Le principe aut dedere aut judicare

Marie Fernandez

▶ **To cite this version:**

Marie Fernandez. Le principe aut dedere aut judicare. Droit. 2013. dumas-00873366

HAL Id: dumas-00873366

https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-00873366

Submitted on 15 Oct 2013

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

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

Mémoire présenté par Mademoiselle Marie FERNANDEZ MORCILLO

LE PRINCIPE AUT DEDERE AUT JUDICARE

Sous la Direction de Madame Karine BANNELIER-CHRISTAKIS, *Maître de Conférences*

Responsable de suivi : Monsieur Romain TINIERE, *Professeur*

Mémoire honoré de la bourse de recherche de l'association H. KLEBES pour la promotion des études sur l'Europe et sur la démocratie, l'État de droit et les droits de l'Homme dans le monde

MASTER II DROIT INTERNATIONAL ET EUROPEN

Promotion 2012-2013 Faculté de droit de GRENOBLE

Remerciements

Je tiens à remercier chaleureusement toutes les personnes qui m'ont soutenue ces dernières années.

Je remercie plus particulièrement Madame Karine BANNELIER-CHRISTAKIS pour ses conseils, sa patience et sa compréhension, ainsi que l'équipe pédagogique dans son ensemble pour son soutien et sa disponibilité.

Un grand merci également à mes collègues de Master pour leur solidarité sans faille et leur bonne humeur.

Je tiens également à remercier l'association H. KLEBES pour m'avoir permis de réaliser ce travail de recherche dans de meilleures conditions.

Gracias a mi familia y a mis amigos por vuestro apoyo y vuestra capacidad extraordinaria en siempre creer en mi y en darme la impresión que puedo cumplir mis sueños, por más inalcanzables que parezcan.

« Le pouvoir et l'impunité rendent les forts audacieux ;
le bon droit seul est l'arme des faibles ;
et cette arme leur crève ordinairement
dans les mains »

Jean-Jacques ROUSSEAU, 1766

SOMMAIRE

PARTIE I. Un principe scandé par des États coopérateurs, confortant la lutte contre l'impunité.....p.19

Chapitre 1. Un renforcement crucial de l'arsenal conventionnel.....p.20

Chapitre 2. La coentreprise impérieuse entre les États et les organes internationaux.....p.53

PARTIE II. Un principe altéré par des États souverains, contrecarrant la lutte contre l'impunité.....p.95

Chapitre 1. Un principe conventionnel tributaire d'une mise en œuvre étatique.....p.96

Chapitre 2. Un principe entravé par une mise sous tutelle internationale.....p.131

TABLE DES ABREVIATIONS

I – Abréviations des revues

AFDI	Annuaire Français de Droit International
AJIL	American Journal of International Law
AMDI	Anuario Mexicano de Derecho Internacional
EJIL	European Journal of International Law
RICR	Revue Internationale de la Croix-Rouge
RIDP	Revue Internationale de Droit Pénal

II – Sigles et abréviations à caractère bibliographique

aff.	Affaire
al.	Alinéa
c.	Contre
cf.	Confer
chap.	Chapitre
dir.	Sous la direction de
doc.	Document
ed.	Éditeur
etc	Et cetera
Ibid	Ibidem
Id	Idem
JO	Journal officiel (de l'Union Européenne)
JOCE	Journal officiel des Communautés Européennes
JOUE	Journal officiel de l'Union Européenne
n°	Numéro(s)
op.cit.	Opere Citato
p.	Page
§	Paragraphe
pp.	Pages
RCADI	Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haye
Rec.	Recueil
v.	Versus
vol.	Volume

III – Autres abréviations utilisées

CAT	Comité contre la torture
CE	Communauté Européenne
CDI	Commission du Droit International
CEDH	Cour européenne des droits de l'Homme
CIADH	Commission inter-américaine des droits de l'Homme
CIJ	Cour internationale de justice
CPI	Cour pénale internationale
CPJI	Cour permanente de justice internationale
ICTR	International Criminal Tribunal for Rwanda
ICTY	International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia
MAE	Mandat d'arrêt européen
OEA	Organisation des États Américains
ONU	Organisation des Nations Unies
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne
TPIR	Tribunal pénal international pour le Rwanda
TPIY	Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
TUE	Traité sur l'Union Européenne
UE	Union Européenne
UN	United Nations
UNODC	Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime

INTRODUCTION

INTRODUCTION

« *D'après Robespierre, trois causes souvent motivées par la cupidité et les intérêts favoriseraient l'impunité, à savoir le secret, la liberté sans frein, et la certitude de l'impunité*[1] ».

L'impunité, qui implique « l*e manque de punition de la part de ceux qui ont l'autorité et le pouvoir en main*[2] », peut être considérée comme un fléau des temps modernes et de l'État de droit, fatalité qui pourtant est loin d'être inhérente à la société contemporaine. Dès la première édition du dictionnaire de l'Académie Française en 1694, ce dernier précisait que « *rien n'augmente tant les désordres que l'impunité des crimes. Les puissans se flattent de l'impunité*[3] ».

C'est pourquoi, prenant conscience de la nécessité de mettre un terme à cette gangrène, les États ont peu à peu décidé de se saisir de la question et de lutter contre cette menace, à l'heure où la démocratie est devenue une norme de référence et où par là même « *impunité et démocratie sont incompatibles*[4] ».

De la sorte, s'est forgé flegmatiquement le principe *aut dedere aut judicare* imposant aux États l'obligation, c'est-à-dire la « *contrainte imposée par un lien de droit*[5] », de poursuivre ou d'extrader.

Étymologiquement, l'expression *aut dedere aut judicare* prend sa source dans le verbe « *judicare* » qui implique de « dire le droit, porter un jugement définitif » et du verbe « *dedere* », qui signifie « mettre à la disposition, remettre, livrer »[6]. Ainsi, l'on constate qu'en traduisant ce gallicisme latin, « *le mot 'judicare' n'est pas vraiment l'équivalent de 'poursuivre*' [7]». C'est pourquoi certains membres de la Commission du Droit International, très active sur la délimitation et la portée de l'obligation, se sont montrés perplexes envers le maintien de cette locution pour l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

---

1 M. HOUNGNIKPO, *L'Afrique au futur conditionnel*, Paris, L'Harmattan, 2011, p143.
2 Analyse et traitement informatique de la langue française http://portail.atilf.fr/encyclopedie/
3 *Ibid.*
4 Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, adoptés par le *Groupe de Bruxelles pour la justice internationale*, à la suite du colloque « Lutter contre l'impunité : enjeux et perspectives », Bruxelles, mars 2002, p9.
5 http://www.larousse.fr/
6 http://www.dicolatin.com
7 Commission du droit international, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième session, 2008, A/CN.4/648, p9.

Pourtant, cette expression moderne est plus neutre[8] que la formule initiale proposée par GROTIUS au XVIIe siècle, qui impliquait quant à elle une obligation *aut dedere aut punire*, c'est-à-dire une obligation de punir ou d'extrader. Selon GROTIUS, l'obligation s'appliquait à tous les crimes pour lesquels l'État avait subi un préjudice particulier[9]. Pour autant, ce principe supposait que l'État sur le territoire duquel se trouvait le criminel n'avait d'autre choix, s'il refusait d'accéder à la requête d'extradition, que de punir le suspect sans même avoir à diligenter une quelconque enquête, ce qui aujourd'hui à l'heure du contradictoire et du procès équitable semble tout à fait récusable.

De plus, il est indéniable que la mise en œuvre du principe est étroitement liée au droit de l'extradition. Or, toutes les périodes historiques n'ont pas été favorables à la coopération et donc à l'émergence d'un tel droit, l'extradition étant une :

> « *procédure d'entraide répressive internationale par laquelle un État, appelé État requis, accepte de livrer un délinquant qui se trouve sur son territoire à un autre État, l'État requérant, pour que ce dernier puisse juger cet individu ou, s'il a déjà été condamné, pour lui faire subir sa peine*[10] ».

Historiquement, l'on peut retrouver la trace de traités d'extradition datant de l'époque de l'Égypte de Ramsès II[11]. Nonobstant, ces traités restaient insolites et la période du Moyen-Age était peu propice à de tels traités, bien que certains d'entre eux aient été conclus en raison des mouvements de population qui facilitaient la fuite des délinquants[12].

Puis, cette pratique fugace s'est propagée au sein des différentes civilisations et des différentes époques. Cependant, ce n'est qu'au XVIIIe siècle que cette institution s'est réellement développée, grâce notamment à la multiplication de traités d'extradition entre les puissances de l'époque, en parallèle de l'avènement du principe *aut dedere aut punire*. L'on peut notamment citer à titre d'exemple les traités conclus par la France, que ce soit avec la Suisse en 1777, avec la Suède et la Russie en 1721, ou encore avec l'Espagne en 1765[13] .

Subséquemment et face à l'expansion de ces traités d'extradition, des chercheurs de l'Université d'Harvard créèrent en 1932 un Comité afin d'élaborer un projet de convention multilatérale sur

8 J. CHINCHON ALVAREZ, *Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz*, Madrid, Ediciones Parthenon, 2007, p197.
9 C. BASSIOUNI, E. WISE, *Aut dedere Aut judicare : The duty to extradite or prosecute in international law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p5.
10 *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 15e édition, 2005, p284.
11 E. GAETE GONZALEZ, *La extradicion ante la doctrina y la jurisprudencia 1935-1965*, Santiago, Editorial juridica de Chile, 1972, p10.
12 J. PUENTE EGIDO, *L'extradition en droit international : problèmes choisis*, RCADI, Vol. 231, 1999, p28.
13 E. GAETE GONZALEZ, *La extradicion ante la doctrina y la jurisprudencia 1935-1965*, *op.cit*., p10.

l'extradition, projet qui vit le jour en 1935[14]. Cependant, bien que ce projet compte parmi les propositions les plus abouties et les plus réalistes sur le sujet, la situation internationale de l'époque n'était pas propice à une telle convention et de ce fait, les États n'y accordèrent pas autant d'importance que ce à quoi l'on était en droit de s'attendre[15].

En outre, loin de marquer les prémices d'un siècle de prospérité et de paix, le début du XXe siècle fut marqué par des conflits internationaux[16], suivis par des antagonismes d'une extrême violence dont le résultat allait ébranler la communauté internationale dans son ensemble.

C'est suite à ce constat alarmant que le concept de responsabilité pénale individuelle allait être consacré par le Tribunal militaire de Nuremberg, ce dernier mettant en exergue le fait que les crimes étaient commis par des Hommes et non par des entités abstraites, et que de la sorte punir les individus qui commettaient de tels crimes permettrait de renforcer le droit international[17].

S'opéra ainsi une prise de conscience selon laquelle le meilleur moyen d'échapper aux crimes de guerre, de génocide, à la torture et aux violations massives de droits de l'Homme qui avaient offensés le monde entier était tout simplement d'interposer des normes légales afin de prévenir et de punir de tels crimes[18].

En effet, rendre la justice est l'une des principales prérogatives et responsabilités d'un État, qui doit mettre en place une législation aux fins d'identifier les actes constitutifs de crimes et de poursuivre les criminels. Le fait pour la population d'avoir conscience que les actes contraires au droit ne resteront pas impunis va permettre à la fois de renforcer l'État de droit et d'éviter les futures transgressions qui prennent parfois corps dans des vengeances provoquées par l'impunité de criminels[19], laissant ainsi présager un cercle perpétuel de succession de représailles menées à titre personnel par des individus n'ayant aucune fonction judiciaire.

Cette consolidation des règles juridiques tant nationales qu'internationales va ainsi aller de pair avec le renforcement du droit international et plus particulièrement du droit international pénal, qui va en conséquence permettre, en punissant les auteurs des crimes les plus graves, de contribuer au maintien de la paix[20].

---

14 Harvard Research in International Law, *Draft Convention on Extradition*, 29 AM. J.INT'L. L 21, 1935.
15 I. SHEARER, *Extradition in international law*, Manchester, Manchester University Press, 1971, p1.
16 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *N.Y. International law and politics*, Vol. 36, 2004, p58.
17 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. I, 2001, p22.
18 H. KISSINGER, « The pitfalls of universal jurisdiction », *Foreign Affairs*, 2001, p1.
19 Y. BEIGBEDER, *International justice against impunity : progress and new challenges*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p1.
20 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*., p58.

Présentement, les États sont toujours dans cette mouvance d'affermissement du droit afin de lutter contre l'impunité et de prouver à la communauté internationale qu'ils sont aptes à résoudre une situation de post-conflit en rendant une justice fiable et impartiale, quelles qu'aient été les raisons et du conflit et son déroulement. En effet, l'une voire la principale source du principe a*ut dedere aut judicare* va être cette lutte contre l'impunité, « *le devoir de concourir à la lutte contre l'impunité étant une source primaire sui generis de l'obligation de poursuivre ou d'extrader*[21] ».

