juillet 2008*, *Loi n° 2008- 23 du 25 Juillet 2008 Portant insertion d'un article 664 bis dans le Code de Procédure Pénale du Sénégal*, *Journal Officiel du Sénégal*.
- *Loi de base n° 65-60 du 21 juillet 1965*, portant Code pénal de la République du Sénégal, www.justice.gouv.sn.
- *Loi de base n°65- 61 du 21 juillet 1965*, portant Code de procédure pénale de la République du Sénégal, www.justice.gouv.sn.
- *Loi n° 2007-02 du 12 février 2007*, modifiant le Code pénal sénégalais, *J.O.R.S.*, 10 mars 2007, 2377-2380.

- *Loi n° 2012-25* du 19 décembre 2012, portant autorisation du Président de la République à ratifier l'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union africaine sur la création de Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises.
- *La loi sénégalaise n°2007-04 du 12 février 2007*, modifiant le Code de Procédure pénale relative à la lutte contre les actes de terrorisme.
- *Penal Code Act, 2008*, in the Southern Sudan Gazette N°1 Volume I dated 10th February 2009.
- *Geneva Convention Act, 2012, N°14, Supplement to Sierra Leone Gazette Vol. CXLIII, N° 74, dated 20th 2012*, www.sierra-leone.org.
- *Geneva Convention Act, 1985, (Act 20 of 1985)*, 6th January Supplement to Official Gazette 119 of Seychelles.

- **T**
- *Loi n°80-1 du 13 aout 1980*, instituant code pénal de la République du Togo, « Lois, règlements et jurisprudence du Togo », www.legitogo.gouv.tg.
- *Code pénal de la République du Togo* de 1980 tel qu'amendé en avril 2000.
- **U**
- *Uganda Anti-Terrorism Act, 2002*, interred into force in 7th June 2002.
- *Ugandans International Criminal Court Act, 2010* (Acts Supplement N°6).

- *Geneva Convention Act 1964 of Uganda, 16 October 1964*, in Uganda Legal Information Institute, www.ulii.org.

- **Z**

- *Chapter 9: 20 Genocide Act, 9/2000, of Zimbabwe, Date of commencement: 16th June, 2000*, www.iccdb.webfactional.com.

- *Criminal Law (codification and reform) Act, 23/2004*, published in Zimbabwe Government Gazette 3rd June 2005.

- *Geneva Convention Act, 1981, of Zimbabwe*, N°36/1981, 22/1997, 22/2001, www.parlzim.org.

ACTES D'ORGANISATIONS.

ACTES D'ORGANISATION DES NATIONS UNIES.

- **Nations unies**, Collection des traités, « Convention des Nations unies pour la prévention et la répression du crime de génocide » *adopté à Paris, le 9 décembre 1948*, Etat au 10 -03-2018, https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-1&chapter=4&clang=fr.
- **Nations unies**, Collection des traités, « Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants » *adopté à New York, le 10 décembre 1984*, Etat au 10 -03-2018, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&lang=fr site visité le 10 mars 2018.
- Convention des Nations- unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, Adoptée par la *Conférence à sa 6^{ème} séance plénière*, le 19 décembre 1988, Nations-Unies : Collection des traités, www.treaties.un.org.
- Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, *Nations unies*, 1999.
- Traité type d'extradition, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution *A/RES/45/116* du 14 décembre 1990 puis modifié par elle dans sa résolution *52/88*.

- Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, adopté à Vienne le 23 mai 1969, Nations-Unies, *Collection des traités*, www.treaties.un.org.
- Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 30 septembre 1973, Nations-Unies : Collection des traités, www.treaties.un.org.
- Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par *résolution 217 (III)* de l'Assemblée générale des Nations Unies, du 10 décembre 1948.
- Commission du Droit international, *Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité* » adopté par en sa quarante-huitième session, en 1996, et soumis à l'Assemblée générale, *Annuaire de la CDI*. 1996, vol. II (2).
- Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants, *Doc, ONU, A/RES/57/199*, 18 décembre 2002.
- Convention pour la répression de la traite des êtres humains et l'exploitation de la prostitution d'autrui de 1949, *Ligue des Droite de L'homme*, www.ldh-france.org.
- Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, adoptée par la Résolution n° 3166 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations unies, le 14 décembre 1973 et entrée en vigueur le 20 février 1977, *Nations unies, Recueil des Traités, vol. 1035*.
-

- Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la criminalité transnationale organisée », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 26-12-2016.*
- Nations unies, Collection des Traités, « Convention des Nations unies contre la corruption », Chapitre XVIII : *Questions pénales, Etat au 26-12-2016.*
- Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale des Nations unies, adopté par l'Assemblée générale dans sa *résolution 45/117* puis modifié par elle dans sa *résolution 53/112.*

Actes D'organisations Régionales.

- Acte Constitutif de l'Union Africaine, adopté à Lomé (Togo), le 11 juillet 2000.
- Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée *par la dix-huitième Conférence des Chefs d'Etat et de Gouvernement*, juin 1981, Nairobi Kenya.
- Charte Africaine de la démocratie, des élections et de la bonne gouvernance, adoptée par la huitième session ordinaire de la Conférence de l'Union, tenue à *Addis Abeba (Ethiopie)*, le 30 janvier 2007.
- Statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme et des peuples, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à Malabo, *Guinée Equatoriale* le 27 juin 2014.
- Protocole portant amendement au Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice des droits de l'homme, adopté par la vingt-huitième session ordinaire de la Conférence tenue à *Malabo, Guinée Equatoriale*, le 27 juin 2014.
- Protocole à l'Acte constitutif de l'Union africaine relatif au Parlement Panafricain, adopté par la *vingt-troisième Session ordinaire de l'Assemblée*, tenue à *Malabo (Guinée Equatoriale)*, le 27 juin 2014.

- Protocole relatif à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, adopté le 9 juin 1998 à Ouagadougou, Burkina Faso, et entré en vigueur le 25 janvier 2004.
- Convention sur l'Élimination du Mercenariat en Afrique, adoptée à Libreville par les Chefs d'État et de Gouvernements des États membres de l'Organisation pour l'unité africaine, le 03 juillet 1977.
- Convention de l'Union Africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption, adoptée par la 2^{ème} Conférence de l'Union Africaine à Maputo, le 11 juillet 2003.
- Union africaine, Projet de loi nationale type de l'Union Africaine sur la compétence universelle en matière de crimes internationaux, *Doc EXP/MIN/Legal/VI Rev.1*, du 13 juillet 2012.
- Meeting of Governments Experts and Ministers of Justice/ Attorneys General on Legal Matters, *African Union (Draft) Model National Law on Universal Jurisdiction over international crimes*, Addis Ababa, Ethiopia, 7 to 15 May 2012.
- Protocole à la charte africaine des droits de l'homme et des peuples relatifs aux droits des femmes, Union africaine : Treaties, conventions, protocoles & Charters www.au.int/fr.
- Protocole portant Statut de la Cour Africaine de justice et des droits de l'homme, adopté à *Sharm ElSheikh, Egypte*, 1^{er} juillet 2008.
- Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, adoptée à Rome, Italie, le 4 novembre 1950.

- Décision-Cadre du Conseil du 13 juin 2002, relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, 2002/584/JAI, *Journal officiel des Communautés européennes*, 18/07/2002.
- Protocole à la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, établi par le Conseil conformément à l'article 34 du Traité sur l'Union européenne, *Journal officiel n°326 du 21/11/2001 p. 0002- 0008*.
- Décision- cadre 2008/978/ JAI, du Conseil, du 18 décembre 2008, relative au mandat européen d'obtention de preuves visant à recueillir des objets, des documents et des données en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales, *Journal officiel de l'Union européenne, L350/72*.
- Acte du Conseil du 29 mai 2000 établissant, conformément à l'article 34 du traité sur l'Union européenne, la Convention relative à l'entraide judiciaire en matière pénale entre les Etats membres de l'Union européenne, (2000/ C 197/ 01).
- Décision- cadre 2008/978/JAI du Conseil du 18 décembre 2008, relative au mandat européen d'obtention de preuves visant à recueillir des objets, des documents, et des données en vue de leur utilisation dans le cadre de procédures pénales, *Journal officiel de l'Union européenne, L 350/72 du 31. 12. 2008*.
- Action commune n°(96/277/JAI) du 22 avril 1996, adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'échange de magistrats de liaison visant à l'amélioration de la coopération judiciaire entre les Etats membres de l'Union européenne, *JO L 105 du 27 avril 1996*.
- Action commune n°(96/602/JAI) du 14 octobre 1996, adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du Traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'orientation commun pour les initiatives des Etats membres en matière d'officiers de liaison, *JO L 268/2 du 19 octobre 1996*.

- Action commune n°98/428/JAI du 29 juin 1998, *Journal Officiel des communautés européennes*, 7 juillet 1998, pp. 4-5.
- Décision n°2008/976/JAI du 16 décembre 2008, *Journal Officiel de l'Union européenne*, 24 décembre 2008 s.
- Convention d'application des Accords de Schengen du 14 juin 1985 entre les gouvernements des Etats de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *Journal officiel n°L239 du 22/09/2000 p. 0019-0062*.
- Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, adoptée à Cartagena de Indias, Colombie, le 9 décembre 1985, lors de la quinzième session ordinaire de l'Assemblée générale de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, www.cidh.oas.org.
- Comunidad de Policías de América (AMERIPOL), «Estatuto», Dado en Santo Domingo, República Dominicana, *a los días del mes de noviembre de 2012*.

Autres Actes.

- L'Accord concernant la poursuite et le châtimeut des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et Statut du Tribunal militaire international, et Londres 8 août 1945, CICR, « Traités et Etats parties à ces Traités », www.icrc.org.
- Charte du Réseau des autorités centrales et des procureurs d'Afrique de l'Ouest contre la criminalité organisée, adoptée par les Ministres de la justice des Etats membres lors de la Rencontre de Dakar, *19-21 novembre 2012*.

- Charte de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, adoptée par les Ministres en charge de la justice du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger, *Ouagadougou, 08 novembre 2012.*
- Règlement intérieur de la Plateforme de coopération judiciaire pénale des pays du Sahel, adopté par les Ministres en charge de la justice du Burkina Faso, du Mali, de la Mauritanie et du Niger, Ouagadougou, 08 novembre 2012. *Office des Nations unies contre la drogue et le crime, www.unodc.org.*
- Règlement de procédure et de preuve du TPIR, *adopté le 29 juin 1995* et modifié à plusieurs fois, disponible sur www.unictt.org.
- Conférence internationale sur la région des Grands Lacs, « Termes de référence pour le réseau de coopération judiciaire des autorités centrales et des procureurs de la région des Grands Lacs d’Afrique » *Projet des principes et règles à des fins de directives*, adopté à Nairobi, du 10 au 11 novembre 2016.
- Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, annexé à la Résolution 1966 (2010) du *Conseil de sécurité*, adoptée à sa 6463^{ème} séance, le 22 décembre 2010, S/RES/1966(2010).
- Disposition transitoires, annexées au Statut du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, annexé à la Résolution 1966 (2010) du *Conseil de sécurité*, adoptée à sa 6463^{ème} séance, le 22 décembre 2010, S/RES/1966(2010).
- The London Scheme for Extradition within the Commonwealth amendé à Kingstown en novembre 2002.
- Statut de l’O.I.P. Interpol, adopté par l’Assemblée générale de l’Organisation en sa 25^{ème} session (Vienne 1956).