Certains auteurs considèrent ainsi l'existence de ce principe comme étant une norme générale de droit international[22], l'adoption d'une telle obligation conduisant à promouvoir la paix et la stabilité de la communauté internationale

Concrètement, l'obligation de poursuivre ou d'extrader étant par nature double, elle va impliquer de la part de l'État d'une part d'établir une compétence assez large afin de permettre d'entamer des poursuites judiciaires de manière générale, et d'autre part de coopter, dans une situation spécifique mettant en cause un individu précisément visé, soit entre juger l'individu ou l'extrader[23]. À ce stade, l'individu est donc considéré comme « suspect » et non comme « coupable », contrairement à la vision restrictive du principe prônée par GROTIUS, qui impliquait que l'individu soit directement sanctionné et non jugé, sans avoir donc l'opportunité de faire entendre sa voix dans l'État sur le territoire duquel il se trouvait appréhendé.

Par cette alternative laissée au bon vouloir de l'État, ce dernier va alors pouvoir choisir de juger l'individu sans même avoir à justifier son refus de l'extrader[24]. Même dans l'hypothèse où il n'existerait aucun traité d'extradition entre l'État requis et l'État requérant, l'État requis va se voir obligé d'agir et de prendre une décision[25], quelle qu'elle soit et ce pour chaque situation qui lui sera soumise. Si l'État considère que l'extradition n'est pas opportune en l'espèce, il se verra alors contraint d'entamer des poursuites judiciaires à l'encontre de l'individu suspecté d'avoir commis un crime international.

En effet, le principe *aut dedere aut judicare* va s'appliquer pour les crimes internationaux, c'est-à-dire les crimes affectant la paix et la sécurité d'un ou plusieurs États, ou dont la nature est si répréhensible qu'elle justifie l'intervention de la communauté internationale pour sa répression[26].

Néanmoins, la notion même de « crime international » est équivoque, ambiguïté en partie expliquée

21 Commission du droit international, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième-troisième session, 2011, A/CN.4/603, p8.
22 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty : the obligation of aut dedere aut judicare in international law », *McGill Law Journal*, 43 R.D McGill 613, 1998, p19.
23 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, Introduction, para. 3.
24 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit.*, p14.
25 *Ibid*.
26 http://www.duhaime.org/LegalDictionary.aspx

par le fait qu'il « *n'existe pas un code pénal international*[27] ». En conséquence, ce sont les États qui vont déterminer selon leur propre perception ce qu'est un crime international, notion par là même « *fragmentaire et empirique*[28] ». Pour autant, l'on peut considérer de manière non exhaustive que sont des crimes internationaux la piraterie, la traite des esclaves, le trafic de stupéfiants, l'interférence illicite dans l'aviation civile internationale, le terrorisme, la circulation et le trafic des publications obscènes ou encore la corruption[29].

C'est pourquoi afin de réprimer efficacement ces crimes les plus graves et de ne pas vider l'obligation de son sens, le devoir *aut dedere aut judicare* est interprété de manière à inclure un devoir de non-asile pour les personnes suspectées et donc pour lesquelles l'alternative s'impose[30].

Étant conscients de la nécessité de garantir que le principe s'applique adéquatement, les États ont entrepris de le renforcer de manière conventionnelle, tant de façon bilatérale par le biais de traités d'extradition que de façon multilatérale grâce à la conclusion de conventions multilatérales, ces dernières portant la plupart du temps non pas sur l'obligation en elle-même mais sur un crime déterminé, pour lequel les États estiment qu'il est impérieux d'inclure cette obligation. Les États parties à la convention se verront donc obligés, dans l'hypothèse où un individu suspecté d'avoir commis le crime objet de la convention se trouverait sur leur territoire, soit de le juger soit de l'extrader si l'un des États parties en faisait la requête.

En outre, ce principe étant l'une des clés décisives pour lutter contre l'impunité, des organisations telles qu'Amnesty International se sont également saisies de la question. En effet, il n'est pas rare de constater que les États tentent parfois de se soustraire à cette obligation en refusant purement et simplement d'admettre sur leur territoire des individus recherchés, en renforçant notamment les contrôles aux frontières et en imposant de manière corollaire une vérification de l'identité grâce à un passeport et un visa, cette situation étant largement corroborée par la pratique du Royaume-Uni[31].

C'est ainsi qu'Amnesty International a entrepris de faire un état des lieux du principe, en recensant pas moins de trente-sept instruments contenant une clause *aut dedere aut judicare*, tant au niveau international que régional[32], ce qui démontre une démocratisation de l'obligation.

27 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, Paris, L.G.D.J, 8e édition, p780.
28 *Ibid.*
29 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, pp.780-783.
30 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit.*, p2.
31 I. SHEARER, *Extradition in international law*, *op.cit*., p3.
32 International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009, p21.

En effet, dans un contexte de mondialisation et de libre-circulation où il est constamment plus aisé de passer d'un État à un autre, l'existence de l'obligation va prendre tout son sens et se révéler plus que primordiale afin d'éviter que le simple fait de quitter le territoire sur lequel le crime a été commis soit synonyme d'impunité, d'autant plus à une époque où les organisations régionales plaident pour une libre-circulation de plus en plus aboutie. En conséquence, afin de compenser ces risques inhérents à la mondialisation, les États acceptent de se venir en aide les uns les autres, quitte à prendre en charge des responsabilités supplémentaires qui ne leur incombent pas initialement selon les règles classiques de droit international, telles que juger un étranger ayant commis des méfaits à l'étranger sur un étranger.

Traditionnellement, « *l'exercice par un État de sa compétence pénale est le reflet de sa souveraineté*[33] ». C'est pourquoi accepter de se déposséder d'une partie de sa souveraineté n'est pas chose aisée pour un État, ce dernier pouvant avoir le sentiment de se sentir menacé et de ne plus incarner un État à part entière.

Pourtant et bien que cela paraisse inouï, les États sont de plus en plus enclins à s'auto-limiter pour le bien de la communauté internationale. Ce sacrifice est notamment le résultat des crises internationales à répétition, mais aussi de la volonté constamment plus importante des États d'avoir une bonne image sur la scène internationale et auprès de la population, conscients que l'opinion publique représente dorénavant, particulièrement à cause des médias, un interlocuteur inéluctable quoique indirect.

C'est ainsi qu'en appliquant le principe *aut dedere aut judicare*, les États forgent peu à peu une bonne cohésion entre les membres de la communauté internationale.

Nonobstant se pose la question de l'importance à donner au sens des mots de l'obligation, savoir si l'on pourrait déduire du principe une prééminence à accorder au jugement ou à l'extradition.

Le problème prend forme notamment au regard de la traduction même à donner au principe. Tandis que la locution latine place en premier lieu l'extradition, les traductions françaises de l'expression semblent faire l'inverse et consacrer ainsi non pas une obligation d'extrader ou de poursuivre, mais bel et bien une obligation de poursuivre ou d'extrader. La Cour Internationale de Justice elle-même a opté pour cette formule dans son arrêt du 20 juillet 2012 opposant la Belgique au Sénégal[34], la

33 B. BAUCHOT, *Sanctions nationales et droit international*, Thèse de Doctorat, Université Lille 2, 2007, p169.

34 L'arrêt est en effet intitulé « Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader », et non pas « Questions relatives à l'obligation d'extrader ou de poursuivre ».

doctrine francophone ayant également pris le parti d'utiliser ce sens des mots[35].

En revanche, il n'y a que la Commission du Droit International qui ait opté pour la même traduction que la doctrine anglophone, à savoir l'obligation d'extrader ou de poursuivre[36].

En ce qui concerne la doctrine hispanophone, cette dernière utilise indistinctement l'une ou l'autre formule. En effet, selon les auteurs sera privilégiée soit l'expression « juger ou extrader », soit l'expression « extrader ou juger »[37], sans que cela n'ait aucune influence sur le fond du principe.

L'on remarque de la même manière qu'à l'instar de GROTIUS, la formulation hispanophone semble plus restrictive, en imposant non pas une obligation de poursuivre mais une obligation de juger.

Pour autant, ni le sens des mots ni l'utilisation différentiée des termes « juger » ou « poursuivre » ne semble avoir d'impact significatif sur l'obligation en elle-même, qui laisse à la charge des États le devoir de choisir entre l'une et l'autre des deux options.

Dans la pratique, l'utilisation du principe et par là même les requêtes d'extradition sont loin d'être un phénomène inhabituel. Au contraire, cette problématique est devenue usuelle voire chronique dans les relations entre États souverains.

Il est d'ailleurs intéressant de noter que ces demandes ne concernent pas exclusivement un type d'État en particulier ou une région prédéterminée. À l'inverse, cette thématique concerne tous les États et ce pour des crimes divers et variés. De la sorte, l'on ne peut établir de typologie de l'extradition mettant en avant une prédominance d'un crime sur un autre ou d'une région sur une autre, ces variables dépendant de la période et du contexte.

En outre, la mise en œuvre du principe va impliquer de manière obligatoire le concours de plusieurs États. En effet, différents États vont être concernés simultanément par une même affaire. L'on retrouve communément l'État requis et l'État requérant, mais à ces deux protagonistes peuvent se greffer l'État de nationalité du suspect, l'État de nationalité de la ou des victimes, les États de transit, voire dans certains cas les États détenant une compétence universelle et escomptant l'exercer. Ces États, bien que parfois non concernés directement par l'obligation de poursuivre ou d'extrader, vont tout de même pouvoir exercer une influence sur la procédure. Cette pluralité

35 De tous les documents francophones lus sur le principe *aut dedere aut judicare*, aucun n'évoque l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Tous évoquent en revanche l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

36 La doctrine anglophone et la Commission du Droit International utilisent l'expression « extradite or prosecute ».

37 À titre d'exemple, M. SOSA NAVARRO utilise le même sens rencontré dans la doctrine anglophone, à savoir « extrader ou juger » dans son ouvrage : M. SOSA NAVARRO, *La obligacion de extraditar o juzgar en Espana : Naturalez juridica del aut dedere aut judicare respecto a los crimenes de guerra, genocidio y crimen de lesa humanidad*, Madrid, Editorial Academia Espanola, 2011, 104p.
À l'inverse, plusieurs documents hispanophones utilisent le même sens que celui utilisé dans la doctrine francophone, l'obligation de « juger ou d'extrader », comme dans par exemple « Venezuela : La lucha contra la impunidad a través de la jurisdiccion universal », *Amnesty International*, 2010.

d'intervenants va ainsi rendre le dialogue plus pénible, envenimant des relations déjà conflictuelles.

Au contraire, l'intervention d'États tiers peut permettre de dénouer une situation qui semblait bloquée. À titre d'exemple, les États-Unis refusent d'extrader des individus vers l'Algérie, le pays étant jugé peu sûr par l'administration. Or, plusieurs auteurs estiment qu'une intervention française permettrait de mettre fin à des situations déplorables, telles que celle vécue par Nabil HADJARAB, détenu à Guantanamo alors que ce dernier a été considéré comme libérable depuis plusieurs années, mais toujours retenu à cause du refus des États-Unis de l'extrader vers l'Algérie[38] .

Ainsi, les demandes d'extradition vont se succéder et présenter une part conséquente des relations internationales. Statistiquement et sans grande surprise, ce sont les États qui disposent de frontières communes qui émettent et reçoivent le plus de requêtes d'extradition, contrairement aux États isolés. Ainsi, tandis que l'Australie ne reçoit et n'émet qu'une requête par an en moyenne, l'Autriche en reçoit deux cents par an[39].

Ces dernières années et suite au « printemps arabe », les requêtes d'extradition ont connu un essor important. Suite aux révolutions et à la fuite de plusieurs responsables dans des pays étrangers, les nouveaux gouvernements arabes au pouvoir ont émis de nombreuses demandes auprès de divers États.

Récemment, la Tunisie a ainsi dénoncé le permis de séjour d'un an octroyé à Sakhr EL-MATRI, le gendre de l'ancien dictateur déchu Ben ALI, et demandé son extradition. Or les Seychelles, territoire sur lequel se trouve le fugitif, semblent peu enclines à accéder à cette requête, et ce malgré les accords bilatéraux existant entre les deux États[40].

Outre cette augmentation des requêtes d'extradition, les pays arabes ont tenté de conforter leur coopération et de faire front commun en signant de nouveaux accords entre eux. Cela est par exemple le cas entre l'Arabie Saoudite et l'Algérie, ces deux États ayant conclu une convention qui « *vise à renforcer la coopération entre les directions de sécurité et les autorités judiciaires des deux pays afin de traduire en justice les personnes recherchées, contribuant ainsi au maintien de la sécurité et de la stabilité entre les deux pays*[41] ». Cette initiative ne peut qu'être applaudie, gage d'un renforcement de la coopération régionale au Moyen-Orient et en Afrique du Nord.

En Europe également les demandes d'extradition sont communes, mais ne sont pas pour autant

38 « Ignoré du gouvernement français, Nabil Hadjarab se meurt à Guantanamo », 11 avril 2013, http://www.lesinrocks.com/

39 I. SHEARER, *Extradition in international law*, *op.cit.*, p2.

40 « La Tunisie dénonce l'octroi par les Seychelles d'un permis de séjour au gendre de Ben Ali », 20 avril 2013, http://french.peopledaily.com

41 « Arabie Saoudite / Algérie : signature d'une convention d'extradition », 14 avril 2013, http://www.iinanews.com/fr/

synonymes de simplicité ou de cordialité, comme le démontre l'affaire du Franco-Italien Hervé FALCIANI, ancien employé de la banque HSBC qui fait l'objet d'une demande d'extradition de la part de la Suisse. Bien que ce dernier soit « *soupçonné d'espionnage économique, de soustraction d'information et de violation du secret commercial et bancaire*[42] », le parquet espagnol se refuse pour l'instant à accorder l'extradition.

Bien que les affaires précitées mettent en exergue les difficultés qui peuvent exister au regard de certaines demandes d'extradition, elles n'ont néanmoins pas l'obstacle supplémentaire de l'ignorance du lieu où se trouve l'individu suspecté. Car en effet, avant même sa mise en œuvre, le principe *aut dedere aut judicare* suppose pour pouvoir être exécuté de connaître au préalable sur quel territoire le criminel se situe, et donc l'État tiers qui serait amené à se prononcer sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

Afin d'accélérer les recherches dans l'hypothèse où l'État ignorerait où le criminel se trouve, peuvent intervenir afin d'appuyer les États des agences internationales telles qu'Interpol, dont la mission est de « *prévenir et combattre la criminalité grâce à une coopération policière internationale renforcée, (...) faciliter l'assistance réciproque la plus large entre toutes les autorités chargées de l'application de la loi pénale*[43] ». Interpol va jouer de la sorte un rôle clé dans l'exécution du principe *aut dedere aut judicare*, afin d'appréhender les criminels pour que ces derniers soient éventuellement extradés ou jugés, mais dans tous les cas arrêtés. L'organisation internationale va ainsi user de tous les moyens mis à sa disposition afin de réaliser sa mission, quitte à mettre à contribution les citoyens. Se fut notamment le cas en 2010, quand Interpol lança :

> « *un appel aux internautes pour l'aider à localiser des centaines de fugitifs à travers le monde, dans le cadre de l'opération de grand envergure baptisée 'Infra-Red'. Une campagne qui concerne 450 fugitifs à travers le monde, recherchés dans vingt-neuf pays et reconnus coupables ou soupçonnés d'infractions graves*[44] ».

L'on assiste de la sorte à une véritable mobilisation de la part de la communauté internationale dans son ensemble afin que la justice soit rendue de manière adéquate, la justice étant « *le droit du plus faible*[45] ».

42 « Evasion fiscale : le parquet espagnol s'oppose à l'extradition de Falciani, ex-employé de HSBC », 16 avril 2013, http://www.lemonde.fr/
43 http://www.interpol.int
44 « Fugitifs : Interpol fait appel aux internautes », 5 juillet 2010, http://www.lefigaro.fr/
45 « La justice est le droit du plus faible », Citation de Joseph JOUBERT, écrivain français (1754-1824).

Il est ainsi indéniable que le principe *aut dedere aut judicare*, en imposant aux États l'obligation de poursuivre ou d'extrader, s'est imposé comme l'un des instruments de la lutte contre l'impunité. Depuis l'inscription de cette obligation dans la convention de 1929 sur la répression du faux-monnayage[46], l'on a vu se succéder et se multiplier les conventions internationales contenant cette alternative, puisque l'on en recense aujourd'hui plus de soixante, tant au niveau universel que régional.

Suite à cette surenchère conventionnelle, la question est donc de savoir si cette obligation a acquis une effectivité suffisante afin de permettre de lutter contre l'impunité.

Il sera de ce fait important de mettre en relief le fait que le principe *aut dedere aut judicare* est un principe scandé par des États coopérateurs, confortant la lutte contre l'impunité (**PARTIE I**), mais que néanmoins il s'agit d'un principe altéré par des États souverains, contrecarrant la lutte contre l'impunité (**PARTIE II)**.

46 International convention for the suppression of counterfeiting currency, 20 April 1929, Art 8.

PARTIE 1

Un principe scandé par des États coopérateurs, confortant la lutte contre l'impunité

PARTIE 1.

UN PRINCIPE SCANDE PAR DES ETATS COOPERATEURS, CONFORTANT LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE

Le principe *aut dedere aut judicare* n'est pas inhérent à la société internationale, et a dû par là même être construit, façonné et renforcé au fil des décennies. Les États ont pris conscience de son importance et du fait que le principe pouvait voir sa portée limitée par nombre d'obstacles tant au niveau interne qu'international.

C'est pourquoi s'est mise en mouvement une dynamique d'affermissement et de consolidation du principe, par le biais notamment d'un renforcement crucial de l'arsenal conventionnel (**Chapitre I**) et d'une coentreprise impérieuse entre les États et les organes internationaux (**Chapitre II**).

Chapitre I. Un renforcement crucial de l'arsenal conventionnel

La mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare* a induit une recrudescence de mesures législatives et conventionnelles, tant au niveau régional qu'universel. A l'échelon universel, c'est sans aucun doute l'instauration décisive de lois conférant une compétence universelle (**Section I**) qui a permis de développer l'obligation. Pour autant, l'on ne peut que saluer un aboutissement nonpareil au niveau régional (**Section II**).

Section I. L'instauration décisive de lois conférant une compétence universelle

D'une manière générale, l'on constate que les lois proclamant une compétence universelle ont joué un rôle primordial, ont contribué magistralement à l'exécution de l'obligation de poursuivre ou d'extrader (**I**), bien qu'il n'existe pas de lien exclusif entre cette compétence et ce principe (**II**).

I) Une contribution magistrale à l'exécution du principe

Les poursuites entamées sur la base d'une compétence universelle sont sans nul doute le résultat d'une prise de conscience de la nécessité d'agir (**A**) afin de faciliter les poursuites contre les personnes se rendant coupables de crimes internationaux. Alors qu'il est parfois ardu aux États d'agir dans certains domaines, certains d'entre eux ont non seulement eu cette prise de conscience mais ont également entrepris des actions concrètes (**B**), sans se contenter de déclarations ou de mesures ne restant qu'un écran de fumée parmi tant d'autres.

A) Une prise de conscience de la nécessité d'agir

Cette conviction de la nécessité de faciliter la poursuite des criminels s'est révélée sous la forme d'une préservation d'un intérêt général universel (**1**), qui de par sa nature particulière semblerait entraîner une certaine dérogation aux principes fondamentaux du droit international (**2**).

1 – La préservation d'un intérêt général universel

C'est la mise en œuvre, voire l'expression même du principe « *aut dedere aut judicare* » qui va souligner la nature universelle du crime en question, commandant à la société internationale

dans son ensemble de punir les criminels responsables de tels crimes[47]. En effet, la compétence universelle constitue l'un des moyens les plus opérants afin de « *dissuader et prévenir les crimes internationaux en augmentant les chances de poursuite et de condamnation de leurs auteurs*[48] ».

Bien que cela semble à l'heure actuelle foncièrement utopique, l'on ne peut que souhaiter à long terme « *l'élaboration d'une politique pénale à vocation universelle*[49] » qui serait, comme envisagé dans les Principes de Bruxelles contre l'impunité et la justice internationale, l'arme absolue permettant de réprimer les responsables de crimes internationaux.

Ce souhait de disposer d'une compétence universelle, bien que récent dans la société contemporaine post seconde guerre mondiale, s'est concrétisé au Moyen-Age, quand les Cités italiennes s'octroyaient le droit de poursuivre les bandits en dehors de leur territoire[50]. Pour autant, de telles extensions de compétence territoriale, même à l'époque, ne restent que marginales et assez exceptionnelles pour être soulignées.

Néanmoins, s'est construite peu à peu une volonté de proclamer une telle compétence, volonté que l'on retrouve accentuée au fil des siècles. En effet, le développement de la compétence universelle a connu quatre grandes étapes[51], au fil desquelles cette dernière a posé ses jalons. Bien que les prémices de cette compétence aient pris forme avec le crime de piraterie et de commerce des esclaves en haute mer, ce n'est qu'avec les atrocités du régime nazi qu'une deuxième étape décisive sera franchie. Par la suite, la troisième étape prendra forme avec la lutte contre le terrorisme, pour céder la place à la quatrième et dernière étape d'évolution de la compétence universelle, prenant naissance dans les mouvements croissants en faveur des droits de l'Homme de la seconde partie du XXème siècle.

C'est pourquoi l'obligation de poursuivre ou d'extrader ne doit pas être vue comme une simple norme de droit international, mais plutôt comme un élément fondamental duquel émergent les notions de crimes internationaux et de compétence universelle[52].

Par la même, cette compétence va se justifier par le fait que les auteurs de ces crimes sont les

47 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p13.

48 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », Rapport général, *Revue internationale de droit pénal*, 2008/1 Vol.79, pp.13-57, p2.

49 Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, adoptés par le *Groupe de Bruxelles pour la justice internationale*, à la suite du colloque « Lutter contre l'impunité : enjeux et perspectives », Bruxelles, mars 2002, p8.

50 J. GUEVARA, « La jurisdiccion universal : una introduccion », *Anuario del Departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana*, Numero 32, Seccion de previa, 2002, p6.

51 D. CASSEL, « La jurisdiccion universal penal », in GARCIA RAMIREZ (S.), dir., *Derecho penal. Memoria del congreso internacional de culturas y sistemas juridicos comparados. II. Proceso penal*, México, Instituto de investigacion juridicas, 2005, p3.

52 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p21.

ennemis de l'humanité dans son ensemble[53]. Les tribunaux nationaux vont alors agir non pas dans leur propre intérêt mais dans l'intérêt de la communauté internationale toute entière, et de ce fait se comporter en instruments décentralisés renforçant le droit international[54].

En agissant de la sorte, ces Cours nationales pallient les déficiences structurelles de la société internationale et notamment son « *absence de gouvernement mondial capable d'imposer une décision collective*[55] », laissant ainsi dépendre « *l'institutionnalisation de la compétence universelle de la persuasion de toujours plus de juges nationaux*[56] ».

Prend forme ainsi une prise de conscience de l'existence de valeurs universelles, mais également de leur reconnaissance et de leur importance décisive pour des relations internationales pacifiques[57].

Preuve en est faite en 2009 quand au sein de l'Assemblée générale des Nations Unies, Mr BUGINGO RUGEMA, représentant du Rwanda, a tenu à préciser que bien que de nombreux responsables du génocide de 1994 restent malheureusement impunis, deux « *maîtres d'œuvre ont été traduits en justice en vertu de la compétence universelle*[58] », ce qui contribue indéniablement à la reconstruction post-conflit dans le pays. Cette assertion a également été complétée par l'intervention de la représentante britannique, Mme ADAMS, cette dernière ayant précisé que « *la compétence universelle complète utilement, même si elle en est distincte, celle des mécanismes judiciaires internationaux*[59] ».

Dans les faits, l'application de la compétence universelle va permettre aux tribunaux nationaux de poursuivre des individus pour des crimes commis à l'étranger par un étranger sur des étrangers, et ainsi de juger une infraction quelles que soient les nationalités de l'auteur et de la victime et le lieu où cette infraction ait été commise, et ce en « *s'appuyant sur la nature du crime*[60] ». De la sorte va s'opérer une pression sur les suspects[61], qui vont voir leur périmètre de liberté et leur faculté de voyager s'estomper peu à peu.

Concrètement, la raison d'être de cette compétence universelle va ainsi permettre une dérogation aux principes fondamentaux du droit international (**2**).

53 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit*., p3.
54 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit.*, p10.
55 J. SEROUSSI, « La cause de la compétence universelle », Note de recherche sur l'implosion d'une mobilisation internationale, *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2008/3 n°173, p3.
56 *Ibid.*
57 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *The European Journal of International Law*, 67, 1990, p14.
58 Portée et application du principe de compétence universelle, Point 84 de l'ordre du jour, Sixième commission, Compte-rendu analytique de la treizième séance, 2009, A/C.6/64/SR.13, p6.
59 *Id*., p2.
60 J. SEROUSSI, « La cause de la compétence universelle », *op.cit.*, p5.
61 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*., p58.

2 – Une dérogation tolérée aux principes fondamentaux du droit international

Il est assez décevant de constater que peu de législations nationales contiennent « *une règle générale concernant l'obligation d'extrader ou de poursuivre l'auteur présumé*[62] » d'un crime.

Or, c'est par le biais de ses juridictions que l'État va détenir la capacité de déterminer la responsabilité ou l'innocence d'une personne grâce à une sentence rendue par un organe judiciaire compétent[63].

Concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader, c'est ainsi que de manière assez surprenante certains États proclamant une compétence universelle ont légiféré en contrariété avec les principes fondamentaux du droit international, pourtant garants de leur souveraineté et donc de leur indépendance. C'est ainsi qu'à cause de la nature particulièrement intolérable de certains crimes, ces États proclament leur compétence en dehors de tout lien de rattachement, faisant fi en quelque sorte du refus de l'exercice de compétences extra-territoriales. Cette compétence extra-territoriale va ainsi être invoquée pour les crimes internationaux les plus graves, qu'un État va s'octroyer afin de protéger non seulement les droits de l'Homme mais aussi l'intérêt général de la communauté internationale.