- OIPC-Interpol, Memorandum of Understanding between The International Criminal Police Organization- Interpol and The Commission of African Union, Lyon 12th 2011.
- Statut des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, annexé à L'Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé le 22 aout 2012 à Dakar (Sénégal).

Actes D'organisations Sous -Régionaux.

- Convention A/P. 1/7/92 Relative à l'Entraide judiciaire en matière pénale, adoptée à Dakar le 29 juillet 1992 par les Gouvernements des Etats membres de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest, *Journal Officiel de la CEDEAO*, vol.23, Juillet 1992.
- Convention d'Extradition de la CEDEAO, adoptée à Abuja (Nigéria) le 06 aout 1994 par les Gouvernements des Etats membres, *Journal officiel de la CEDEAO*, vol. 27 Juillet/Aout 1994.
- **Protocole Additionnel (A/SP.1/01/05)**, Portant amendement du Protocole A/P.1/7/91) relatif à la Cour de justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'ouest.
- Protocole de la CEDEAO sur la lutte contre la corruption, adopté par les Chefs d'Etat et de gouvernements, *Dakar, le 21 décembre 2001.*

- Treaty for the Establishment of the East African Community, (As Amended) on the 14th December 2006 and 20th August 2007.
- Accord d'Extradition de la CEMAC, adopté par les Gouvernements des Etats membres, le 28 janvier 2004.
- Règlement N° 08/05 -UEAC-057-CM-13, portant adoption de la Convention relative à la lutte contre le terrorisme en Afrique centrale, *Libreville* ,7 février 2005.
- Accord de coopération en matière de police criminelle des Etats de la CEMAC, adopté par *le Règlement N°4/CEMAC-069-CM-04*, Conseil des Ministres, *En sa séance* du 20 juillet 2000.
- Convention régissant la Cour de justice communautaire de la CEMAC, adoptée le 30 janvier 2009 à Libreville, (Gabon).
- IGAD Convention on Extradition, adoptée par le Conseil des Ministres lors de la *33^{ème} session ordinaire* tenue à Djibouti les 7-8 décembre 2009.
- Convention des Etats membres de l'IGAD de l'entraide judiciaire en matière des affaires criminelles, adoptée au Djibouti par la *33^{ème} session ordinaire tenue* du 7 au 8 décembre 2009.
- Protocole de la SADC sur l'Extradition, adopté à Luanda (Angola) par les chefs d'Etat et de Gouvernements des Etats membres, le 3 octobre 2002.
- Protocole sur l'entraide judiciaire en matière pénale, adopté à Luanda en Angola le 3 octobre 2002 par les Etats membres de la SADC.
- Accord portant Amendement du Protocole sur le Tribunal de la SADC, adopté le 3 octobre 2000, Luanda (Angola).

- Protocole de la SADC de lutte contre la corruption, adopté par les Chefs d'Etat et de gouvernements de la SADC, *Blantyre (Malawi), 14 aout2001*.

Actes Bilatéraux.

- Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et les Nations unies, concernant l'exécution des peines prononcées par le Tribunal pénal international pour le Rwanda, signé le 22 novembre 2010 et entré en vigueur le même jour, www.unictr.org.
- Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création des Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé le 22 aout 2012 à Dakar (Sénégal).
- Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Hissène Habré, (Dakar, le 24 novembre 2010), Document final, disponible sur www.hrw.org.
https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/Table%20ronde%20donateurs%20document%20final.pdf.
- Convention d'entraide judiciaire en matière pénale conclue entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Djibouti, le 27 septembre 1986.
- Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République Française et le Gouvernement de la République de Hong-Kong, signée à Hong-Kong le 25 juin 1997, *JORF n°228 du 1 octobre 1999 page 14556*.

4- RESOLUTION-DECISION-RAPPORTS-ACCORDS.

RESOLUTIONS-DECISIONS.

Organes de l'Union Africaine

- **UA, Conférence de l'Union onzième session ordinaire, 30 juin-1^{er} juillet 2008, Sharm El-Sheikh (Egypte),** *Décision sur le rapport relatif à l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Assembly/AU/Dec. 199(XI), Doc Assembly /AU/14(XI).*

- **UA, Conférence de l'Union douzième session ordinaire, 1^{er}-3 février 2009, Addis-Abeba (Ethiopie),** *Décision sur la demande par le Procureur de la Cour pénale internationale (CPI) de la mise en accusation du Président de la République du Soudan, Doc. Assembly /AU/Dec. 221(XII).*

- **UA, Conférence de l'Union, Quinzième session ordinaire, 25- 27 juillet 2010, Kampala (Ouganda),** *Décision sur la mise en œuvre de la Décision Assembly/AU/Dec.270 (XIV) Relative à la deuxième réunion ministérielle sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) Doc. Assembly/AU/10(XV).*

- **Union Africaine, 28^{ème} session ordinaire de la Conférence de l'Union, 30-31 janvier 2017, Addis-Abeba,** *Décision sur les projets d'instruments juridiques, Assembly/Dec.633(XXVIII) Doc.Ex.CL/1013(XXX).*

- **Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie),** *Décision sur la création d'une « Cour constitutionnelle » - Doc. Assembly/AU/12 (XX) Add.1, Assembly/AU/Dec.458 (XX).*

- **Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie),** *Décision sur la création de l'Organisation*

panafricaine sur la propriété intellectuelle (OPAPI)- Doc. EX. L/766(XXII), Assembly/AU/Dec.453 (XX).

- **Union Africaine, vingtième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 27- 28 janvier 2013, Addis- Abeba (Ethiopie),** *Décision sur la création de l'Observatoire africain de la science, de la technologie et de l'innovation en République de Guinée Equatoriale- Doc. EX. CL/ 766 (XXII), Assembly/AU/Dec.452 (XX).*

- **Union Africaine, Dix-septième session ordinaire de la Conférence de l'Union, 30 juin- 1^{er} juillet 2011, Malabo (Guinée Equatoriale),** *Décision sur les sources alternatives de financement de l'Union africaines - Doc. EX. CL/656 (XIX), Assembly/AU/Dec.364 (XVII).*

- **Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Vingt cinquième session ordinaire, Malabo (Guinée Equatoriale), 20- 24 juin 2014,** *Décision sur le budget de l'Union africaine pour l'exercice financier 2015-Doc. EX-CL/828/ (XXV), EX.CL/Dec.813(XXV).*

- **Conseil Exécutif de l'Union Africaine, Vingt deuxième session ordinaire, Addis Abeba (Ethiopie), 21- 25 janvier 2013,** *Rapport sur les incidences financières et structurelles de l'élargissement de la juridiction de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme pour englober les crimes internationaux, EX.CL/773 (XXI), Annexe 2.*

- **UA, Conférence de l'Union dix-huitième session ordinaire, 29- 30 janvier 2012, Addis Abeba (Ethiopie),** *Décision sur le rapport intérimaire de la Commission sur la mise en œuvre sur les décisions de la Conférence sur la Cour pénale internationale, Assembly/AU/Déc. 397(XVIII), Doc. EX. CL/710(XX).*

- **Résolution sur les lignes directrices et mesures d'interdiction et de prévention de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en Afrique : Lignes directrices de Robben ISLAND,** adoptée à Banjul par la

Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, le 23 octobre 2002, www.achpr.org.

- **Déclaration d'Alger**, relative à la création du Mécanisme Africain de coopération policière- Afripol, Conférence africaine des Directeurs et Inspecteurs généraux de police sur Afripol, Alger, les 10 et 11 février 2014.

Organes Onusiens.

- **Assemblée générale des Nations Unies**, Rés. 44/159, A/RES/44/159, du 15 décembre 1989.
- **Résolution 95 (I) du 11 décembre 1946 de l'Assemblée générale des Nations unies**, *Confirmation des principes de droit international reconnus par le Statut de la Cour de Nuremberg*, www.icrc.org.
- **Résolution 55/25 de l'Assemblée Générale du 15 novembre 2000**, sur la Convention de Nations-Unies contre la criminalité transnationale organisée, Nations- Unies, Collections des Traités, www.treaties.un.org.
- **Résolution 45/117 de l'Assemblée générale des Nations unies**, adoptée à sa 68^e séance plénière A/RES/45/117 du 14 décembre 1990, relative au Traité type d'entraide judiciaire en matière pénale.
- **Conseil de sécurité**, Résolution 935 (1994), adoptée à sa 3400^e séance du 1er juillet 1994.
- **Conseil de sécurité**, Résolution 955 (1994), adoptée à sa 3453^e séance du 8 novembre 1994.
- **Conseil de sécurité**, Résolution 660, condamnant l'invasion du Koweït par l'Iraq, adoptée à sa 2932^e séance du 02/08/1990.

- **Conseil de sécurité**, Résolution 661, décrétant l’embargo international contre l’Iraq, adoptée à sa *2933^e séance*, du 6 aout 1990.
- **Conseil de sécurité, Résolution 662** (1990), rejetant l’annexion du Koweït, du 9 aout 1990, *S/RES/662*.
- **Conseil de sécurité**, Résolution 689, (1991), créant une mission d’observation pour l’Iraq et le Koweït, du 09/04/1991, *S/RES/689*.
- **Conseil de sécurité**, Résolution 692 (1991) fixant le montant des contributions de l’Iraq au Fond d’indemnisation des Nations Unies, adoptée à sa *2987^e séance*, du 20/05/1991.
- **Conseil de Sécurité, Résolution 1315**, Document des Nations Unies *S/2000/1315* du 14 Aout 2000.
- **Nations Unies/ Conseil de Sécurité, Résolution 827**, *S/RES/827(1993)* 25 mai 1993, www.un.org.
- **Résolution 1593 (2005) du Conseil de sécurité des Nations unies**, adoptée à sa *5158^{ème} séance*, le 31 mars 2005, *S/RES/1593(2005)*, disponible dans www.icc-cpi.int. Site consulté le lundi 02 février 2015.
- **Résolution 1966 (2010) du Conseil de sécurité des Nations unies**, adoptée à sa *6463^{ème} séance*, *S/RES/1966*, du 22 décembre 2010.
- **Résolution 1503 (2003) du Conseil de sécurité**, adoptée à sa *4817^e séance*, *S/RES/1503/*, du 28 août 2003.
- **Résolution 1534 (2004), du Conseil de sécurité**, adoptée à sa *4935^e séance*, *S/RES/1534*, du 26 mars 2004.
- **Résolution 2029 (2011), Conseil de sécurité**, adoptée à sa *6694^e séance*, *S/RES/2029 (2011)*, du 21 décembre 2011.