La compétence universelle va supposer l'aptitude de réprimer des actes commis par un individu alors que l'État ne dispose ni de la compétence personnelle ni de la compétence territoriale, les faits ayant été commis en dehors du territoire de l'État, ce qui laisse subsister à juste titre plusieurs questions quant à la conciliation de cette faculté avec la souveraineté des autres États.

D'une manière générale, cette compétence sera moins controversée quand la victime au moins aura la nationalité de l'État qui entend exercer sa compétence, l'État exerçant de la sorte une compétence personnelle passive, bien que la solution la moins disputée du fait de sa nature soit bien sûr l'inscription d'une telle clause dans une convention internationale.

Ainsi, le droit interne sera appliqué par les juges nationaux « *sans tenir compte de celui du lieu où le crime soumis à la compétence universelle a été commis*[64] ».

Pour autant, chaque État va interpréter cette « *compétence universelle permissive*[65] » à sa manière.

Par exemple, la représentante américaine à la treizième séance de l'Assemblée générale des Nations Unies a pris le soin de préciser que :

62 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p34.
63 J. GUEVARA, « La jurisdiccion universal : una introduccion », *op.cit*., p2.
64 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p43.
65 International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009, p9.

« *sa délégation comprend la compétence universelle comme le fait pour un État d'établir sa compétence pénale à l'égard de certaines infractions graves, lorsque le seul lien de cet État avec l'infraction est la présence de la personne qui en est accusée sur son territoire. En vertu de ce principe, la compétence est établie quel que soit le lieu où l'infraction est commise, la nationalité de la victime ou de l'auteur et l'effet de l'infraction sur l'État qui exerce sa compétence*[66] ».

C'est ainsi que les États ont peu à peu interprété ce qu'ils entendaient par compétence universelle, mais ont également proclamé de telles lois et entrepris des actions concrètes (**B**) afin de faciliter l'application du principe *aut dedere aut judicare*.

B) L'entreprise d'actions concrètes

Les États se sont montrés, de manière assez paradoxale, à la fois friands d'une telle compétence et sceptiques quand l'instauration de cette dernière concernait d'autres États. Ainsi, bien que cette compétence soit en pleine expansion (**1**), cette dernière demeure toutefois circonscrite (**2**).

1 – Une compétence en pleine expansion

Il est désormais indéniable que la compétence universelle a connu un accroissement exponentiel durant ces dernières années et plus particulièrement dans les années 1990[67].
Cette constatation peut en partie s'expliquer par le fait que la charge pesant sur les États quant à l'obligation de poursuivre ou d'extrader ne présente pas de menace majeure pour leur souveraineté, tout simplement car ne se dégage aucune hiérarchie entre les deux composantes de l'obligation[68].
De manière plus pragmatique, les États ayant adopté de telles lois l'ont fait selon leur propre vision de ce que devait susciter une telle compétence, faisant de la sorte de chaque compétence universelle une compétence unique.
En ce qui concerne les États-Unis, ces derniers semblent avoir fait une application assez large de cette compétence universelle, tout en la restreignant cependant à la matière civile. Ainsi, l'adoption de l'Alien Tort Claims Act[69] a permis aux juridictions américaines de juger des violations de droits de l'Homme perpétrées par un étranger à l'étranger, législation qui s'est révélée très efficace dans la

66 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit*., p5.
67 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*. p2.
68 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p21.
69 http://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/1350

protection des droits de l'Homme. Cependant, l'Alien Tort Claim's Act ne peut en aucun constituer une panacée pour le principe *aut dedere aut judicare* étant donnée sa portée restrictive aux matières civiles.

Bien qu'en matière de compétence universelle la Belgique fasse à juste titre figure de pionnière, d'autres États ne sont pas en reste et ont proclamé une compétence universelle sur la base de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, reposant de la sorte sur la gravité des crimes et non sur leur nature. C'est notamment le cas en Croatie, où « *les auteurs de crimes graves, sans égard à leur nature, sont condamnables en vertu du droit interne dans les cas où l'extradition n'est pas possible*[70] ».

Quant à la pratique allemande, cette dernière démontre conformément à l'article 7.2 de son Code pénal la possibilité d'appliquer le droit pénal allemand pour des crimes commis à l'étranger par un étranger, appréhendé sur le territoire allemand et dans l'hypothèse où ce dernier n'aura pas été extradé, soit à cause de l'inexistence d'une telle demande soit à cause d'un refus d'extrader[71].

La France s'est également montrée très diligente en la matière, certaines de ses juridictions internes estimant pouvoir exercer une compétence universelle même dans les cas où les crimes en question faisaient l'objet d'une amnistie[72].

Pour autant, c'est bien la loi belge qui aura démontré à la fois la portée extraordinaire du principe et ses conséquences néfastes sur les relations diplomatiques, ces dernières étant la cause d'un frein à l'expansion de la compétence universelle. En effet, la Loi relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977 prévoyait en son article 7 que :

> « l*es juridictions belges sont compétentes pour connaître des infractions prévues à la présente loi indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises. Pour les infractions commises à l'étranger par un Belge contre un étranger, la plainte de l'étranger ou de sa famille ou l'avis officiel de l'autorité du pays où l'infraction a été commise n'est pas requis* ».

La loi belge a ainsi fait ses premiers pas en étant pour la première fois invoquée contre quatre Rwandais accusés de crimes de guerre[73]. Mais suite au succès sans précédent de cette loi et

70 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p5.
71 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit*., p10.
72 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p38.
73 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit*., p47.

aux pressions diplomatiques qui s'en suivirent, la Belgique ne put que restreindre la portée de sa compétence universelle en exigeant un lien de rattachement avec la Belgique, réduisant à néant les espoirs de ceux espérant voir consacrée une compétence universelle par défaut, c'est-à-dire n'exigeant aucun lien de rattachement.

Cependant, suite à l'augmentation considérable ces vingt dernières années de lois conférant compétence universelle, il est bienvenu de constater que les États ne considèrent plus désormais leur souveraineté comme prétexte à ne pas poursuivre un individu[74], bien que l'on retrouve constamment une volonté sous-jacente de circonscrire cette compétence universelle (**2**).

2 – Une compétence circonscrite

Cette volonté des États de circonscrire cette compétence, bien que de prime abord puisse apparaître suspecte, permet en réalité d'en dégager une meilleure vue d'ensemble.
À titre d'exemple, le Jurisconsulte canadien d'Affaires étrangères et commerce international a déclaré en 2007 qu'au Canada, « *l'obligation d'extrader ou de poursuivre s'applique aux crimes relevant d'une compétence universelle, qu'ils soient reconnus comme tels par un traité ou par le droit international coutumier*[75] ».
En effet, il est indéniable que bien que la compétence universelle ait pour raison d'être l'intérêt général de la communauté internationale, cette dernière, pour rester légitime, se doit de répondre à certains principes inhérents à l'essence juridique même, à savoir le principe de légalité, et donc se conformer à l'adage « *nullum crimen, nullum poena sine lege »*[76].
Les États eux-mêmes plaident pour une application raisonnable de la compétence universelle, une application « *de bonne foi et de manière responsable*[77] » selon Israël, certains États comme l'Algérie redoutant un exercice exclusif de cette compétence par les États les plus forts contre les États les plus faibles[78].

En outre, comme le principe *aut dedere aut judicare* s'applique quand l'extradition est refusée[79], la compétence universelle se doit d'être opérante, ce qui signifie que les lois nationales se

74 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit.*, p19.
75 Déclaration de Mr Alan Kessel, Jurisconsulte d'Affaires étrangères et commerce international Canada sur le Rapport de la Commission du droit international, Soixantième-deuxième session, Sixième Commission, 2007.
76 C. BASSIOUNI, *International criminal law, Volume III : International enforcement*, Leiden, Brill, 2008, p167.
77 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.,* p4.
78 *Id.,* p3.
79 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p35.

doivent de traduire parfaitement le droit international[80], mais également de prendre en considération d'autres critères tels que les Quatorze principes d'Amnesty International pour l'exercice effectif de la compétence universelle, adoptés à Londres en juin 1999.

Certains auteurs considérant le recours à la compétence universelle comme l'unique moyen réalisable de coopération en matière de coordination des poursuites pénales contre les auteurs de crimes internationaux[81], le fondement conventionnel va permettre d'en clarifier ses aspects, clause que l'on retrouve par exemple dans la Convention des Nations Unies contre la torture[82].

C'est pourquoi certains auteurs déplorent que certaines conventions n'envisagent une répression que « *sur la base d'une territorialité du crime*[83] », ce qui a pour effet de limiter considérablement la portée de l'obligation.

De plus, la coutume reste très peu présente en la matière. Bien que l'affirmation de Gilbert GUILLAUME en 1989 selon laquelle « *le droit international n'a longtemps connu et ne connaît encore qu'un seul cas de compétence universelle absolue, celui de la piraterie*[84] » soit aujourd'hui désuète, il n'en reste pas moins que la compétence universelle ne s'est inscrite dans la coutume internationale que concernant la répression des auteurs de crimes de génocide[85], faisant ainsi ressortir un manque concernant les autres crimes internationaux.

Il est ainsi de manière générale incontestable que l'établissement de lois conférant une compétence universelle facilite l'application du principe *aut dedere aut judicare*, en accordant aux États les moyens légaux de poursuivre les auteurs de crimes internationaux dans l'hypothèse où ces derniers ne pourraient être extradés.

Pour autant, il serait réducteur de confondre les deux notions, qui ne peuvent en aucun cas être assimilées comme des termes synonymes, la compétence universelle n'ayant pas de lien exclusif avec l'exécution du principe (**II**).

II) Un lien non exclusif avec l'exécution du principe

Certes l'obligation de poursuivre ou d'extrader et la compétence universelle sont étroitement liées, certes ces deux notions se renforcent l'une l'autre, mais pourtant chacune d'entre elles va avoir

80 J. GUEVARA, « La jurisdiccion universal : una introduccion », *op.cit.*, p20.
81 Il s'agit en l'espèce de la thèse développée par B. GRAEFRATH dans B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit.*, p17.
82 Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements inhumains ou dégradants, 10 Décembre 1984, A/RES/36/46, Art 5 para.2.
83 Y. BEIGBEDER, « La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité », *op.cit*., p3.
84 G. GUILLAUME, T*errorisme et Droit pénal international*, RCADI, Tome 215, vol. III, 1989, p349.
85 J. GUEVARA, « La jurisdiccion universal : una introduccion », *op.cit.*, p11.

des implications différentiées, simple répercussion de la structure internationale (**A**), et vont ainsi avoir une réciprocité purement conventionnelle (**B**).

A) Une répercussion de la structure internationale

Qu'il s'agisse de la compétence universelle ou du principe *aut dedere aut judicare*, ces concepts vont faire l'objet non seulement d'une subordination à des considérations géopolitiques (**1**), mais également d'une suspicion envers le bien-fondé de ces législations (**2**).

1 – Une subordination à des considérations géopolitiques

Quasi-systématiquement, les problèmes liés à l'obligation de poursuivre ou d'extrader et plus particulièrement à la compétence universelle découlent de la structure géopolitique de la société internationale et de sa dynamique[86].

En effet, l'on dispose de suffisamment de recul aujourd'hui afin de constater que les États sont d'une manière générale très méfiants envers la compétence universelle, tout simplement car cette dernière est considérée comme étant une menace sans précédent pour leur souveraineté, comme une ingérence dans leurs affaires internes[87].

Cette rébellion envers cette compétence a eu comme meneurs incontestés les puissances occidentales industrialisées, qui lors de l'élaboration du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ont largement mis en avant leur crainte de perdre tout contrôle sur leur droit à la protection diplomatique envers leurs nationaux, mais également leur appréhension de se voir obligées de reconnaître des jugements prononcés par des États qui n'auraient pas, selon leur propre appréciation, atteint un niveau d'État de droit équivalent au leur[88].

Ainsi, certains États se sont arrogés le droit de refuser d'extrader un individu non pas sur des motifs juridiques, mais sur des arguments politiques[89].

C'est pourquoi l'on peut considérer à juste titre que les défaillances à la fois de la compétence universelle et du principe *aut dedere aut judicare* sont les preuves de l'impotence de la société internationale à résoudre efficacement des problèmes graves et urgents, notamment liés à la répression des crimes internationaux et des violations du droit international humanitaire[90].

86 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p5.
87 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.,* p70.
88 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p9.
89 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p17.
90 J. GUTIERREZ BAYLON, « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal y el principio del unilateralismo en materia de derecho humanitario internacional », *Revista de la Facultad de derecho de México*, Numero 240,

Néanmoins, l'exercice d'une compétence universelle est l'une des formes de manifestation de la puissance d'un État. Cette compétence est ainsi communément exercée par un État plus puissant que l'État où le crime a été commis, conséquence de la colossale inégalité de fait qui réside au sein des membres de la communauté internationale, tant en termes de pouvoir que de ressources[91].

Ainsi, certains auteurs se sont valablement interrogés sur la capacité des États à réprimer des crimes internationaux sans arrières-pensées, sur leur réel désir de rendre la justice, quand l'on sait que parfois ces crimes vont être le résultat, direct ou indirect, de l'action de l'État[92]. C'est pourquoi dans la majorité des cas, la reconnaissance d'une compétence universelle n'aura lieu que si l'État a un intérêt précis à effectuer cette reconnaissance[93]. Et force est de constater que ce dessein n'est pas celui de tous les États, ces derniers préférant parfois se retirer afin de ne pas envenimer une situation diplomatique déjà incommode. Preuve en est faite avec les propos tenus dans la presse par Carlos DIVAR, président du tribunal suprême espagnol, ce dernier ayant déclaré que l'Espagne ne pouvait se transformer en gendarme judiciaire du monde, ni se trouver dans un conflit diplomatique permanent[94].

Des États comme la France ont ainsi pris la position d'entretenir de bonnes relations diplomatiques et politiques, quitte à conclure des « *petits arrangements entre amis, qui ne font pas bon ménage avec la justice*[95] ».

De plus, les États se doivent d'être particulièrement vigilants quant à l'indépendance du pouvoir judiciaire se réclamant d'une compétence universelle, le risque étant dans le cas contraire de voir se multiplier les « *poursuites à visée politique*[96] » et non des poursuites ayant pour but premier de réprimer l'auteur d'un crime international.

C'est pourquoi l'on a vu émerger des propositions de création d'une Cour pénale internationale qui viendrait pallier les carences causées par la mise en œuvre de la compétence universelle, hormis pour des crimes spécifiques tels que la piraterie[97], tant il existe une suspicion envers le bien-fondé de telles législations (**2**).

Seccion de articulos, 2003, p17.

91 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p3.

92 H. KISSINGER, « The pitfalls of universal jurisdiction », *Foreign Affairs*, 2001, p2.

93 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p15.

94 R. PARDO GATO, *La justicia universal*, Madrid, Difusion Juridica, 2011, p85.

95 I. TALLEC, « Compétence universelle : justice et petits arrangements entre amis », *Esprit de justice*, Blog Le Monde, 10 juillet 2010, p1.

96 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p45.

97 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p3.

2 – Une suspicion envers le bien-fondé de telles législations

Ces législations sont si remarquables qu'elles vont être la source de toutes les inquiétudes. Nonobstant, il est essentiel de distinguer le principe *aut dedere aut judicare* de la compétence universelle, cette dernière présentant un caractère exceptionnel[98]. En effet, la compétence universelle implique uniquement le droit de punir un individu pour avoir commis un crime spécifique appartenant à la catégorie des crimes internationaux, et ce au nom de l'humanité. À l'inverse, l'obligation de poursuivre ou d'extrader constitue une alternative. Pour autant, étant donné qu'en l'absence d'une pareille clause et d'un traité d'extradition il n'existe aucune obligation d'extrader[99], l'on peut considérer que la compétence universelle a une portée nettement plus large que le principe *aut dedere aut judicare*.

De plus, certains États comme l'Indonésie estiment qu'une telle compétence doit être examinée avec circonspection à cause, « *dans son application, des ambiguïtés et des incohérences risquant de saper les principes fondamentaux du droit international*[100] ».

En conséquence, cette compétence pour réprimer les crimes internationaux peut être considérée comme étant une ingérence, comme portant atteinte à la souveraineté de l'État[101]. De ce fait, certains États ont plaidé devant l'Assemblée générale des Nations Unies pour une conciliation entre la lutte contre l'impunité et le respect de l'égalité souveraine des États, considérant qu'il existe ainsi une sorte de préemption au profit de l'État où l'infraction a été commise et qu'il « *incombait au premier chef d'ouvrir une enquête en cas de crimes graves et d'en poursuivre les auteurs*[102] » à cet État.

Le but est ainsi d'éviter que les contestations envers cette compétence ne prennent plus d'ampleur et ne la vident de sa raison d'être, les critiques à son égard étant de plus en plus fréquentes[103].

A titre d'exemple, le représentant britannique de la Commission du droit international a fait preuve d'une grande véhémence à l'égard de cette compétence conférée aux tribunaux nationaux[104].

De manière similaire quoique plus séditieuse, certains auteurs estiment quant à eux qu'il existerait une forme de « *présomption d'illégalité*[105] » envers cette compétence, cette dernière ne disposant pas de suffisamment d'aplomb légal.

98 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.,* p1.
99 *Id.*, p15.
100 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p2.
101 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p8.
102 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p2.
103 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.,* p2.
104 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p10.
105 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p8.

Face à tant de controverses, l'on aurait pu espérer une réponse ou tout du moins un état des lieux par la Cour internationale de justice, « *l'institution la plus apte à statuer sur les questions de compétence pénale*[106] ». Toutefois, cette dernière n'a pas relevé le défi qui lui était soumis dans l'affaire du Mandat d'arrêt et s'est contentée de se prononcer sur la question des immunités[107], sans développer d'analyse *in extenso* sur la question de la compétence universelle qui aurait pourtant permis d'apaiser les ressentiments à l'égard de cette compétence. C'est d'ailleurs suite à cet arrêt que la Belgique dû restreindre en 2003 de manière assez spectaculaire sa loi de compétence universelle, son Code de procédure pénale envisageant dorénavant « *toutes les immunités reconnues par le droit international*[108] ».

Une prise de position par la Cour internationale de justice aurait plausiblement permis d'éclairer les États sur cette compétence qui tend vers un unilatéralisme[109] pernicieux dans une société internationale décentralisée sans pouvoir supérieur. En effet, une fois que le juge national s'est déclaré compétent pour trancher une affaire sur cette base, à savoir l'intérêt de la communauté internationale, il applique son droit interne sans aucun contrôle international, la communauté internationale n'ayant aucun moyen d'intervenir tandis qu'elle est la principale victime du crime.

Se dessine alors un risque de disparité, une imprévisibilité qui est loin de jouer en la faveur de la compétence universelle et ce notamment dans le cas de violations du droit international humanitaire, dont le respect est l'apanage de la société internationale dans son ensemble.

De plus, il peut être assez rédhibitoire pour un État de constater que des nations s'étant arrogées une telle compétence ne prennent pas le soin de vérifier s'il existe d'autres États, dont la légitimité pour se prononcer serait plus substantielle, qui désirent faire valoir leur droit de juger les individus responsables.

Constat est donc fait que les limitations à cette compétence, qui certes n'est pas assimilable mais qui alimente le principe *aut dedere aut judicare*, sont le résultat de la structuration ou plutôt de la déstructuration de la communauté internationale. Pourtant, la structure internationale n'est pas à blâmer entièrement. En effet, le fondement même de la compétence, basée sur une réciprocité purement conventionnelle (**B**), va atténuer sa portée.

106 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p6.

107 Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J, Recueil 2000, p.3 ; para. 41 : «La cour ne saurait se prononcer sur la question de la compétence universelle dans toute décision qu'elle rendrait sur le fond de l'affaire ».

108 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p39.

109 J. GUTIERREZ BAYLON, « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal...», *op.cit.*, p3.

B) Une réciprocité purement conventionnelle

C'est cette réciprocité conventionnelle, laissée au bon vouloir des États, qui va induire une mise en œuvre internationale disparate (**1**) ainsi que la réticence des États, qui vont sciemment limiter leurs obligations (**2**).

1 – Une mise en œuvre internationale disparate

Du fait de l'application par les tribunaux internes de la compétence universelle sans un contrôle international *a posteriori*, chaque État va établir sa propre liste de crimes soumis à l'exercice de cette compétence, sans avoir au préalable à rechercher « *un consensus sur certains crimes*[110] », ce qui serait pourtant l'idéal.
Ce manque d'uniformité va de ce fait induire une difficulté majeure pour l'État, celle de prouver qu'il était en droit d'établir une telle compétence pour le crime en question[111].
C'est pourquoi de manière récurrente, l'on retrouve assez peu de décisions dans lesquelles les tribunaux nationaux ont déclaré admissible l'application du principe de compétence universelle, frilosité que l'on retrouve par exemple dans la pratique des États-Unis[112].

Ordinairement, la compétence universelle va incarner l'instrument de garantie de la poursuite et de la prise de sanctions à l'égard des responsables des crimes définis dans des conventions spécifiques[113]. Cette indigence de coutume internationale peut se faire cruellement ressentir pour certains crimes, *a fortiori* quand en parallèle il n'existe pas non plus de convention[114] prévoyant une compétence universelle afin de réprimer leurs auteurs.
Pourtant, certains États tels que le Burkina-Faso rejettent en bloc l'existence d'une telle coutume hormis pour certains crimes dont cette possibilité coutumière ne fait plus débat, préférant le fondement conventionnel et déplorant l'utilisation d'une telle compétence sur cette base :

> « *Si l'esclavage, la traite des esclaves et la piraterie relèvent à l'évidence du droit international coutumier et sont ainsi assujettis à la compétence universelle, tel n'est*

110 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p45.
111 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p4.
112 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.,* p64.
113 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p1.
114 Y. BEIGBEDER précise ainsi que « Le droit international conventionnel ne reconnaît pas l'existence d'une compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité, et il n'existe pas actuellement une coutume internationale qui la reconnaisse », in Y. BEIGBEDER, « La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité », *op.cit*., p4.

pas le cas d'autres crimes qui souvent font l'objet de poursuites sur cette base. Par exemple, l'obligation universelle de réprimer des crimes comme le génocide, la torture, les crimes de guerre et les violations des droits de l'homme est une obligation conventionnelle et ne justifie pas l'exercice de la compétence universelle[115] ».

Cette méfiance, quoique excessive, est d'autant plus justifiée que l'application de la compétence universelle peut se révéler ambiguë, comme cela est le cas pour les crimes de terrorisme et de détournement d'aéronefs[116].

Pour autant, souhaiter une extension indéfinie de la compétence universelle, bien qu'elle aide incontestablement à lutter contre l'impunité, ne peut être considérée comme étant la solution au problème. En effet, il semblerait largement plus opportun pour les États de se concentrer sur des questions telles que l'objectivité et l'uniformité des processus des poursuites criminelles, ainsi que sur l'harmonisation des jugements entre les États[117].

C'est pourquoi certains auteurs ont proposé astucieusement l'idée d'un « *monitoring international sur l'application de la compétence universelle, et éventuellement sur son mauvais emploi ou son abus*[118] ».

Indépendamment des processus étatiques officiels, le Groupe de Bruxelles pour la justice internationale a proposé dans ses Principes contre l'impunité et pour la justice internationale la « *conclusion d'une convention à vocation universelle portant sur l'extradition et l'entraide judiciaire pénale qui faciliterait la mise en œuvre effective de la compétence universelle pour la répression des crimes graves*[119] ». Le Groupe précise également que la convention, afin d'être réellement opérante, devrait contenir explicitement l'obligation de respecter le principe *aut dedere aut judicare* ainsi qu'une clause autorisant expressément la possibilité d'extrader ses propres nationaux. Néanmoins, prenant en considération les déficiences démocratiques de certains États, il y est également précisé que « *ladite convention devrait prévoir le renvoi des auteurs présumés devant les juridictions nationales qui respectent les principes d'un procès équitable*[120] ».

Bien que la conclusion de cette convention semble à l'heure actuelle inenvisageable, l'on ne peut que redouter que même dans l'hypothèse de la ratification d'une telle convention, les États,

115 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p5.
116 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.,* p70.
117 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p15.
118 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p46.
119 Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, *op.cit.*, p9.
120 *Ibid.*

comme ils le font déjà, ne soient réticents et limitent sciemment leurs obligations (**2**).

2 – Des États réticents limitant sciemment leurs obligations

Afin de contrôler la portée de la compétence universelle quand celle-ci appuie la mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare*, les États vont utiliser tous les outils en leur possession afin de garder la mainmise sur le processus, quitte à restreindre son efficience et à se montrer timorés d'une part face à leur intention initiale de se conférer une telle compétence, et d'autre part face à des situations qui relèvent de la qualification de crime international.
Ce fut le cas de la Cour d'appel de Paris en 1994, qui se déclara incompétente au motif que :

> « *en l'absence d'une règle de compétence universelle ou d'une règle aut dedere aut judicare expressément prévue et d'effet direct d'une convention ainsi que d'un texte de droit interne établissant la compétence des juridictions pénales françaises pour exercer une répression au titre des Conventions de Genève de 1949, les infractions prévues par ces instruments internationaux lorsqu'elles sont commises à l'étranger par des auteurs étrangers sur des victimes étrangères ne relèvent pas en l'état de la compétence des juridictions françaises*[121] ».

De plus, les États vont savamment limiter la compétence d'autres États souhaitant réprimer des auteurs de crimes internationaux au motif que ces derniers sont des nationaux. En effet, à défaut d'un traité d'extradition, les États sont libres de consentir ou de refuser la demande d'extradition de leurs nationaux[122]. C'est ainsi qu'en Espagne, dans l'hypothèse de l'absence d'un traité d'extradition, « *la loi n'autorise pas la demande d'un ressortissant espagnol fondée sur le principe de compétence universelle*[123] ».
A l'inverse, le juge espagnol va faire preuve de bravoure en considérant que dans les cas où l'État demandeur ne dispose pas d'une compétence suffisante, le juge espagnol doit refuser l'extradition, et ne peut la refuser que dans les cas où l'Espagne ne dispose pas d'une compétence universelle pour le crime en question[124].
Dans les faits et de manière globale, les juges nationaux préfèrent largement se prononcer sur la recevabilité d'une requête d'extradition plutôt que d'opter pour l'exercice de la compétence

121 Cour d'appel de Paris, Quatrième chambre d'accusation, Javor et al. Versus X, 24 novembre 1994, p9.
122 J. GUTIERREZ BAYLON, « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal...», *op.cit.*, p3.
123 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p31.
124 *Id.*, p32.

universelle, et ce notamment concernant les crimes contre l'humanité[125].