- **Conseil de sécurité des Nations unies**, *Résolution 1901(2009)*, Adoptée à sa 6243^{ème} séance, du 16 décembre 2009, *S/RES/1901 (2009)* 16 décembre 2009.
- **Résolution 2054 (2012), Conseil de sécurité**, adoptée à sa 6794^e séance, (*S/2012/491*), du 29 juin 2012.
- **Résolution 2080 (2012), Conseil de sécurité**, adoptée à sa 6885^e séance, *S/RES/2080 (2012)*, du 12 décembre 2012.
- **Résolution 1918 (2010), Conseil de sécurité**, adoptée à sa 6301^e séance, *S/RES/1918 (2010)*, du 27 avril 2010.
- **Résolution n°1757 (2007)**, adoptée par le Conseil de sécurité en sa 5685^{ème} séance, *S/RES/1757 (2007)* du 30 mai 2007.
- **Résolution 1918 (2010), Conseil de sécurité**, adoptée à sa 6301^{ème} séance, *S/RES/1918 (2010)*, du 27 avril 2010.
- **Conseil de sécurité des Nations unies**, adoption de la résolution 2149 (2014) portant création de la Mission multidimensionnelle intégrée des Nations unies pour la stabilisation en République centrafricaine, *CS/11349 du 10 avril 2014*, 7153^{ème} séance.
- **Conseil de sécurité des Nations Unies**, résolution 2422 (2018) adoptée à sa 8295^{ème} session, du 27 juin 2018, *S/RES/2422 (2018)*.
- **Conseil des droits de l'homme des Nations unies**, Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme, *Résolution A/HRC/RES/17/4* du 16 juin 2011.

Autres Organes

- **Interpol**, “Soutien accru de l’O.I.P.- Interpol aux enquêtes sur le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l’humanité, et aux poursuites contre leurs auteurs », *AG-2004-RES-17*, adoptée par la 73^{ème} de l’Assemblée générale d’Interpol, *Cancun, Mexique, 5-8 octobre 2004*.
- **Interpol**, « Application de l’article 3 dans le contexte de violations graves du droit international humanitaire », *AGN-1994-RES-9*, adoptée par la 63^{ème} Assemblée générale d’Interpol, *Rome, Italie, 4 octobre 1994*.

RAPPORTS.

- **Assemblée générale des Nations Unies**, « pour la création d’une cour criminelle internationale », *Rapport du Comité ad hoc, Documents officiels, Cinquantième session, Supplément N°22 (A/50/22)*.
- **Secrétaire général des Nations unies**, sur Rétablissement de l’état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d’un conflit, New York, *Rapport, Doc. S/2004/ 616*, du 23 aout 2004.
- **Conseil de sécurité, Rapport arrêté au 5 mai 2015 sur la stratégie d’achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda**, « Lettre datée du 15 mai 2015, adressée au Président du Conseil de Sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2015/340*, 15 mai 2015.
- **Conseil de sécurité, Rapport arrêté au 5 mai 2014 sur la stratégie d’achèvement des travaux du Tribunal pénal international pour le Rwanda**, « Lettre datée du 15 mai 2014, adressée au Président du Conseil de sécurité par le Président du Tribunal pénal international pour le Rwanda », *S/2014/343*, 15 mai 2014.

- **Conseil de sécurité des Nations unies**, *Rapport de mi-mandat du Groupe d'experts en application de l'alinéa c du paragraphe 23 de la résolution 2262 (2016)*, 11 Aout 2016, S/2016/694.

- **Conseil de sécurité des Nations unies**, *Rapport final de la Commission d'enquête internationale sur la République centrafricaine en application de la résolution 2127 (2013)*, du 22 décembre 2014, S/2014/928.

- **Conseil de sécurité**, Evaluation et Rapport l'avancement des travaux du Mécanisme international appelé à exercer les fonctions résiduelles des Tribunaux pénaux, présentés par le Président du Mécanisme, le *Juge Theodor Meron*, pour la période allant du 16 mai au 15 novembre 2018, S/2018/1033.

- **Nations unies, Commission économique pour l'Afrique**, « Mesurer la corruption en Afrique : Prendre en compte la dimension internationale » *Rapport sur la Gouvernance en Afrique IV*, 2016.

- **Conseil des droits de l'homme des Nations unies**, *Rapport final détaillé de la commission d'enquête sur le Burundi*, Trente -sixième session, 11-29 septembre 2017, A/HCR/36/CRP.1.

- **Rapport du Comité préparatoire pour la création d'une Cour criminelle internationale**, *Conférence diplomatique des Nations unies sur la création de la Cour criminelle internationale*, A/CONF.182/2/Add.1, 14 avril 1998.

- **Commission du droit international**, Rapport sur les travaux de sa 48^{ème} session, A/51/10, *Ann. C.D.I.*, 1996, Vol. II, 2^{ème} partie, commentaire de l'article 7 du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

- **Commission du droit international**, Deuxième rapport sur l'immunité des représentants de l'Etat de la juridiction pénale étrangère, établi par Concepción Escobar HERNANDEZ, *Rapport spécial*, A/CN.4/661, 4 avril 2013.

- **Commission du Droit Internationale**, Rapport, sur les travaux de sa deuxième session du 5 au 29 juillet 1950, *Documents officiels 5^{ème} session, Supplément N° 12 (a/1316)*, Nations unies, New York, 1950, pp. 12-16.

- **Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la quarante-troisième session (29 avril- 19 juillet 1991)**, *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie.

- **Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la trente-huitième session (5 mai- 11 juillet 1986)**, *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie.

- **Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de la quarante-deuxième session (1 mai- 20 juillet 1990)**, *Annuaire de la Commission du Droit International (A.C.D.I.)*, Vol. II, 2^{ème} partie.

- **CDI**, Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, *Rapport de la CDI 1996, 48^{ème} session*, AGNU, Doc. Off. 51^{ème} session, suppl. n°10.

- **Office des Nations unies pour le contrôle des drogues et la prévention du crime**, « Rapport du Groupe de travail informel d'experts du PNUCID sur les pratiques optimales en matière d'entraide judiciaire », *Vienne, 3-7 décembre 2001*, pp. 1-32.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « Programme Sahel 2013-2017 : Renforcer le Sahel contre le crime et le terrorisme », *Rapport d'activité, Janvier 2016*.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « Criminalité organisée et instabilité en Afrique centrale : Une évaluation des menaces », *Rapport*, octobre 2011, www.unodc.org.

- **Office des Nations unies contre la drogue et le crime**, « Criminalité transnationale organisée en Afrique de l'Ouest : Une évaluation des menaces », *Rapport*, Février 2013, www.unodc.org.
- **United Nations Office on Drug and Crime**, « Transnational organized crime in East Africa: A threat assessment », *Report*, September 2013, www.unodc.org.
- **Conseil de paix et de sécurité de l'Union Africaine**, « Rapport de la Présidente de la Commission sur le terrorisme et l'extrémisme violent en Afrique » 455^{ème} réunion, au niveau des Chefs d'Etat et de Gouvernements, *Nairobi, Kenya, 2 septembre 2014*, PSC/AHG/2. (CDLV).
- **Conseil Exécutif de l'Union Africaine**, « Rapport de la Commission sur le suivi des dispositions de la déclaration adoptée par la 7^{ème} réunion du CTSDSS concernant le projet de mécanisme de coopération policière de l'UA, tel qu'approuvée par la Décision Assembly/AU/Dec.491(XXII) », Vingt-cinquième session ordinaire, *Malabo, Guinée Equatoriale, 23-24 juin 2014*, EX.CL/831(XXV).
- **Conférence de l'Union**, « Rapport du Conseil de Paix et de Sécurité sur ses activités et l'état de la paix et de la sécurité en Afrique », vingt-quatrième session ordinaire, Addis Abeba, (*Ethiopie*) 30-31 janvier 2015, *Assembly/AU/7(XXIV)*.
- **Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union Africaine**, *Darfour : la quête de la paix, la justice et la réconciliation*, Rapport PSC/AHG/2 (CCVII), 29 octobre 2009.
- **Union européenne**, *Droits de l'homme et démocratie dans le monde*, *Rapport*, 9431/13, juin, 2012.
- **Union Africaine/ Union européenne**, *Rapport du groupe d'experts techniques ad hoc sur le principe de compétence universelle*, *Conseil de l'Union européenne*, 8672//1/09 REV 1 du 16 avril 2009, pp. 1-45.

- **Amnesty International**, « Ils ont regardé sa carte d'identité et l'ont abattu : Retour sur six mois de violences post-électorales en Côte D'Ivoire », *Rapport*, Index : AFR 31/002/2011, mai 2011, pp.1-84, www.amnestyinternational.org.
-
- **Amnesty International**, « La situation des droits humains dans le monde » *Rapport* 2016/17, www.amnesty.org.
- **Amnesty international**, *Cameroun : Les droits humains en ligne de mire. La lutte contre Boko Haram et ses conséquences*, Rapport, (AFR 17/1991/2015), septembre 2015.
- **Amnesty International**, « Violations en chaîne : La chaîne d'approvisionnement mondiale en diamants et le cas de la République centrafricaine » *Rapport*, septembre 2015, www.amnesty.org.
- **Amnesty international**, « République Centrafricaine : après des décennies de violence, il est temps d'agir », *Rapport*, Index : AFR 19/001/2011, octobre 2011.
- **Amnesty International**, « La situation des droits humains dans le monde », *Rapport*, Londres, 2012, www.amnesty.org.
- **Rapport de HRW**, « Mon cœur est coupé : Violences sexuelles commises par les forces rebelles et pro-gouvernementales en Côte d'Ivoire », Volume 19, N° 11(A), Aout 2007, pp.1-157, www.hrw.org.
- **Human Rights Watch**, « En quête de justice : Poursuivre les auteurs de violences sexuelles commises pendant la guerre au Congo », *Rapport*, N° 1(A), mars 2005 vol. 17, pp. 1-65, www.hrw.org

- **Human Rights Watch**, “Tchad : ils sont venus pour nous tuer, attaques de milices et agressions ethniques contre les civils à l’est du Tchad », *Rapport de Human Rights Watch*, du 09 janvier 2007, Vol. 19 n°1(A).

- **Human Rights Watch**, « Un lundi sanglant : le massacre et les viols commis par les forces de sécurités en Guinée le 28 septembre 2009 » *Rapport n°1-56432-587-7* du 9 décembre 2009, www.hrw.org , pp.1-109.

- **Human Rights Watch**, *Sierra Leone: getting away with murder, mutilation and rape: new testimony from Sierra Leone. Report on Sierra Leone, Rapport vol. 11 n°3 (A)*, June 1999.

- **Human Right Watch**, « Gambie : L’ ex président Yahya Jammeh impliqué dans le meurtre de plus de cinquante migrants », article publié le 18 mai 2018, <https://www.hrw.org/fr/news/2018/05/16/gambie-lex-president-yahya-jammeh-implique-dans-le-meurtre-de-plus-de-cinquante>, consulté le jeudi 30 mai 2018.

- **Human Right Watch**, *Rapport Mondial de 2018, Evénements de 2017*, version abrégée en français publiée en janvier 2018, consultable sur www.hrw.org, pp. 43-48.

- **Human Rights Watch**, « *En quête de justice* ” : *La Cour pénale spéciale, une nouvelle opportunité pour les victimes en République centrafricaine*, Rapport du 18 mai 2018 disponible sur www.hrw.org.

- **Human Right Watch**, « Ils disaient que nous étions leurs esclaves : violences sexuelles perpétrées par les groupes armés en République centrafricaines », *Rapport*, n° ISBN : 978-1-6231-35287, octobre 2017.

- **Comité international de la Croix rouge**, Prévenir et réprimer les crimes internationaux : vers une approche « intégrée » fondée sur la pratique nationale, *Rapport de la troisième réunion universelle des commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire*, Volume I, pp. 1-120.

- **Rapport de Conférence de The International Center for Transitional Justice**, *Coopération régionale judiciaire dans la lutte contre l'impunité des crimes internationaux : Analyse des cadres normatifs nationaux et procédures internes à la lumière du Protocole sur la coopération judiciaire de la CIRGL*, Kinshasa, 15 au 16 mars 2016, pp. 1-22.

- **Transparency International**, « La corruption gagne du terrain en Afrique, les gouvernements impuissants à enrayer le phénomène », Rapport *People and Corruption : Africa Survey 2015*, www.transparency.org. Site visité le 26 juillet 2016.

- **Fédération internationale de l'Action des chrétiens pour l'abolition de la torture**, *Rapport*, « Pré-session EPU sur le Sénégal : Suivi de l'examen de 2009 », Genève, septembre 2013, www.fiacat.org.

- **Observatoire pour la Protection des Défenseurs des Droits de l'Homme**, *Rapport Annuel 2009*, Afrique Subsaharienne/ Analyse Régionale, pp 87 -215.

- **Rapport de la FIDH & et de l'OGDH**, « Guinée-Conakry 1 an après le massacre du 28 septembre 2009 : Nouveau pouvoir, espoir de justice ? », Rapport n°546f septembre 2010, www.fidh.org pp.1-44.

- **Rapport des ONG, L'Action des chrétiens pour l'abolition de la torture (ACAT-France), L'Association des victimes, parents et amis du 28 septembre 2009 (AVIPA), Les Mêmes droits pour tous (MDT), L'Organisation guinéenne de défense des droits de l'homme et du citoyen (OGDH)**, « Torture : La force fait loi : étude du phénomène tortionnaire en Guinée », novembre 2011, www.acatfrance.fr.

- **International Crisis Group**, « Tribunal pénal international pour le Rwanda : l'Urgence de juger », *Rapport Afrique n°30 Nairobi/Arusha/ Bruxelles, 7 juin 2001*, disponible sur le site www.crisisgroup.org. Consulté le 19 mars 2015.

- **République Française**, *Rapport au Garde des Sceaux sur la politique pénale menée en 1999*, Direction des affaires criminelles et des grâces, avril 2000.
- **Rapport d'Information, déposé en application de l'article 145 du Règlement par la Commission de la Défense nationale et des forces armées sur la piraterie maritime**, et présenté par M. Christian MENARD, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 13 mai 2009.

ACCORDS.

- **UA**, Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création de Chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, *Chambres africaines extraordinaires*, www.chambresafricaines.org. Site consulté le mardi 31 mai 2016.
- **Bureau du Procureur de la CPI**, « Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale relative à l'enlèvement et l'assassinat présumés de M. Meshak Yebei », *Déclaration du 9 janvier 2015*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-09-01-2015&ln=fr>. Site consulté le 26 mars 2019.
- **Bureau du Procureur de la CPI**, « Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale, Madame Fatou Bensouda, à propos du degré de coopération fournie par le Gouvernement kenyan dans le cadre des enquêtes menées par l'Accusation dans l'affaire Kenyatta », *Déclaration 4 décembre 2014*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-04-12-2014&ln=fr>. Site consulté le 26 mars 2019.
- **Accord de coopération judiciaire** entre la République Démocratique du Congo et le Bureau du procureur de la Cour pénale internationale, ICC-01/04-01/06-39- AnxB9, 6 octobre 2004, www.icc-cpi.it.

5- JURISPRUDENCE.

- COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE ET COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE.

- **C.P.J.I.** *Affaire du Lotus*, Recueil des Arrêts, *Série A*, N° 10, 27 septembre 1927.
- **C.I.J. Arrêt du 27 Aout 1952**, Affaire relative aux droits des ressortissants des Etats unies d'Amérique au Maroc (*France c. Etats unis d'Amérique*), Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnance.
- **C.I.J. Arrêt du 20 février 1969**, Affaire du Plateau continental de la mer du Nord, *République Fédérale d'Allemagne/ Danemark ; République Fédérale d'Allemagne/ Pays Bas*, Recueil des Arrêt, Avis Consultatifs et Ordonnances.
- **Cour internationale de justice**, *Affaires des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats unis d'Amériques)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, compétences et recevabilité de la requête, Arrêt du 26 novembre 1984.
- **Cour internationale de justice**, *Affaires des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. Etats unis d'Amériques)*, Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances, fond, Arrêt du 27 juin 1986.
- **C.I.J. du 25 Septembre 1997**, Affaire relative au Projet Gabcikovo-Nagymaros (*Hongrie c. Slovaquie*), Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnance.
- **C.I.J. Arrêt du 14 février 2002**, Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*Belgique c. République Démocratique du Congo*), www.icj-cij.org.

- **Cour internationale de justice, Affaire des activités armées sur le territoire du Congo** (République Démocratique du Congo c. Ouganda), Arrêt du 19 décembre 2005, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnances*.
- **Cour internationale de justice, Affaire des activités armées sur le territoire du Congo** (Nouvelle requête : 2002), (République Démocratique du Congo c. Rwanda), Arrêt du 3 février décembre 2006, *Recueil des Arrêts, Avis Consultatif et Ordonnances*.
- **C.I.J. Arrêt du 26 février 2007**, Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du génocide, (*Bosnie-Herzégovine c. Serbie- et- Monténégro*), Recueil des arrêts, Avis consultatifs et ordonnances.
- **Cour internationale de justice, Affaire de Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)**, Arrêt du 4 juin 2008, Recueil, 2008.
- **C.I.J. Immunités juridictionnelles de l'Etat, (Allemagne c. Italie ; Grèce (intervenant))**, Arrêt du février 2012, *Recueil. Des arrêts 2012*.
- **Cour internationale de justice, Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, (Croatie c. Serbie)**, *Recueil des Arrêts. Avis consultatifs et ordonnances*, Arrêt du 3 février 2015.

- COUR PENALE INTERNATIONALE.

- **CPI, Chambre Préliminaire I, Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir**, ICC-02/05-01/03, Décision relative à la requête de l'Accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre D'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 4 mars 2009.
- **ICC, Preliminary Chamber, the Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad AL BASHIR**, Public Redacted version of the decision on the Prosecution's application for Warrant of arrest against Omar Hassan Ahmad AL BASHIR, Doc. ICC -02/05-01/09, 4 March 2009, www.icc-cpi.int.

- **Situation au Darfour**, *Le Procureur c. Ahmad Muhammad Harun ("Ahmad Harun") et Ali Muhammad Ali Abd- Al- Rahman ("Ali Kushayb")*, ICC-02/05-01/07, www.icc-cpi.int.
- **Chambre préliminaire I**, *Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Décision rendue en application de l'article 87 -7 du Statut de Rome relativement au manquement de la République du Malawi à l'obligation d'accéder aux demandes de coopération que lui a adressées la Cour aux fins d'arrestation et de remise d'Omar Hassan Ahmad Al Baschir, ICC-01/05-01/09 du 13 décembre 2011, www.icc-cpi.int. Site consulté le samedi 07 février 2015.
- **CPI**, « Situation en RDC : La CPI délivre un deuxième mandat d'arrêt contre Bosco Ntaganda » ICC-CPI-20120713-PR828, Juillet 2012, www.icc-cpi.int.org.
- **La Chambre Préliminaire 1**, Situation au Darfour (Soudan) : *Affaire le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al BASHIR (Omar AL BASHIR)*, ICC-02/05-01/09 12 Juillet 2010, www.icc-cpi.int.
- **CPI**, *Situation en République du Kenya*, autorisation d'ouverture de l'enquête, ICC-01/09, www.icc-cpi.int. Site consulté le 14 février 2014.
- **International Criminal Court**, Situation of the Republic of Kenya In the Case of: *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, Trial Chamber V (B) N°: ICC-01/09/02/11, 13 March 2015.
- **Cour pénale internationale**, Situation en République du Kenya : *Affaire Ruto et Sang : Le Procureur c. William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, Anciennement, *le Procureur c. William Samoei Ruto et Joshua Arap Sang*, ICC-01/09-01/11.
- **Chambre de Première instance V(b)**, *Le Procureur c. Uhuru Muiga Kenyatta*, ICC-01/09-02/11, www.icc-cpi.int.

- **Trial Chamber V(b)**, Decision on Prosecution's application for a finding of non-compliance under Article 87 (7) of the Statute, *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, 03 December 2014.
- **International Criminal Court**, Situation of the Republic of Kenya In the Case of: *The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta*, Trial Chamber V (B) N°: ICC-01/09/02/11, 13 March 2015.
- **Chambre Préliminaire II, Situation en République Centrafricaine** : *Affaire le Procureur c. Jean-Pierre Bemba GOMBO*, Décision n°ICC-1/05-01/08 du 15 juin 2009 rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 67-7 du Statut de Rome, relatives aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba GOMBO, www.icc-cpi.int.org.
- **CPI, Chambre de première instance III**, Situation en République Centrafricaine, *Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 21 mars 2016, ICC-01/05-01/08.
- **CPI, Chambre d'appel**, Situation en République Centrafricaine, *Affaire Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, 8 juin 2018, ICC-01/05-05/08-3636.
- **Chambre Préliminaire I de la CPI, Situation en République Démocratique du Congo**, *Affaire le Procureur c. Thomas Lybanga DYILO*, Décision N°01/04-01/06 relative à la confirmation des charges du 29 janvier 2007.
- **Chambre Préliminaire I de la CPI, Situation en République Démocratique du Congo**, *Affaire le Procureur c. Germain Katanga et mathieu Ngudjolo Chui*, Décision N° ICC-01/04-01/07 relative à la confirmation des charges du 30 septembre 2008.

- **Chambre Préliminaire II**, *Affaire le Procureur c. Jean-Pierre BEMBA GOMBO, Aimé Kilolo MUSAMBA, Jean-Jacques MANGENDA KABONGO, Fidèle Babala WANDU et Narcisse ARIDO*, N° ICC-01/05-01/13 du 11 novembre 2014.
- « **CPI : La Chambre Préliminaire I** », N° ICC-02/05, 26 Mars 2009, www.icc-cpi.int.
- **Chambre Préliminaire I**, *Affaire le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Sous scellés, Décision relation à la Requête du Procureur aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt en vertu de l'article 58, n° 01/04-01/06, 20 février 2006.
- **Pre-Trial Chamber I**, *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Prosecution's submission of further information and materials, ICC-01/04-01/06, 25 January 2006.
- **Chambre de première instance VIII**, Situation en République de Mali, *Affaire le Procureur c. AHMAD AL FAQI AL MAHDI*, Jugement portant condamnation, N° ICC-01/12-01/, 27 septembre 2016.
- **Chambre Préliminaire III**, Public, *Rectification à la Décision relative à l'autorisation d'ouverture d'une enquête dans le cadre de la situation en République de Côte d'Ivoire rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome*, ICC-02/2011, www.icc-cpi.int.
- **Chambre Préliminaire III**, Situation en Côte d'Ivoire, *Affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo*, Mandat d'arrêt à l'encontre de Madame Simone Gbagbo, N°ICC-02/11-02/12, 29 février 2012.
- **Situation en Ouganda**, *le Procureur c. Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo, Dominic Ongwen*, Affaire n°ICC-02/04-01/05, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.