D'autre part, les juges vont observer avec attention les délais de prescriptions légales, qui se voient maintenus même quand entre en jeu une compétence universelle. Pour autant et intelligemment, certains crimes internationaux ne se voient pas soumis à de tels faux-fuyants. Cela est notamment le cas du génocide, des crimes et de guerre et des crimes contre l'humanité, qui « *ne sont sujets à aucune limite temporaire*[126] ».

En outre, force est de constater que régnera toujours une suspicion à l'encontre des tribunaux internes qui se déclareront incompétents pour juger un étranger, et ce tout particulièrement quand l'étranger en question sera une personnalité publique[127].

Afin de mettre fin à cette méfiance, les États préfèrent invoquer d'autres bases de compétence qu'une compétence universelle afin de juger l'auteur d'un crime international, sur les fondements plus classiques du droit international, avec en première ligne les principes de compétence territoriale et de compétence personnelle, loin d'être autant controversés que la compétence universelle[128]. De la sorte et en faveur du principe de territorialité, « *le Code pénal iranien habilite les tribunaux iraniens à exercer leur compétence pénale à l'égard des crimes réprimés par des traités internationaux où que les personnes soupçonnées de les avoir commis soient découvertes, mais uniquement si ces dernières sont présentes sur le territoire iranien*[129] ».

C'est ainsi que la compétence universelle, bien qu'imparfaite et bien que décriée à de nombreuses reprises parfois injustement, est un appui incontestable pour l'efficacité du principe *aut dedere aut judicare*. Pour autant, il est intéressant de noter que certaines difficultés rencontrées au niveau international vont s'estomper au sein de sphères géographiques plus restreintes, dans lesquelles les États partagent les mêmes valeurs et une puissance non égale mais similaire, au profit d'un aboutissement nonpareil du principe *aut dedere aut judicare* au niveau régional (**Section II**).

125 Y. BEIGBEDER, « La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité », *op.cit*., p4.
126 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p42.
127 J. GUTIERREZ BAYLON, « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal... », *op.cit.*, p7.
128 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p9.
129 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p2.

Section II. Un aboutissement nonpareil au niveau régional

Le principe *aut dedere aut judicare*, bien qu'à vocation universelle, va se voir mis en œuvre de manière nettement plus efficace au niveau régional. En effet, nombre de conventions régionales contiennent désormais une telle clause, qui sera plus facilement applicable dans un territoire restreint. C'est le cas par exemple de l'Union africaine et de sa convention sur la prévention de la corruption de 2003[130], ou encore de la Convention arabe sur la suppression du terrorisme de 1998[131]. Néanmoins, il convient de s'attarder ici sur deux ères géographiques spécifiques, l'Europe et l'Amérique. Tandis que le continent européen est pionnier en matière de coopération pénale (**I**), le continent américain semble prometteur en la matière (**II**).

I) Un continent européen pionnier en matière de coopération pénale

L'Union européenne, consciente de la nécessité de renforcer « *le dialogue et l'action entre les autorités de justice pénale des États membres*[132] », a inscrit lors du Traité de Maastricht la coopération judiciaire en matière pénale en tant que question d'intérêt commun, puis l'a développée par la suite dans les Traités successifs. Ce n'est cependant qu'avec le Traité de Lisbonne que son Article 82.1 précise que « *la coopération judiciaire en matière pénale dans l'Union est fondée sur le principe de reconnaissance mutuelle* ».

S'il y a bien un instrument qui reflète cette coopération il s'agit sans aucun doute du mandat d'arrêt européen, qui a opéré une véritable révolution (**A**). Mais malgré cet outil, la coopération en matière pénale peut parfois rester encore fragile (**B**).

A) La révolution du mandat d'arrêt européen

Le mandat d'arrêt européen est présenté à juste titre comme « *un instrument révolutionnaire*[133] » qui constitue la pierre angulaire de cette coopération judiciaire en matière pénale[134]. Si ce mandat est si singulier, c'est qu'il représente l'aboutissement de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, en se prévalant directement du principe *aut dedere aut judicare*[135]. Pour

130 African Union convention on preventing and combating corruption, 11 July 2003, Art 13(1).
131 Arab convention on the suppression of terrorism, 22 April 1998, Art 3.
132 http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_criminal_matters/index_fr.htm
133 S. BOT, *Le mandat d'arrêt européen*, Bruxelles, Larcier, 2009, p180.
134 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, Castilla La Mancha, Universidad de Castilla La Mancha, 2007, p486.
135 *Id*., p153.

autant, ce dernier ne semblait pas aller de soit. En effet, ce dernier a connu une genèse sous les auspices du Conseil de l'Europe (**1**), afin ensuite d'opérer une judiciarisation comme remède aux failles de la procédure classique d'extradition (**2**).

1 – Une genèse sous les auspices du Conseil de l'Europe

La procédure d'extradition est un mécanisme juridique par lequel l'État requis, sur le territoire duquel se trouve un individu, remet ce dernier à un autre État, l'État requérant, soit afin qu'il le juge, ce qui constituera une extradition à des fins de jugement, soit afin qu'il lui fasse exécuter sa peine, ce qui constituera une extradition à des fins d'exécution.

Le Conseil de l'Europe, véritable pionnier en la matière, a dès 1957 mis en œuvre une Convention d'extradition afin de régir tant les conditions de fond que de procédure des processus d'extradition entre ses États membres. Nonobstant, cette convention n'était pas la panacée tellement elle prévoyait de restrictions, telles que la possibilité pour l'État requis de refuser l'extradition en cas d'infraction politique[136] ou en cas de demande concernant ses propres ressortissants[137]. De plus, la convention n'avait vocation à s'appliquer uniquement que pour les infractions les plus graves, son article 2 limitant son application en cas de « *peine privative de liberté ou d'une mesure de sûreté privative de liberté d'un maximum d'au moins un an ou d'une peine plus sévère*[138] ».

Lucide sur les lacunes inhérentes à cette convention, le Conseil a complété cette dernière en 1977 par la Convention pour la répression du terrorisme, qui quant à elle consacre pour la première fois[139] la règle de dépolitisation des infractions terroristes[140].

Afin d'assurer une application adéquate de ces conventions pénales, le Conseil de l'Europe, amateur des procédures de contrôle et de monitoring, a développé ces mécanismes dans le cadre de ces conventions[141] et mis en place un Comité d'experts sur le fonctionnement des conventions européennes dans le domaine pénal, dont la mission première est d'étudier les « *questions d'extradition, d'entraide judiciaire et de transfèrement des personnes condamnées*[142] ».

De la même manière, le Comité européen pour les problèmes criminels a mis en place en 2001 un Groupe de spécialistes, chargé de « *l'examen des améliorations à porter dans la coopération européenne en matière pénale*[143] », preuve d'un intérêt constant du Conseil de l'Europe pour ce sujet.

136 Convention européenne d'extradition, signée le 13 décembre 1957, STCE n°24, Art 3.
137 *Id*., Art 6(1)a : « Toute Partie contractante aura la faculté de refuser l'extradition de ses ressortissants ».
138 *Id.*, Art 2(1).
139 G. DE VEL, « La contribution du Conseil de l'Europe au au droit pénal international », *Collection les conférences publiques du Centre d'excellence Jean Monnet, Université Pierre Mendès-France*, 2 décembre 2009, p21.
140 Convention européenne pour la répression du terrorisme, signée le 17 janvier 1977, STCE n°90, Art 1.
141 G. DE VEL, « La contribution du Conseil de l'Europe au au droit pénal international », *op.cit*., p7.
142 G. DE VEL, « La contribution du Conseil de l'Europe au au droit pénal international », *op.cit*., p7.
143 A. TSITSOURA, « Chronique du Conseil de l'Europe », Activités du Conseil de l'Europe dans le domaine des

Dans le cadre de l'Union européenne, ce sont ces conventions du Conseil de l'Europe qui se sont appliquées pendant longtemps, faute de convention spécifique. Nonobstant, avec la volonté des États membres de consolider leur coopération depuis le Traité de Maastricht, ces États ont tenté de mettre en œuvre leur propre accord afin de simplifier l'extradition, ce qui s'est malheureusement soldé par un échec. En effet, cette Convention de 1995[144] n'a jamais pu voir le jour faute de ratifications, malgré les dysfonctionnements choquants des procédures d'extradition et la volonté affichée des États de coopérer. Ces dysfonctionnements ont fait l'objet de vives critiques de la part de l'opinion publique, choquée par le déroulement des affaires REZALA et RAMDA, preuves à l'époque des « *carences d'une Europe judiciaire*[145] ». Dans l'affaire REZALA, ce dernier n'a jamais pu être jugé ; ce meurtrier réfugié au Portugal s'était suicidé dans sa cellule, le Portugal refusant de l'extrader au motif que la peine encourue en France, la perpétuité, était incompatible avec la peine maximale prévue par le Code pénal portugais. Quant à l'affaire RAMDA, elle a vu s'opposer pendant près de dix années la France et le Royaume-Uni[146], ce dernier refusant l'extradition du financier des attentats du métro de Paris de 1995, au motif que le prévenu encourait un risque de mauvais traitement dans les prisons françaises, avant finalement d'accepter son extradition.
Ces deux affaires ont ainsi été symptomatiques de la politisation du processus d'extradition, la procédure étant soumise inévitablement à des décisions politiques.

Bien que ces affaires aient donné lieu à une remise en question, ce sont indéniablement les attentats du 11 septembre 2001 qui ont été le déclencheur d'une véritable avancée en la matière[147].
Dès fin septembre 2001, le Conseil européen s'est réuni afin d'entamer les négociations sur l'adoption d'un mandat d'arrêt européen, négociations qui ont abouti à l'adoption à l'unanimité de la décision-cadre 2002/584/JAI le 13 juin 2002, les États ayant jusqu'au 31 décembre 2003 pour la transposer[148]. En ce qui concerne la France, cette législation a été intégrée le 9 mars 2004 grâce à la loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité[149].
L'intérêt du mandat, qui prévoit que quand l'autorité judiciaire d'un État membre demande l'extradition d'une personne, cette demande doit être exécutée automatiquement, est d'opérer une judiciarisation comme remède aux failles de la procédure classique d'extradition (**2**).

problèmes criminels, *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol.76, p2.
144 Acte du Conseil, du 10 mars 1995, établissant la convention relative à la procédure simplifiée d'extradition entre les États membres de l'Union européenne.
145 « L'affaire Rezala ou les carences d'une Europe judiciaire », 17 mai 2000, http://lemondedudroit.fr/
146 « Après neuf ans, Londres accepte d'extrader Rachid Ramda vers la France », 8 juin 2005, http://www.lemonde.fr/
147 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit.*, p121.
148http://europa.eu/legislation_summaries/justice_freedom_security/judicial_cooperation_in_criminal_matters/l33167_fr.htm
149 Loi n°2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, I – Dispositions relatives au mandat d'arrêt européen.

2 – Une judiciarisation comme remède aux failles de la procédure classique d'extradition

Désormais et afin de pallier les difficultés connues précédemment, le mandat d'arrêt met en place non pas une procédure d'extradition, mais une procédure de remise[150] de juge à juge, dont la demande devra être formulée dans la langue de l'État requis[151]. De la sorte, l'on peut opposer la traditionnelle procédure d'extradition, qui est un acte de souveraineté[152] et qui est toujours valable entre les États membres de l'Union européenne et les États tiers, au mandat d'arrêt qui est quant à lui un acte judiciaire. Cette judiciarisation va avoir pour conséquence avantageuse de rendre « *la transmission des mandats d'arrêts et des demandes d'emprisonnement entre les États de l'Union européenne plus facile et plus rapide*[153] ».

Ainsi, l'on peut affirmer qu'en ce qui concerne les relations entre les États membres, l'extradition a totalement disparu de ces dernières[154].

De plus, l'avantage de cette procédure judiciaire qui évite l'immixtion du politique est qu'elle prévoit explicitement les délais et modalités de la décision d'exécution du mandat, ce qui permet d'accélérer la procédure et d'éviter des délais parfois excessifs, comme ce fut le cas dans l'affaire RAMDA. En effet, la décision définitive sur l'exécution du mandat d'arrêt doit être prise dans un « *délai de soixante jours à compter de l'arrestation de la personne recherchée*[155] », l'État requérant devant déduire la période de détention qui résulte de l'exécution du mandat de la durée totale d'emprisonnement à subir dans l'État d'émission[156]. Afin d'accélérer davantage la procédure, la décision-cadre prévoit d'une part que dans l'hypothèse où la personne consent à sa remise le mandat devrait être exécuté dans un délai de dix jours[157], et d'autre part que les autorités pourront s'appuyer sur des organisations ou systèmes préexistants tels qu'Interpol ou le Système d'Information Schengen[158].