- **Communiqué de presse du Bureau du Procureur**, janvier 2005, *Renvoi devant le Procureur de la situation en République centrafricaine*, ICC-OTP-20050107-86, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.
-
- **Communiqué de presse du Bureau du Procureur**, 22 mai 2007, *le Procureur ouvre une enquête en République centrafricaine*, ICC-OTP-20070522-220, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.
- **Fiche d'information** sur l'Affaire *le Procureur c. Jean- Pierre BEMBA GOMBO*, ICC-01/05-01/08, www.icc-cpi.int. Site consulté le 23 décembre 2014.
- **CPI**, « Fiche d'information sur la situation en Côte d'Ivoire », *Le Procureur c. Laurent Gbagbo et Charles Blé Goudé*, ICC-02/11-01/15.
- **Communiqué de presse, 29 janvier 2004**, *le Président ougandais renvoie la situation concernant l'Armée de résistance du Seigneur (ARS) à la CPI*, ICC-20040129-44, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.
- **Communiqué de presse, 29 juillet 2004**, *le Procureur de la Cour pénale internationale ouvre une enquête sur le nord de l'Ouganda*, ICC-OTP-20040729-65, www.icc-cpi.int. Site consulté le 12 décembre 2014.
- **Communiqué de presse du Bureau du Procureur, 19 avril 2004**, *Renvoi devant le Procureur de la situation en République Démocratique du Congo*, ICC-OTP-20040419-50, www.icc-cpi.int. Site consulté le 18 décembre 2014.
-
- **Fiche d'information** sur l'Affaire *le Procureur c/ Thomas Lubanga DYILO*, ICC-01/04-01/06, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.
- **Fiche d'information** sur l'Affaire *le Procureur c. Germain KATANGA*, ICC-01/04-01/07, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.

-
- **Fiche d'information** sur *l'Affaire le Procureur c. Mathieu NGUDJOLO CHUI*, ICC-01/04-02/12, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.
- **Fiche d'information** sur *l'Affaire le Procureur c. Bosco NTAGANDA*, ICC-01/04-02/06, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.
- **Fiche d'information** sur *l'Affaire le Procureur c. Callixte MBARUSHIMANA*, ICC-01/04-01/10, www.icc-cpi.int. Site consulté le 19 décembre 2014.
- **CPI, Communiqué de presse**, situation en République de Côte d'Ivoire, Déclaration relevant de l'article 12- 3 du Statut de Rome, 18 avril 2003, ICC-02/11, www.icc-cpi.int. Site consulté le mardi 06 janvier 2015.
- **Communiqué de presse de la CPI du 20/01/2012**, *Le Mali devient le premier Etat africain à signer un accord avec la Cour pénale internationale sur l'exécution des peines*, ICC-CPI-20120120-PR764, www.icc-cpi.int. Site consulté le 05 février 2015.

-TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA.

- **TPIR, Chambre de première instance II**, *le Procureur c. Augustin Ngirabatware*, affaire n° ICTR-99-54-T, 20 décembre 2012.
- **TPIR, Chambre de première instance II**, *le Procureur c. Augustin Ndindiliyimana, Augustin Bizimungu, François-Xavier Nzuwonemeye et Innocent Sagahutu*, Affaire n° ICTR-00-58-T, 17 mai 2011.
- **TPIR, Chambre de première instance I**, *le Procureur c. Théoneste Bagosora, Gratien Kabiligi, Aloys Ntabakuze, Anatole Nsengiyumva*, Affaire n°ICTR-98-41-T, 18 décembre 2008.
- **TPIR, les Affaires**, *Bagosora et al. (Military I) (ICTR-98-41)*, disponible sur le site www.unict.org.

- **TPIR, Chambre de première III**, *le Procureur c. Callixte Nzabonimana*, Affaire n° ICTR-98-44D-T, 31 mai 2012.
- **TPIR, Chambre d’Appel**, *Eliezer Niyitegeka c. le Procureur*, Affaire, n° ICTR-96-14-A, 9 juillet 2004.
- **TPIR, Chambre de Première Instance II**, *Affaire le Procureur c. Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1-T Jugement du 21 mai 1999, www.unict.org.
- **TPIR, Chambre d’appel**, *le Procureur c. Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Affaire n° ICTR-95-1-A, 19 juillet 2001.
- **TPIR, Chambre I**, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-T, décision du 2 septembre 1998.
- **TPIR, Chambre d’appel**, *le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, Affaire n°ICTR-96-4-A, Arrêt du 1^{er} juin 2001.
- **Tribunal pénal international pour le Rwanda, Chambre I: Le Procureur contre Jean Kambanda**, *Affaire n° ICTR-97-23-S*, Jugement portant condamnation, www.unict.org.
- **TPIR, Chambre d’Appel**, *Jean Kambanda c. le Procureur*, Affaire, n° ICTR 97-23-A, 19 octobre 2000.
- **TPIR, Acte d’accusation modifié**, *le Procureur c. Augustin Bizinama*, Affaire n° ICTR-98-44F-71bis.
- **TPIR, Chambre de première instance**, *le Procureur c. Ferdinand NAHIMANA Jean-Bosco BARAYAGWIZA Hassan NGEZE*, Affaire n°ICTR-99-52-T, du 3 décembre 2003, www.unict.org.

- **TPIR, Chambre d'appel**, *Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze, c. le Procureur*, affaire n°ICTR-99-52-A, 28 novembre 2007.

- **Case N° ICTR-2001-64-A of Appeals Chamber**, *Silvestre GACUMBITSI v. The Prosecutor*, 7 July 2006.

- **TPIR, Chambre de première instance**, *le Procureur c. Athanase SEROMBA*, affaire n°ICTR-2001-66-I, 13 décembre 2006, www.unict.org.

- **TPIR, Chambre d'appel**, *le Procureur c. Athanase Seromba*, affaire n°ICTR-2001-66-A, 12 mars 2008.

- **TPIR, Chambre de première instance II**, *le Procureur c. Jean de Dieu KAMUHANDA*, Jugement et Sentence de l'Affaire N°ICTR-99-54A-T du 22 janvier 2004 www.unict.org.

- **TPIR, Chambre de première instance I**, *le Procureur c. Georges Anderson Nderubumwe RUTAGANDA*, Affaire n° ICTR-96-3-T, 6 décembre 1999, www.ictr.org.

- **TPIR, Jugement**, *le Procureur c. Laurent SEMANZA*, Affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, www.refworld.org.

- **TPIR, Chambre de première instance II**, *le Procureur. Pauline Niyramasuhuko, Arsène Shalom Ntahobali, Sylvain Nsabimana, Alphonse Nteziryayo Joseph Kanyabashi, Elie Ndayambaje*, affaire n°ICTR-98-42-T, 20 juin 2011.

- **TPIR, Chambre d'appel**, *Protais Zigiranyirazo c. le Procureur*, Affaire n°ICTR-01-73-A.

- **TPIR, Chambre de première instance III**, *Le Procureur c. Calixte Nzabonimana*, affaire n° ICTR-98-44D-T, jugement du 31 mai 2012.

- **TIR, Chambre de première instance I**, *le Procureur c. Alfred Musema*, affaire n°ICTR-96-13-T, 27 janvier 2000.

- **TPIR, Chambre de première instance I**, *le Procureur c. Ignace Bagilishema*, affaire n° ICTR-95-1A-T, 7 juin 2001.
- **Chambre de première instance du TPIR**, *Le Procureur c. Félicien Kabuga*, *Affaire n°ICTR-98-44B-I*, Acte d'accusation modifié, www.unicttr.org. Consulté le 30 mars 2015.
- **Chambre de première instance III du TPIR**, *Le Procureur c. Michel Bagaragaza*, *Affaire N° ICTR-2005-86-R11 bis*, Décision relative à la requête du Procureur en renvoi de l'affaire aux autorités du Royaume de Norvège, 19 mai 2006.
- **TPIR, Chambre de première instance III**, *le Procureur c. Vincent RUTAGANIRA*, Jugement portant condamnation, *Affaire N°ICTR-95-1C-T* du 14 mars 2005, www.unicttr.org.

- TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX YOUGOSLAVIE.

- **TPIY, Arrêt de la Chambre d'Appel**, *Affaire n° IT-94-1-A*, *le Procureur c. DUSKO TADIC*, 15 juillet 1999, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de première instance**, *Le Procureur c. Dusko TADIC alias (DULE)*, Jugement N°.IT-94-1-T du 7 mai 1997, www.icty.org.
- **ICTY, "Case N° IT-01-47-T 15 March 2006 the Prosecutor v. Enver Hadzihasanovic and Amir Kubura"**, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de Première Instance**, *le Procureur c. Ramush HARADINAJ, Idriz BALAJ et Lahi BRAHIMAJ*, *Affaire n° IT-04-84-T*, 3 avril 2008, § 60, www.icty.org.

- **ICC, Pre-Trial Chamber**, *Situation in the Republic of Kenya*, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the authorization of an investigation into the situation in the Republic of Kenya, Case N° ICC-01/09, 31 March 2010, www.icc-cpi.int.
- **ICTY**, *Prosecutor v. Blaskic*, Case N° IT-95-14-T, Judgement, 3 March 2000, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de première instance**, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-T du 22 février 2001, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre d'Appel**, *Le Procureur c. Dragoljub KUNARAC, Radomir KOVAC et Zoran VUKOVIC*, Affaire N° IT-96-23-T & IT-96-23/1-A du 12 juin 2002, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre d'Appel**, *Le Procureur c. Antonio FURUNDZIJA*, Affaire n° IT-95-17/1-A du 21 juillet 2000, § 114, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de première instance**, *Le Procureur c. Antonio FURUNDZIJA*, Jugement N°. IT-95-17/1-T du 10 décembre 1998, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de première instance**, *Affaire le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias « Pavo » ? Hazim Delic, Esad Lanzo alias « Zenga »*, Jugement du 16 novembre 1998.
- **TPIY, Chambre d'appel**, *Affaire le Procureur c. Zejnil Delalic, Zdravko Mucic alias « Pavo », Hazim Delic, Esad Lanzo alias « Zenga »*, Jugement du 7 décembre 1999.
- **Chambre de Première Instance du TPIY**, Affaire n° IT-95-14/2-T du 26 février 2001, le Procureur c. Dario Kordic, et Mario Cerkez, www.icty.org.
- **Chambre de Première Instance du TPIY**, Affaire *le Procureur c. Drazen Erdemovic*, Jugement du 29 Novembre 1996 portant condamnation, www.icty.org.

- **Chambre D'appel du TPIY**, le *Procureur c. Drazen Erdemovic*, opinion individuelle et dissidente de M. le Juge Cassese, Arrêt du 7 octobre 1997, www.icty.org.
- **TPIY, Jugement**, Le *Procureur c. Dusko TADIC alias «DULE»*, Affaire n°IT-94-1-T, 7 mai 1997, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre d'Appel**, le *Procureur c. Dusko TADIC alias « DULE »*, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, affaire n° IT-94-1-AR72, www.icty.org.
- **TPIY, Chambre de première instance**, le *Procureur c. Radislav KRSTIC*, Affaire n°IT-98-33-T du 2 aout 2001, www.icty.org.

- MECANISME POUR LES TRIBUNAUX PENaux INTERNATIONAUX.

- **MTPI, Chambre d'appel**, *Augustin Ngirabatware c. le Procureur*, affaire n° MICT-12-29-A, Jugement en appel, 18 décembre 2014.
- **MTPI, le Juge unique**, le *Procureur c. Augustin Bizimana*, Affaire n°MICT-13-39, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.
- **MTPI, le Juge unique**, le *Procureur c. Félicien Kabuga*, Affaire n° MICT-13-38, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.
- **MTPI, le Juge unique**, le *Procureur c. Protais Mpiranya*, Affaire n° MICT-12-02, Mandat d'arrêt portant ordre de transfèrement adressé à tous les Etats, 29 avril 2013.

- **Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux**, *le Procureur c. Protais Mpiranya*, Affaire n° MICT-12-02, Deuxième acte d'accusation modifié, 14 juin 2013.
- **Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux**, Décision relative aux observations du Greffier concernant les mécanismes de suivis des affaires *Uwinkindi* et *Munyagishari*, Affaire n° : MICT-12-25 MICT-12-20, Décision rendu le 15 novembre 2013, § 3.

- TRIBUNAUX POUR NUREMBERG ET DE TOKYO.

- **Affaire Yamashita**, Cour Suprême des Etats-Unis, 4 février 1946, I.L.R., vol.13, n°115, pp.269s.
- **Us, Military Tribunal Nuremberg**, *Trial of Flick and others*, 22 December 1947, in Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals, Vol. VI. Case N°5.
- **Us, Military Tribunal Nuremberg**, *Trial of Carl Krauch and Twenty-two others*, 29 July 1948, in Law Reports of Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals, TWC, Vol. X, Case N°57.
- **Us, Military Tribunal Nuremberg**, *Trial of Krupp and others*, 30 June 1948, in Law Reports of Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunals, TWC, Vol. X, Case N°58.

- TRIBUNAUX PENAUX SPECIAUX.

- **Chambres africaines extraordinaires**, *Ministère public c. Hissène Habré*, jugement du 30 mai 2016, www.chambresafricaines.org.
- **Chambres africaines extraordinaires**, Situation en République du Tchad, *Le Procureur Général c. Hissène Habré*, Arrêt de la Chambre africaine extraordinaire d'Assises d'Appel du 27 avril 2017, www.chambresafricaines.org.

- **TSSL, Trial Chamber**, *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima and others*, Case N° SCSL-04-16-T, 20 June 2007.
- **TSSL, Chambre d'appel**, *Le Procureur c. Sam Hinga Norman*, Arrêt sur l'exception préliminaire fondée sur le défaut de compétence (enrôlement d'enfants), affaire n° SCSL-2004-14-AR72(E) du 31 mai 2004.
- **Appeal Chamber of SCSL**, *The Prosecutor vs. Alex Tamba BRIMA, Brima Bazzy KAMARA and Santigie Borbor KANU*, Judgement case N° SCSL-2004-16-A, 22 February 2008, www.sc-sl.org.
- **Chambres extraordinaires au sein des Tribunaux cambodgiens**, jugement du 26 Juillet, Dossier N°001/187-7-2007/ECCC/TC, www.eccc.gov.kh.

- COURS DES DROITS DE L'HOMME.

- **Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples**, *Commission nationale des droits de l'homme et libertés c. Tchad*, Communication n° 74/1992, 18^{ème} session, 2-11 octobre 1995, www.achpr.org.
- **CADHP**, *Zimbabwe Human Rights NGO Forum c. Zimbabwe*, Communication n°245/2002, 39^{ème} session, 11-15 mai 2006, www.achpr.org.
- **Cour de Justice de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO)**, *Affaire Simone Ehivet et Michel Gbagbo contre République de Côte 'Ivoire*, Arrêt N° ECW/CCJ/JUD/03/13, du 22 février 2013.
- **Fick and Others v Republic of Zimbabwe**, Case N° SADC (T) 01/2010 (6 July 2012).

- COURS ET TRIBUNAUX NATIONAUX PAR ORDRE ALPHABETIQUE.

- **Gauteng Division of the High Court of South Africa**, *Southern African Litigation Center v. Minister of Justice and Constitutional Development and Others*, 24 June 2015.

- **Supreme Court of Appeal**, *Minister of Justice and Constitutional Development v. Southern African Litigation Center*, , 15 March 2016, file:///C:/Users/Saidou/Downloads/South%20Africa%20-%20Minister%20of%20Justice%20v%20SALC%20-15.03.2016%20[Eng].pdf.

- **Cour d'Appel d'Alger**, 22 janvier 1914, *Ben Aïad c. Bey de Tunis*, J.D.I, 1914, p. 1290.

- **Cour d'Appel du Centre de la République du Cameroun**, *Ministère public c. Bagosora Théoneste* ; Arrêt n° 433/COR du 15 mars 1966.

- **Cour d'Appel du Centre de la République du Cameroun**, *Ministère public c. Ruzindana Augustin*, Arrêt n° 615/COR (ADD) du 31 mai 1996.

- **Cour d'Appel du Centre de la République du Cameroun**, *Ministère public c. Ruzindana Augustin* et autres, Arrêt n°337/COR du 21 février 1997.

- **Cour de cassation française, Chambre criminelle**, du 13 mars 2001, n° 00-87.215, *Bulletin criminel* 2001, N° 64.

- **Cour d'assises de Paris**, 2^{ème} section statuant en premier ressort, 14 mars 2014, n° 13/0033.

- **Chambre criminelle de la Cour de Cassation française**, 21 septembre 1999, *Bulletin criminel* 1999 n° 189, p. 602.

- **Cour de Cassation italienne, Ferrini c. République fédérale d'Allemagne**, décision n° 5044/2004, *Revista di diritto internazionale*, vol. 87, 20004, p. 539.

- **ARRÊT N° 135 du 04 – 07- 2000/** de la Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel de Dakar, *Ministère Public et François Diouf contre Hissène Habré.*
- **ARRÊT N° 14 du 20- 03- 2001** de la Cour de Cassation Sénégalaise (Première Chambre statuant en matière pénale), Souleymane Guengueng et autres contre Hissène Habré.

TABLES DES MATIERES.

REMERCIEMENTS.....	3
SOMMAIRE	4
ACRONYMES ET ABREVIATIONS.....	5
INTRODUCTION GENERALE.....	11
I- LES PRECISIONS LIMINAIRES.	13
A/ L'histoire d'un système pénal régional d'Afrique subsaharienne en relation avec les conflits armés.	14
1 - Les conflits de la première génération ou l'application de la justice traditionnelle.....	14
2 - Les conflits de la deuxième génération ou la « période de la grâce en Afrique subsaharienne » (1960- 1990). 16	
3 - Les conflits de la troisième génération ou le début de l'Applicabilité d'une justice pénale internationale « importée » (à partir de 1990).....	20
B/ l'Afrique subsaharienne et la formation du droit international pénal contemporain.	23
II LA SIGNIFICATION DES CONCEPTS DU SUJET.	26
A/ Définition des différents éléments du sujet.....	26
B/ La délimitation du sujet ou l'objet de l'étude.....	33
1 - La dimension spatiale de l'étude.....	33
2 - La Limite Temporelle.	34
3 - La limite matérielle ou délimitation sémantique du sujet.....	35
III LA PROBLEMATIQUE DE LA THESE ET METHODOLOGIE.	37
IV L'INTERET DE LA RECHERCHE.	39
1 - L'intérêt actuel du sujet.	39
2 - L'intérêt théorique du sujet.	40
3 - L'intérêt pratique du sujet.....	44
V HYPOTHESES DE LA RECHERCHE.	47
PREMIERE PARTIE : L'ADHESION APPARENTE DE L'ETAT D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE AU SYSTEME UNIVERSEL DE REPRESSION DES CRIMES INTERNATIONAUX.....	51
TITRE I: ESSAI D'IDENTIFICATION DES AUTEURS DES INFRACTIONS INTERNATIONALES ISSUES DES CONFLITS ARMES D'AFRIQUE SUBSAHARIENNE. 53	

CHAPITRE I : LA RESPONSABILITE PENALE INTERNATIONALE INTROUVABLE DE L'AUTEUR DES CRIMES INTERNATIONAUX. 55

SECTION I : une reconnaissance partielle de la responsabilité pénale internationale des auteurs des crimes internationaux. 56

§ 1 la responsabilité pénale internationale des décideurs de l'Etat d'Afrique subsaharienne : entre effectivité et fiction 57

A / La responsabilité du gouvernant de l'Etat d'Afrique subsaharienne : une responsabilité pour crimes internationaux. 57

B/ De la complexité de mettre en œuvre la responsabilité pénale individuelle des supérieurs hiérarchiques..... 63

§ 2 Les modes de participation à la commission des crimes dans les conflits armés de l'Etat d'Afrique subsaharienne. 69

A/ Les modes individuels de participation à l'infraction au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne. 70

1- De la participation à la commission de l'infraction par l'action..... 70

2-De la participation à la commission des crimes par complicité au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne. 73

B/ Les modes collectifs de participation à la commission de l'infraction internationale au sein des conflits armés d'Afrique subsaharienne : Etude de la notion d'entreprise criminelle commune. 76

1 - Une création prétorienne..... 76

2 - Un mode de responsabilité particulièrement adaptée à la poursuite des crimes commis pendant les conflits armés d'Afrique subsaharienne. 81

SECTION II : les obstacles affectant la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle de l'auteur de l'infraction..... 83

§ 1 : Des facteurs d'ordre général exonérant la responsabilité pénale individuelle de l'auteur de l'infraction. 84

A/ Les causes objectives d'irresponsabilité provoquant l'irresponsabilité pénale de l'auteur. 85

1 - De l'impertinence de soulever le motif de la légitime défense. 85

2 - L'état de nécessité et la contrainte comme motif d'exonération de la responsabilité pénale individuelle. 87

B/ Les causes subjectives d'irresponsabilité en faveur de l'auteur de l'infraction. 90

1 - L'erreur de fait : un fait justificatif rarissime..... 90

2 - La précision importante dégagée dans l'affaire Thomas Lybanga relative à l'erreur de droit. 92

§ : 2 : Les obstacles juridiques d'ordre exceptionnel affectant la mise en œuvre de la responsabilité pénale individuelle de l'auteur..... 93

A/ Une tendance vers l'irresponsabilité pénale fondée sur la minorité : les cas des enfants-soldats en Sierra Léone, en RDC et au Rwanda. 94