En outre, la décision-cadre impose « l*a double incrimination comme condition de la coopération. C'est le fait que le comportement qui est l'objet de la coopération soit constitutif d'infraction tant dans l'État requérant que dans l'État requis*[159] ». Le but est tout simplement de permettre à l'État requis de renoncer à une partie de sa souveraineté[160] tout en ayant la garantie que les raisons de la

150 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit*., p45.
151 Décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 13 juin 2002, Art 8(2).
152 S. BOT, *Le mandat d'arrêt européen*, *op.cit*., p169.
153 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p15.
154 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit*., p43.
155 Décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen, *op.cit*., Art 17(3).
156 *Id.*, Art 26(1).
157 *Id*., Art 17(2).
158 *Id.*, Art 10(3).
159 D. FLORE, *Droit pénal européen : les enjeux d'une justice pénale européenne*, Bruxelles, Larcier, 2009, p413.
160 *Id.*, p414.

demande d'extradition sont fondées et compatibles avec son propre système judiciaire.
Pour autant et afin de permettre une réelle effectivité du mandat d'arrêt pour les crimes les plus graves, la décision-cadre a prévu une liste de trente-deux exceptions pour lesquelles le principe de la double incrimination ne s'applique pas[161]. L'on peut citer de manière non exhaustive la participation à une organisation criminelle, le crime de terrorisme, la traite des êtres humains, les crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale, la corruption, la cybercriminalité... D'autre part, de par sa nature très permissive, le mandat ne pourra concerner que des infractions particulièrement graves, pour lesquelles ont été prononcées « *une peine ou une mesure de sûreté privatives de liberté d'un maximum d'au moins douze mois ou, lorsqu'une condamnation à une peine est intervenue ou qu'une mesure de sûreté a été infligée, pour des condamnations prononcées d'une durée d'au moins quatre mois*[162] ». En effet, l'exécution du mandat implique la mise en détention de la personne visée[163], jusqu'à ce que l'autorité judiciaire de l'État d'exécution se prononce sur la situation.

Néanmoins, bien qu'il soit indéniable que la situation se soit nettement améliorée depuis l'entrée en vigueur de la décision-cadre, l'on ne peut que constater que la coopération judiciaire en matière pénale reste à bien des égards encore fragile (**B**).

B) Une coopération en matière pénale encore fragile

Si la situation actuelle en matière de coopération pénale est satisfaisante quand on l'apprécie au regard de la situation existant avant le mandat d'arrêt européen, elle reste cependant objet de nombre de limitations, notamment en raison d'un détournement des dispositions initiales du mandat d'arrêt (**1**). C'est pourquoi afin d'atténuer ces irrégularités, la Commission européenne veille et opère une vigilance (**2**).

1 – Un détournement des dispositions initiales

Bien que les États se soient investis et aient souscrits au mandat d'arrêt, il ne faut pas pour autant négliger le fait que ce dernier implique une amputation de la souveraineté des États et conduit à « *une harmonisation forcée des législations*[164] ».

161 Décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen, *op.cit*., Art 2(2).
162 *Id.*, Art 2(1).
163 *Id.*, Art 12.
164 S. BOT, *Le mandat d'arrêt européen*, *op.cit*., p167.

De manière anticipée et afin d'éviter des débordements incontrôlés, la décision-cadre admet elle-même certaines limitations à la remise de la personne. En conséquence, l'autorité de l'État d'exécution peut de manière facultative et dans certains cas précisément prévus s'opposer à la remise de la personne[165]. Il s'agira notamment des cas où la personne est poursuivie pour les mêmes faits dans les deux États ou si l'État requis dans lequel la personne réside s'engage à lui faire exécuter sa peine.

À l'inverse, les États ont inclus dans la décision-cadre trois motifs pour lesquels l'État requis doit de manière obligatoire ne pas exécuter le mandat d'arrêt[166]. Cette obligation de ne pas exécuter le mandat prendra forme quand le crime est couvert par une mesure d'amnistie dans l'État d'exécution, quand la personne recherchée a déjà fait l'objet d'un jugement définitif pour les crimes susvisés et que la condamnation a été ou est en cours d'exécution, et enfin si la personne ne peut être tenue pénalement responsable en raison de son âge conformément au droit pénal de l'État d'exécution.

Plus précisément et en ce qui concerne le principe *ne bis in idem*, ce sera le seul juge qui émet un mandat d'arrêt qui sera habilité à constater qu'un jugement a été rendu sur les mêmes faits[167].

Néanmoins, malgré ces cas de limitations expresses, les États ont profité de la transposition de la décision-cadre afin d'incorporer d'autres causes de refus d'exécution du mandat, tout en sachant qu'aucun recours en manquement ne pourrait leur être intenté.

À titre d'exemple, la République Tchèque refuse le transfert de ses propres nationaux[168] alors que la décision-cadre ne prévoit aucune mesure en ce sens pour justement pallier les difficultés connues lors de la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe de 1957, qui quant à elle prévoyait cette possibilité. Bien que ne pas extrader ses nationaux soit un principe classique du droit de l'extradition[169], cela revient dans le cas de l'Union européenne à vider de tout son sens la décision-cadre.

Pour autant, bien qu'aucun recours en manquement ne soit envisageable, la Cour de justice de l'Union européenne a pu se prononcer de manière indirecte sur la conformité d'une mesure de transposition en interprétant dans l'arrêt LOPES DA SILVA JORGE les dispositions de la décision-cadre et notamment son article 4. Selon la Cour, cet article ne saurait autoriser une exclusion automatique des ressortissants d'autres États membres qui résident sur le territoire de l'État concerné[170].

165 Décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen, *op.cit*., Art 4.
166 *Id.*, Art 3.
167 CJUE, Grande chambre, Affaire Gaetano Mantello, 16 novembre 2010, C-261-09, para. 47.
168 S. BOT, *Le mandat d'arrêt européen*, *op.cit.*, p263.
169 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit*., p207.
170 CJUE, Grande chambre, Affaire Joao Pedro Lopes Da Silva Jorge, 5 septembre 2012, C-42/11, para. 59.

De plus, l'insertion de la décision-cadre dans les législations nationales a posé des problèmes constitutionnels, certains États ayant dû modifier leurs Constitutions, ce qui a pu s'avérer contraignant et déplaisant. Ce fut notamment le cas en France, le Parlement ayant dû adopter le 17 mars 2003 une loi constitutionnelle qui bien que « *presque passée inaperçue*[171] », a complété l'article 88-2 de la Constitution qui dispose dorénavant que « *la loi fixe les règles relatives au mandat d'arrêt européen en application des actes pris sur le fondement du Traité sur l'Union européenne* ».

A l'inverse et malgré leurs réticences, certains États ont utilisé le mandat d'arrêt de manière outrancière. En effet, le mandat a été victime de son succès quand l'on constate que rien qu'en 2009 douze mille mandats ont été émis, dont seulement le « q*uart a conduit à l'arrestation des personnes recherchées*[172] ». Cette utilisation abusive et exponentielle a été l'une des raisons pour lesquelles la Commission européenne a décidé d'accroître sa vigilance (**2**).

2 – La vigilance de la Commission européenne

La Commission européenne, en faisant régulièrement un état des lieux de la mise en œuvre du mandat, a mis en exergue plusieurs difficultés qui ne peuvent qu'interpeller et appeler à un recadrage. Le but de ces rapports périodiques est non seulement de constater les modifications intervenues dans les législations des États membres et les modalités d'utilisation du mandat, mais aussi et surtout de proposer des recommandations afin que le mandat conserve et accomplisse son but premier, matérialiser le principe *aut dedere aut judicare*.
Comme le constate malheureusement la Commission dans son dernier rapport datant de 2011, « *la confiance dans l'application du mandat d'arrêt européen a été ébranlée par l'émission systématique de mandats d'arrêt européens en vue de la remise de personnes recherchées pour des infractions souvent très mineures*[173] ». La Commission insiste alors sur la nécessité d'appliquer un principe de proportionnalité, bien que ce dernier ne soit pas prévu par la décision-cadre. En effet, continuer à utiliser le mandat d'arrêt de façon aussi automatique et déraisonnable reviendrait probablement à discréditer complètement le mandat, ce qui risquerait d'entraîner un effet inverse à savoir un rejet de la part des États suivi d'un sentiment de déligitimation de cette procédure de transmission. Or, en

171 www.robert-schuman.eu/synth84.htm
172 « Quelques chiffres sur le mandat d'arrêt européen en 2009 », http://europe-liberte-securite-justice.org/
173 Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre, depuis 2007, de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 11 avril 2011, COM(2011) 175 final, p9.

arriver à ce stade extrême reviendrait à renouer avec la situation existant avant l'entrée en vigueur de la décision-cadre et donc avec des procédures d'extradition classiques dont les méfaits ne sont pas ignorés.

Cependant, il est vrai qu'à l'heure actuelle, en n'imposant aucune limite et en automatisant les transmissions, la décision-cadre fait peser une pression assez importante sur le juge de l'État requis, tandis que le juge d'émission dispose quant à lui d'une grande liberté. Les juges polonais ont ainsi usé et abusé de cette faculté, la Pologne ayant émis à elle seule un tiers des mandats dans l'Union européenne[174].

D'autre part, la Commission a également relevé dans son rapport que des doutes subsistaient quant à l'homogénéité des normes au travers des États membres, et mis en exergue la nécessité de renforcer « *les droits procéduraux des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre de procédures pénales*[175] ». La Commission a de la sorte proposé une feuille de route, adoptée par le Conseil le 30 novembre 2009,[176] et énumère un certain nombre de priorités telles que le droit à l'interprétation et à la traduction, le droit à l'assistance d'un conseiller juridique, le droit d'être informé de ses droits, le droit pour une personne détenue de pouvoir communiquer avec sa famille, la protection des suspects vulnérables ou encore l'adoption d'un livre vert sur la détention.

Preuve de l'importance de ces recommandations de la part de la Commission, s'en est suivie l'adoption de deux directives, respectivement sur le droit à l'interprétation et à la traduction[177] puis sur le droit à l'information dans le cadre des procédures pénales[178].

Quant au Livre vert sur l'application de la législation de l'Union européenne en matière de justice pénale dans le domaine de la détention, il fut adopter le 14 juin 2011 afin de « *renforcer la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen*[179] ».

Néanmoins la Commission est loin d'être toute puissante, les États restant quant à eux les maîtres du degré de souveraineté qu'ils acceptent de concéder. Cette volonté de garder la mainmise sur les procédures « d'extradition » et non de « transmission » a pris tout son sens dans l'affaire Aurore Martin, militante du parti Batasuna sous le coup d'un mandat d'arrêt émis par la justice

174 « Quelques chiffres sur le mandat d'arrêt européen en 2009 », http://europe-liberte-securite-justice.org/

175 Rapport de la Commission sur la mise en œuvre de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002, *op.cit*., p6.

176 Résolution du Conseil du 30 novembre 2009. JO C 295 du 4 décembre 2009.

177 Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales.

178 Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales.

179 Renforcer la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen – Livre vert sur l'application de la législation de l'UE en matière de justice pénale dans le domaine de la détention, 14 juin 2011, COM(2011) 327 final.

espagnole. Henri LABAYLE a ainsi déclaré :

> « *une polémique s'est ouverte quant à l'usage de cette technique d'entraide propre à l'Union européenne au point pour certains d'en regretter l'institution extraditionnelle. Dénonçant pêle-mêle l'abandon du principe de non-extradition des nationaux et l'intervention comme la non-immixtion du pouvoir politique dans cette affaire, les remous provoqués par l'affaire Aurore Martin font un mauvais procès au MAE*[180] ».

Pour autant, bien que le mandat d'arrêt ne soit pas parfait, il est en comparaison des autres normes régionales une grande avancée, faisant du continent européen un pionnier dans la coopération pénale, que d'autres régions tentent tant bien que mal d'égaler. D'autres continents ont ainsi fait de très grands progrès participant à la mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare*, avec en tête de file un continent américain très prometteur (**II**).

II) Un continent américain prometteur en matière de coopération pénale

Bien qu'il soit loin d'équivaloir le niveau de coopération en matière pénale existant dans l'Union européenne, le continent américain peut être fier des progrès accomplis en la matière.
Ce perfectionnement est notamment dû à l'influence bénéfique de procédures d'extradition encadrées (**A**), qui ont permis d'offrir aux États américains un cadre juridique de plus en plus étoffé et circonstancié. Cependant, cette coopération reste altérable et nécessite une œuvre commune afin de la consolider (**B**).

A) L'influence bénéfique de procédures d'extradition encadrées

L'encadrement des procédures d'extradition est venu pallier les achoppements inhérents aux situations dans lesquelles il n'existe aucune règle juridique pour une situation donnée, sources de conflits et d'incertitudes. C'est pourquoi ces dernières années ont été témoins d'un véritable succès des traités bilatéraux d'extradition (**1**), mais aussi d'une avancée remarquable grâce au soutien des organes régionaux (**2**).