1- L'incertaine quant à l'irresponsabilité pénale des enfants-soldats de la Sierra Leone.....	95
2- L'amnistie comme moyen alternatif à l'engagement de la responsabilité pénale des enfants-soldats de la RDC. 97	
3 - Le tâtonnement de l'Etat rwandais pour faire échec à la responsabilité pénale individuelle des enfants génocidaires.	98
B/ L'irresponsabilité pénale fondée sur l'amnistie : L'exemple de l'Accord de paix de Lomé signé entre le gouvernement sierra léonais et les rebelles du RUF.....	100
1-Le fondement de la loi d'amnistie votée par le parlement sierra léonais.	101
2-La portée limitée de la loi d'amnistie sierra léonaise pour les auteurs des crimes internationaux.	103
CHAPITRE II : L'ETENDUE IMPRECISE DES INFRACTIONS INTERNATIONALES COMMISES AU SEIN DES CONFLITS.....	107
SECTION I : L'incertitude relative à la détermination des faits poursuivis.	109
§ 1 : la difficile détermination des crimes de guerre dans les conflits armés.	110
A/ la nature complexe des conflits armés au prisme d'une qualification simple des crimes de guerre.	111
1 - La superposition entre conflits armés internationaux et conflits armés internes comme limite à la qualification des crimes de guerre.	111
2 - La non -pertinence de la nature des conflits armés dans la qualification des crimes de guerre : un apport des juridictions pénales internationale.	114
B/ Crimes de guerre et situations de « troubles internes » aux seins des Etats d'Afrique subsaharienne.	117
1 - Similitude entre conflits internes et situations de troubles internes comme obstacle à la détermination des crimes de guerre.....	118
2 - Crimes de guerres ou actes de natures terroristes dans les conflits armés internes de l'Etat d'Afrique subsaharienne.	121
§ 2 : Le crime de génocide et les crimes contre l'humanité au sein des conflits armés internes.	124
A / l'appréhension difficile du crime de génocide au sein des conflits armés internes.....	125
1 - Les actes constitutifs du crime de génocide au regard des guerres civile d'Afrique subsaharienne.	126
2 - L'apport du TPIR dans l'incrimination du crime de génocide.	130
B/ l'étendu des crimes contre l'humanité dans les conflits internes.....	133
1 - La nécessité de certaines conditions pour qu'un acte commis lors d'un conflit armé interne soit qualifié de crime contre l'humanité.....	134
2 - La présence permanente d'actes incriminables comme étant des crimes contre l'humanité au sein de l'Etat d'Afrique subsaharienne.	138

SECTION II : Les crimes sous-jacents aux infractions internationales : les crimes relatifs aux violences sexuelles et au crime de torture.	142
§ 1 : La persistance des crimes sexuels dans les conflits armés d’Afrique subsaharienne.	142
A/ La violence sexuelle : un dénominateur commun de tous les conflits armés.....	143
1 - L’ampleur des violences sexuelles au sein des conflits armés d’Afrique subsaharienne.	144
2 - Du manque de dénonciation des violences sexuelles par les victimes.....	147
B/ L’impunité des crimes sexuels malgré l’existence de normes d’incrimination et de répression. ...	149
1 - Incrimination et répression des violences sexuelles commises pendant les conflits armés par le droit international pénal.	150
2 - L’impunité injustifiée des crimes liés aux violences sexuelles commises pendant les conflits armés.	152
§ 2 : Le crime de torture en Afrique subsaharienne : Entre prohibition et manque d’organes préventifs internes aux Etats.....	154
A/ La torture : une infraction théoriquement prohibée en Afrique subsaharienne.	155
1 - La caractéristique des actes de torture dans les conflits armés internes aux Etats d’Afrique au sud du Sahara.	156
2 - Le cadre normatif prohibant la torture en Afrique subsaharienne.	159
B / Les insuffisances des mesures prises par l’Etat d’Afrique subsaharienne dans la protection de la population contre les actes de torture.	161
1 - Le non-respect des obligations internationales prises par les Etats.....	162
2 - Le manque de mécanismes nationaux de prévention de la torture au sein de l’Etat d’Afrique au sud du Sahara.	165
TITRE II : LA JUXTAPOSITION DE DEUX ORDRES JURIDIQUES POUR UNE REPRESSION EFFECTIVE DES CRIMES INTERNATIONAUX.....	169
CHAPITRE I : UN ORDRE JURIDIQUE DE REPRESSION INTERNE A L’ETAT D’AFRIQUE SUBSAHARIENNE.....	173
SECTION I : La place étroite des « grands crimes internationaux » dans le système pénal national de l’Etat d’Afrique subsaharienne.....	175
§ 1 : La période de « vide juridique » en matière d’incrimination internationale.	176
A / Une période de « vide juridique » résultant d’un défaut d’incorporation des conventions internationales par l’Etat d’Afrique subsaharienne.	176
1 - Une certaine préférence pour l’Etat d’Afrique subsaharienne de type moniste à la technique de l’incrimination conventionnelle directe.	178
2 - La technique de l’incrimination conventionnelle indirecte souvent utilisée par l’Etat d’Afrique subsaharienne de type dualiste.	182

B / La limite à l'absence d'incorporation de certaines conventions internationales pénales dans le code pénal de l'Etat d'Afrique subsaharienne : l'existence d'une incrimination internationale par voie coutumière.	187
1 - L'absence de référant conventionnel pour certains crimes.....	188
2 - La persistance de l'incrimination par voie coutumière due aux insuffisances de certaines conventions.	191
§ 2 : L'ouverture spontanée de l'Etat d'Afrique subsaharienne au droit international pénal.	194
A / Les différents procédés d'incorporation des conventions internationales dans le code pénal de l'Etat d'Afrique subsaharienne.	195
1 - La technique de la « définition par hérédité ».....	196
2 - La technique de l'incorporation des crimes internationaux par adoption de nouveaux codes pénaux.	198
3 - Incorporation par élaboration de lois spéciales.....	201
B / Le défaut d'efficacité des lois pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne relatives aux crimes internationaux.	203
1 - Le déphasage entre les lois de l'Etat d'Afrique subsaharienne relatives aux crimes contre l'humanité et de génocide et le récent développement du droit international pénal.	203
2 - Insuffisances de l'incrimination des actes de torture dans le code pénal de l'Etat d'Afrique au sud du Sahara.	206
SECTION II : La difficile mise en œuvre de la compétence universelle en matière des grands crimes internationaux par le tribunal national de l'Etat d'Afrique subsaharienne.	210
§ 1 : La conception de la compétence universelle dans les législations et les pratiques nationales de l'Etat d'Afrique subsaharienne.....	211
A / Les grands crimes internationaux pour lesquels le droit interne autorise l'exercice de la compétence universelle.	212
1 - Deux techniques majeures pour octroyer une compétence universelle aux juridictions pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne en matière de violations graves du DIH.	212
2 - La compétence universelle en matière de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité.	215
3 - La compétence universelle en matière de faits de génocide.....	216
4 - La compétence universelle des juridictions pénales de l'Etat d'Afrique subsaharienne en matière d'actes de torture.	219
B/ Des conditions rigides entravant la mise en œuvre de la compétence universelle.	221
1 - La nécessité d'un point de rattachement avec l'Etat du for pour une application du principe de la compétence universelle.	221
2 - La règle de la double -incrimination comme une exigence de la loi pénale de l'Etat d'Afrique subsaharienne.	225

2- Le politique à l'épreuve de l'obligation de coopérer entre l'Etat d'Afrique subsaharienne et la CPI.
289

SECTION II : La Répression des crimes internationaux par une juridiction pénale internationale en fin
d'activités : Le TPIR..... 296

§ 1 : Vingt ans face au défi de l'impunité en Afrique subsaharienne, le bilan contraste du TPIR. 297

A / : Le poids des relations entre le TPIR et les Etats sur le bilan du Tribunal. 299

1 - L'impact de la coopération des Etats en matière d'arrestation de suspects et de fourniture
d'éléments de preuve sur le bilan du TPIR..... 299

2 : L'impact de la coopération entre le TPIR et les juridictions nationales des Etats sur le bilan du
Tribunal. 308

B/ : Le succès du TPIR au-delà de toute contrainte. 314

1 : Un succès fondé sur une technique de poursuite « intelligemment » imaginée par le Parquet du
TPIR. 315

2 : L'apport considérable du TPIR au développement du droit international pénal..... 321

§ 2 : Un Mécanisme international pour finaliser les travaux du TPIR malgré des défis en suspens... 328

A/ : Un Mécanisme aux compétences plus structurées malgré la persistance de limites inavouées. 329

1 : Des changements importants apportés par le Statut du Mécanisme résiduel..... 329

2 - L'existence de dispositions contraires à une volonté de finaliser rapidement les activités du TPIR.
334

B/ : Le Mécanisme et les défis relatifs à la gestion des archives et à la relocalisation des anciens
détenus..... 338

1- le Mécanisme face au défi de la relocalisation des anciens détenus. 339

2- le Mécanisme à l'épreuve de la gestion des archives du TPIR..... 343

**DEUXIEME PARTIE : L'INCERTITUDE AUTOUR DE LA MISE EN PLACE D'UN
SYSTEME PENAL REGIONAL..... 349**

**TITRE I: LE RECOURS A DES MECANISMES DE COOPERATION PENALE
INTERNATIONALE : ENTRE NECESSITE CONTEMPORAINE ET INADAPTATION DES
INSTRUMENTS JURIDIQUES..... 353**

**CHAPITRE I : DE LA MODERNISATION COMPLEXE DES MECANISMES DE
COOPERATION JUDICIAIRE EN MATIERE PENALE. 355**

SECTION I : Des procédures d'extradition fortement marquées par l'attachement à la souveraineté
nationale et au principe de la territorialité pénale. 357

§ 1 : De l'imprécision des textes en matière de petits crimes internationaux : Les exemples des actes
de terrorisme et de ceux de la criminalité transnationale organisée. 357

A/ : Une incrimination sans homogénéité des actes de terrorisme et de la criminalité transnationale
organisée par les législations internes. 359

1- l'incrimination des actes de terrorisme dans les législations internes De l'incohérence à l'impertinence. 359	
2- Le retard notoire des lois pénales en matière d'incrimination des actes de la criminalité transnationale organisée au regard de l'évolution rapide du phénomène.	366
B / : Des juridictions nationales aux compétences restreintes en matière de répression des actes de terrorisme et ceux de la criminalité transnationale organisée.	372
1-Une compétence universelle en matière d'actes de terrorisme et de criminalité transnational organisée encore difficilement exerçable malgré quelques avancées.	373
2 : Entre avancée des lois en matière d'élargissement de la compétence territoriale et incertitude quant à leur applicabilité.....	378
§ 2 : Une procédure d'extradition constamment lourde en Afrique subsaharienne malgré la volonté d'assouplir les règles.	383
A/ : L'attachement sans fondement au critère relatif à la double incrimination et au principe du délai raisonnable.	383
1 : la persistance du critère relatif à la double incrimination comme obstacle à l'exécution des demandes d'extradition.	384
2 : L'inexistence d'un délai contraignant, comme facteur ralentissant sérieusement l'exécution des demandes d'extradition	389
B/ : Des procédures d'extraditions marquées par un interventionnisme pressant de l'exécutif malgré.	393
1 – la nécessité d'un mandat d'arrêt interafricain pour alléger les procédures d'extradition.	393
2 : De d'imprécision des textes sur la véritable place des autorités administratives nationales dans la transmission des demandes d'extradition.	397
SECTION II Une procédure d'entraide judiciaire d'Afrique subsaharienne perfectible.	401
§ 1 : L'ancrage regrettablement des règles de l'entraide judiciaire pénale dans le passé.	402
A/ : Une entraide judiciaire principalement interétatique.	403
1-Une entraide judiciaire en matière pénale couvrant la recherche de preuve et l'échange d'information. 403	
2-L'entraide relative à la saisie et à la confiscation du produit illicite du crime.	408
3-L'entraide relative à la transmission des procédure pénales ainsi que la coopération post-jugement : une entraide quasi inexistante en Afrique subsaharienne.	413
B/ : l'exécution de l'entraide judiciaire fortement limitée par des exigences inopportunes.	417
1-L'exercice d'une entraide judiciaire en matière pénale entravé par des exigences liées à la nature de l'infraction. 417	
2-Une exécution pouvant être retardée par les exigences relatives à l'objet de la demande d'entraide. 421	

§ 2 : La résistance étatique face à l'évolution vers une entraide judiciaire plus efficace.....	425
A/ : les raisons d'un défaut de performance de l'entraide judiciaire en matière pénale.....	425
2-L'attachement à des modes de transmission traditionnels et l'absence de délai contraignant.	429
B/ : L'adaptation progressive de l'entraide judiciaire au progrès des nouvelles technologies.....	432
1-Le recours à l'audition à distance implicitement en vigueur dans certains Etats d'Afrique subsaharienne. 433	
2-Le développement progressif de capacités d'interceptions de communication au profit de l'entraide judiciaire en matière.....	437
CHAPITRE II : DU STATUT QUO A L'AVENEMENT TOUS AZIMUTS D'INSTITUTIONS DE COORDINATION.....	443
SECTION I : Les prémices d'un espace judiciaire entre Etats d'Afrique subsaharienne tourné vers le passé.....	445
§ 1 : L'Etat d'Afrique subsaharienne, éternel acteur de la coopération judiciaire en matière pénale.	446
A/ : La place prépondérante des autorités centrales dans la mise en œuvre de la coopération judiciaire en matière pénale.....	446
1-Des points de relais au service de la justice pénale internationale en Afrique subsaharienne.....	447
2-Les autorités centrales d'Etat d'Afrique subsaharienne : De simples centre de diffusion et de réception des demandes.....	451
B/ : L'impact limité des autorités centrales sur le fonctionnement de la coopération pénale internationale.....	454
1-Les autorités centrales : des structures relais à l'efficacité réduite en raison de l'insuffisance des ressources et de leur personnel.....	454
2-L'absence de délais contraignants comme facteur d'inefficacité de la coopération internationale.	457
§ 2 : L'établissement d'acteurs judiciaires non étatiques permanents : Une tentative de modernisation de la coopération judiciaire.....	461
A/ : Trois institutions judiciaires de soutien pour alléger le processus de coopération pénal en Afrique subsaharienne :	462
1-La généralisation des contacts directs entre autorités judiciaires d'Afrique subsaharienne : un moyen de faciliter la coopération judiciaire en matière pénale.....	462
2-Le décalage entre les objectifs louables des Réseaux et les moyens disponibles.....	466
B/ : Les institutions judiciaires de soutien à la coopération pénale : entre portée limitée et nécessité d'évolution.	469
1-Des institutions judiciaires de soutien aux impacts très limités sur la coopération judiciaire en matière pénale. 470	
2-La nécessité pour les réseaux judiciaires africains de soutien à la coopération pénale d'évoluer..	473

SECTION II : La lente émergence d'un système de coopération policière soutenant la coopération judiciaire.	477
§ 1 : Les traces d'une coopération policière encore à construire.	477
A/ : Une coopération policière principalement développée autour de l'échange d'informations.....	478
1-L'échange direct d'informations entre autorités policières nationales des Etats d'Afrique subsaharienne : une pratique peu courante.....	478
2-L'échange indirect d'informations entre autorités policières nationales : une pratique plus courante en Afrique subsaharienne.	482
B/ : La coopération policière opérationnelle en Afrique subsaharienne : une collaboration encore rare et rigoureusement encadrée par les Etats.	488
1-Une coopération policière en matière d'enquêtes à l'étranger exceptionnellement admise dans certains cas.	488
2-Une coopération policière fortement limitée par le principe de la souveraineté des Etats.	492
§ 2 : La création d'un mécanisme africain de coopération policière (AFRIPOL) : Entre espoir et incertitude quant à l'émergence d'un pouvoir policier africain.	495
A/ : Afripol : La naissance d'une véritable institution policière pour combattre le crime international en Afrique subsaharienne.	496
1-Afripol : Un mécanisme aux missions très prometteuses.....	497
2-Afripol : Un mécanisme de coopération policière aux outils techniques très variés.	500
B/ : Afripol : Un trompe-l'œil institutionnel aux défis immenses.	502
1-Des doutes quant à l'opportunité de mettre sur pied un tel Mécanisme.	502
2-Un Mécanisme confronté à des défis immenses.	506
TITREII L'ENJEU D'UNE JURIDICTIONNALISATION PENALE REGIONALE NAISSANTE.	509
CHAPITRE I : LES DYNAMIQUES DE LA JURIDICISATION.	511
SECTION I : Les facteurs déterminants du Protocole de Malabo.	513
§ 1 : La prise en compte des nouvelles réalités criminelles africaines par le texte.	513
A/ : La consécration sur le plan africain de crimes de nature civile et politique par l'incrimination du changement anticonstitutionnel de gouvernement et des actes de terrorisme.....	514
1-L'incrimination du changement anticonstitutionnel de gouvernement : combattre l'impunité en s'attaquant le mal à la racine.	515
2-Les actes de terrorisme élevés au rang de crime international autonome.	519
B/ : Des actes de nature économique devenus des crimes de droit pénal régional grâce au Protocole.	527
1-Un Statut à l'assaut de la mal gouvernance économique en Afrique subsaharienne : une criminalisation des actes de corruption pertinente quoique utopique.	527

2-L'incrimination du trafic illicite de stupéfiants par le Statut : une seule pierre, plusieurs coups....	532
§ 2 : De la réjouissance de la nouvelle place réservée aux entités non étatiques dans le Protocole de Malabo à la crainte d'un excès de zèle.	537
A/ : L'implication directe des entités non étatique dans la saisine de la Cour.	538
1-Une volonté manifeste de démocratiser l'accès à la justice internationale pouvant mener à l'anarchie.	538
2-Une SDIP difficilement accessible malgré un semblant d'ouverture dégagée par le Statut.	542
B/ : L'affirmation du principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales par le Protocole.	546
1-Le principe de la responsabilité internationale pénale des personnes morales définitivement reconnu par le Protocole de Malabo.....	547
2-L'incertitude quant à la capacité à la future Cour de pouvoir sanctionner les personnes morales.	551
SECTION II : Une dynamique pénale soutenue par trois modèles de juridiction maladroitement imaginés par le Protocole de Malabo.....	557
§ 1 : De l'octroi d'une compétence ordinaire aux juridictions nationales et communautaires à la crainte d'une interaction complexe avec la future cour pénale régionale africaine.	557
A/ : Une incertitude tenant aux expériences peu concluantes des juridictions pénales nationales en matière de répression d'infractions internationales.....	558
1-Une tendance hostile des juridictions nationales à poursuivre et à réprimer les infractions internationales.	559
2-Une tendance des juridictions nationales à s'en remettre aux juridictions pénales internationales.	563
B / : le recours de la SDP à la complémentarité avec les juridictions économiques communautaires: une éventualité à fondement limité.....	567
1-L'attribution infondée d'une éventuelle compétence pénale complémentaire aux juridictions économiques communautaires.....	568
2-L'implication indirecte des cours économiques communautaires dans le contentieux de la répression des crimes internationaux : une pratique de plus en plus courante.....	572
§ 2 : De l'octroi d'une compétence exceptionnelle à l'absence regrettée d'un pouvoir d'appel à la future juridiction pénale régionale africaine.	576
A/ Une compétence exceptionnelle exercée par deux principaux organes de la SDIP : le Bureau du Procureur et les Chambres.....	577
1-L'encadrement strict d'un Bureau du Procureur aux prérogatives exorbitantes.	577
2-Trois chambres aux attributions trop générales.....	580
B/ : Une SDIP aux compétences relativement limitées dans le temps et dans l'espace.....	584
1-Une SDIP sans compétence absolue ni rétroactive.	584

2-L'absence de compétence d'appel de la SDIP : une occasion ratée de résoudre le problème de l'uniformisation de la justice pénale régionale africaine. 588

CHAPITRE II : LE DEVELOPPEMENT APPARENT D'UNE JUSTICE PENALE REGIONALE AFRICAINE. 593

SECTION I : Le spectre de la non-opérationnalité de la cour pénale régionale africaine..... 595

§ 1 : L'opérationnalité à l'épreuve de la réception du Protocole et des moyens de sa mise en œuvre. 596

A/ : De la phase de ratification à son incorporation en droit interne : le Protocole face au dilemme de la réalpolitique des Etats en vue de son opérationnalité..... 596

1-La crainte d'une mainmise de la réalpolitique sur le processus d'opérationnalisation de la future cour. 597

2-L'opérationnalité face à l'obstacle de l'adoption d'une législation d'application au niveau national. 603

B/ : La mise en œuvre du Protocole de Malabo face au dilemme des moyens humains et financiers. 606

1-Le sous-financement endémique des institutions africaines à l'épreuve de l'opérationnalité de la future juridiction. 607

2-L'insuffisance du personnel envisagé au contraste avec de l'importance du mandat de la Cour... 613

§ 2 : Un Protocole aux antipodes de l'évolution du droit international pénal en matière d'immunité des hauts dirigeants. 616

A/ : Le « deux poids, deux mesures » du Protocole de Malabo en matière d'immunité des personnalités officielles en exercice devant les juridictions pénales internationales. 618

1-De l'alignement du Protocole de Malabo sur le droit international pénal en matière de responsabilité pénale individuelle des personnalités officielles en exercice..... 618

2-Du rejet de toute mesure judiciaire quelconque contre une personnalité officielle en exercice devant une juridiction pénale internationale. 622

B/ : la portée limitative de la clause d'immunité sur la lutte contre l'impunité des crimes internationaux. 629

1-De l'impossibilité absolue d'engager des poursuites contre une personnalité officielle africaine en exercice à l'effet limitatif de l'art. 46 A bis..... 629

2-L'incidence de la clause d'immunité sur les Etats africains parties au Statut de Rome. 636

SECTION II : Le recours courant à des tribunaux pénaux hybrides pour réprimer des crimes quasi endémiques. 641

§ 1 : L'opérationnalité comme éternel défi des juridictions pénales hybrides régionales d'Afrique Subsaharienne : L'exemple de la Cour pénale spéciale en République Centrafricaine. 641

A/ : Un contexte politico-conflictuel centrafricain encore impropre à l'opérationnalité d'une CPS. 643

1-La persistance des violences comme facteur ralentissant l'opérationnalité de la CPS. 644

2-L'impunité chronique en RCA comme facteur menaçant l'opérationnalité de la CPS.	649
B/ : La CPS face aux éventuels conflits de compétence, et au défi de son financement.	654
1-L'opérationnalité face à la place incongrue réservée à la CPS dans le système judiciaire centrafricain. 654	
2-La hantise d'un sous financement compromettant l'opérationnalité de la CPS.	663
§ 2 : Les juridictions pénales hybrides régionales d'Afrique Subsaharienne face au défi de l'efficacité : l'exemple des Chambres Africaines extraordinaires.	667
A/ : Les Chambres Africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises : entre canevas politique et compétence tronquée.	668
1-D'une légalité internationale contestable à la légitimité incomplète des Chambres africaines extraordinaires. 669	
2-Une efficacité des chambres affectée par un champ de compétence tronqué.	674
B/ : Le concours limité des Etats au succès des Chambres.	681
1- Des modalités de financement à l'antipode de l'indépendance et de l'impartialités des CAE.	682
2-L'insuffisance d'une coopération interétatique sincère comme facteur ayant paralysé le travail des CAE. 686	
CONCLUSION GENERALE.....	693
Bibliographie.....	699
Tables des matières.	815