180 « L'affaire Aurore Martin, le mandat d'arrêt européen et le pouvoir politique : ni lu, ni compris ? » 11 novembre 2012, http://www.gdr-elsj.eu/

1 – Le succès des traités bilatéraux d'extradition

Il est aujourd'hui communément admis que l'élaboration d'un instrument multilatéral peut être laborieux et rebutant pour les États, chacun d'entre eux cherchant à asseoir sa position et promouvoir ses intérêts, au détriment parfois de l'intérêt commun. L'on assiste de ce fait à une tendance de plus en plus fréquente, celle de négocier au niveau régional voire directement entre les deux États concernés.

La coopération en matière pénale étant un sujet particulièrement délicat car directement lié à la souveraineté et l'extradition étant limitée dans la plupart des cas aux crimes prévus par un traité[181], la conclusion de traités bilatéraux d'extradition s'est accrue de manière exponentielle.

Pour autant, cette tendance n'est pas inédite. Bien que l'on remarque une recrudescence de la conclusion de tels traités depuis les années 1990, ces derniers ont commencé à être négociés au XIXème siècle. L'on remarque effectivement que les États d'Amérique latine ont opté pour cette procédure à la fois entre eux et avec des partenaires privilégiés tels que les États-Unis ou l'Espagne, États avec lesquels ils entretiennent des relations privilégiées quoique tumultueuses, tant à cause de raisons géographiques qu'historiques.

Quand l'on confronte les traités bilatéraux d'extradition selon leur date de conclusion, à savoir ceux datant du XIXème siècle et ceux datant des années 1990, il est étonnant de remarquer que contrairement à ce à quoi l'on aurait pu s'attendre, les premiers sont largement plus précis et détaillés que les seconds en termes d'énumération des crimes relevant de la procédure d'extradition et ceux ne pouvant faire l'objet d'une telle demande. À l'inverse, les traités du XIXème siècle restent dans la plupart des cas silencieux sur les conditions de détention et le respect des droits de l'Homme, tandis que les traités contemporains contiennent plusieurs dispositions à ce propos et en font l'une des conditions fondamentales[182].

Aujourd'hui, l'idée prédominante est certainement que l'État refusant d'accéder à la requête d'extradition et donc de collaborer avec l'État requérant met en péril le droit et la bonne administration de l'État demandeur[183]. Bien que cette affirmation semble légèrement exagérée, certains spécialistes affirment que dans la pratique des demandes d'extradition entre les États-Unis et les États latino-américains et ce malgré les dissemblances entre leurs systèmes juridiques, dans la plupart des cas l'État requis accepte de collaborer sans questionner le motif intrinsèque de la

181 C. DOYLE, *Extradition to and from the United States*, New York, Nova Publishers, 2008, p4.

182 L'on peut citer à titre d'exemple la comparaison entre le Traité bilatéral d'extradition conclu entre l'Espagne et le Guatemala le 7 novembre 1895 et le Traité bilatéral d'extradition conclu entre l'Espagne et le Paraguay le 27 juillet 1998.

183 Agencia Latinoamericana de Informacion http://alainet.org/

requête[184].

En outre, dans l'hypothèse où il n'y aurait aucun traité bilatéral d'extradition entre les deux États, une demande peut tout de même être faite sur la base de la coopération internationale, de la réciprocité et des principes généraux du droit, étant donné qu'aucune norme de droit international ne prohibe l'extradition en l'absence de traité[185], bien que les États affichent clairement leur préférence quant à des règles prévisibles en matière de coopération pénale.

En parallèle, qu'il y ait ou non un traité bilatéral d'extradition, la plupart des États contiennent des dispositions relatives à l'extradition dans leurs législations nationales ou leurs Constitutions, ces dernières venant compenser la faiblesse ou l'inexistence d'un tel traité. Ces précisions vont parfois s'avérer très utiles quand l'on sait que dans la majorité des pays d'Amérique latine il est impossible de savoir si le système est moniste ou dualiste, les Constitutions n'indiquant pas le rang à conférer aux normes internationales[186].

De plus, les Constitutions vont éclaircir la procédure en indiquant par exemple l'organe responsable de l'examen de la demande. Dans l'État d'El Salvador ce rôle reviendra à la Cour Suprême de Justice, qui devra concéder à l'extradition en évaluant si la requête respecte le cadre légal interne en vigueur dans le pays ainsi que le cadre juridique international auquel El Salvador a adhéré en tant que membre de la communauté internationale[187].

De la même manière, les dispositions législatives vont permettre à l'État de se soustraire à l'obligation d'extrader en appliquant l'alternative du principe *aut dedere aut judicare,* c'est-à-dire l'obligation de juger. À titre d'exemple, le Code pénal du Pérou précise que la loi nationale pourra s'appliquer aux nationaux et aux étrangers dans le cas où la demande d'extradition aura été rejetée[188].

Les tribunaux vont de la sorte être très attentifs à cet aspect, comme en Argentine où bien que les Cours nationales n'aient pas encore exercées leur compétence sur la base du principe *aut dedere aut judicare*, cette obligation ait été évoquée dans plusieurs jurisprudences[189].

Pareillement, la Cour constitutionnelle du Pérou a rappelé que concernant les cas de torture, de corruption et de disparitions forcées, les auteurs de ces crimes peuvent être poursuivis sur la base de la compétence universelle afin de donner effectivité à l'obligation de poursuivre ou d'extrader[190].

184 Agencia Latinoamericana de Informacion *http://alainet.org/*
185 Asociacion peruana de estudio del Derecho Penal Internacional http://iddesconsulta.blogspot.fr
186 Venezuela : La lucha contra la impunidad a través de la jurisdiccion universal, *Amnesty International*, 2010, p11.
187 Art 182(3), Constitucion de la Republica de El Salvador, Decreto numero 38.
188 Art 3, Código Penal de Perú, 8 de Abril de 1991.
189 International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009, p23.
190 Tribunal Constitucional, 8 de Agosto de 2008. Exp.No.01271-2008-PHC/TC, *Huaura, José Enrique Crousillat López Torres,* para. 7.

Outre ces traités bilatéraux d'extradition complétés par les dispositions législatives et confortés par les décisions des tribunaux nationaux, le continent américain a, en matière de coopération pénale, opéré une grande avancée grâce au soutien des organes régionaux (**2**).

2 – Une avancée grâce au soutien des organes régionaux

Bien que les traités bilatéraux et les législations nationales soient garants de la souveraineté de l'État et de ses intérêts propres, les instruments multilatéraux vont quant à eux avoir l'avantage de garantir une application plus uniforme des règles de coopération en matière pénale à l'échelle du continent.

À l'échelle américaine, l'Organisation des États Américains a été très productive afin de rassembler les États et de leur faire prendre conscience de la nécessité de lutter contre l'impunité, lutte ne pouvant être correctement menée qu'au sein d'un groupement d'États prêts à faire des concessions et à s'accorder une confiance mutuelle afin de faciliter les processus d'extradition ou de juger les individus suspectés le cas échéant. Preuve de la dynamique du continent américain, l'OEA est l'organisme régional le plus ancien au monde, dont l'origine remonte à la Première Conférence Internationale Américaine, célébrée à Washington d'octobre 1889 à avril 1890[191].

Plusieurs traités et déclarations ont vu le jour au sein du système Inter-Américain, tant sur l'extradition que sur des thématiques connexes telles que l'asile ou les droits de l'Homme.

Par exemple, la Convention sur l'asile territorial conclue en 1954 sous les auspices de l'OEA prévoit d'une part qu'aucun État ne peut se voir contraint d'expulser ou de remettre à un autre État des personnes recherchées pour des motifs ou délits politiques[192], et d'autre part que l'extradition se doit d'être refusée quand elle obéit à des motifs vraisemblablement politiques[193].

Se sont ainsi succédés depuis 1902 différents instruments afin de régir la coopération pénale entre les États américains, certains avec ou plus ou moins de succès et plus ou moins d'efficacité. En effet, l'on peut légitimement reprocher à ce débordement incongru de création conventionnelle un certain chevauchement[194], c'est pourquoi d'ailleurs T. STEIN a opéré un recensement des différents instruments adoptés et de leur nombre de ratification[195]. Pour autant, bien qu'il est vrai que cette

191 Organisation des Etats Américains http://www.oas.org/

192 Art 3, Convención sobre Asilo Territorial de la Organizacion de los Estados Americanos, 28 de Marzo de 1954.

193 *Id.*, Art 4.

194 T. STEIN, « Extradition », *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2011, p10.

195 *Ibid.* : « The Treaty of Extradition and Protection against Anarchy of 28 January 1902, signed by nearly all American States, was ratified only by Costa Rica, El Salvador, Guatemala, and Mexico. The Caracas Agreement on Extradition of 18 July 1911 was ratified by Bolivia, Columbia, Ecuador, Peru and Venezuela. The Central American

surenchère conventionnelle est le signe d'un certain dysfonctionnement, elle est également la preuve du dynamisme et de la conscience des États de la nécessité d'agir, qui trouvent dans les organes régionaux un lieu approprié afin de négocier et de trouver une solution acceptable pour tous.

Autre organe qui est venu apporter sa pierre à l'édifice en se prononçant sur l'extradition et sur l'obligation *aut dedere aut judicare*, la Cour Inter-Américaine des droits de l'Homme s'est elle aussi saisie de la question en se penchant dans l'affaire Goiburu contre Paraguay sur la portée de l'obligation[196] , en précisant que les États devaient coopérer de bonne foi soit en acceptant l'extradition soit en jugeant les personnes suspectées se trouvant sur leur territoire :

> « [a] *State cannot grant direct or indirect protection to those accused of crimes against human rights by the undue application of legal mechanisms that jeopardize the pertinent international obligations. Consequently, the mechanisms of collective guarantee established in the American Convention, together with the regional and universal international obligations on this issue, bind the States of the region to collaborate in good faith in this respect, either by conceding extradition or prosecuting those responsible for the facts of this case on their territory*[197] ».

Ainsi, que ce soit par le biais de l'OEA ou de ses organes corollaires, les États vont se trouver sous surveillance permanente, ce qui les incite indéniablement à mettre en œuvre de la façon la plus appropriée qui soit l'obligation de poursuivre ou d'extrader, et de la sorte de faciliter les processus d'extradition.

Néanmoins, malgré cette obligation de bonne foi et les progrès considérables accomplis ces dernières décennies, la coopération en matière pénale en Amérique reste altérable et donc à consolider (**B**).

B) Une coopération altérable à consolider

Même s'il est certain que la coopération en matière pénale sur le continent américain est

Convention on Extradition of 7 February 1923 was ratified by Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras (who withdrew in 1953), and Nicaragua. A follow-up convention adopted on 12 April 1934 has never entered into force. The Bustamante Code was ratified by 15 Latin American States. The Montevideo Convention on Extradition of 26 December 1933 was ratified by 12 American States including the United States of America. The Inter-American Convention on Extradition of 25 February 1981 was signed by 11 Latin American States. It entered into force on 28 March 1992. As of December 2011 it has been signed by 14 States and ratified by six States ».

196 International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009, p23.

197 Inter-American Court of Human Rights, case of Goiburú *et al. v.* Paraguay, Judgment of September 22, 2006 (Merits, Reparations and Costs), para.132.

d'une manière générale satisfaisante, il ne faut pas pour autant en oublier ses anicroches qui pourraient remettre en question le système si les États n'y remédient pas. En effet, l'extradition des nationaux est l'un des obstacles majeurs qui perdure (**1**) et qui est source de dissensions nettement perceptibles. D'autre part, cette coopération va mettre en exergue l'existence de relations biaisées entre Amérique du Nord et Amérique du Sud (**2**).

1 – L' obstacle majeur de l'extradition des nationaux

L'extradition des nationaux est l'un des aspects les plus controversés du droit de l'extradition et donc du principe *aut dedere aut judicare*, ce dernier imposant une obligation sans prendre en considération la question de la nationalité. Cette omission va avoir pour conséquence d'une part de ne pas faire de différenciation et donc faire de cette alternative une obligation juridique indépendante des questions de nationalité et ainsi même plus efficiente, et d'autre part d'entraîner une kyrielle de protestations de la part des États, ces derniers désirant plus que tout pouvoir garder une emprise sur leur nationaux et ainsi conserver leur compétence personnelle.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle une majorité de traités refusent l'extradition des nationaux, et ce même dans l'hypothèse problématique de la double nationalité[198].
Outre les traités ou les conventions d'extradition, les Constitutions nationales viennent également limiter ce cas de figure. À titre d'exemple, l'article 69 de la Constitution du Venezuela interdit purement et simplement l'extradition des nationaux[199].
Pour autant, ce sont dans ces postulats problématiques d'un point de vue diplomatique que le principe *aut dedere aut judicare* va prendre tout son sens. En effet, conformément avec le principe et étant donné que l'extradition se trouve prohibée, l'État va alors se voir obligé de juger l'individu pour lequel l'État requérant avait émis une requête.
Cette situation n'est pas un cas d'école, la Cour Suprême de Justice du Chili s'étant penchée sur la question dans l'affaire FUJIMORI. Cette dernière a ainsi mis en exergue le fait qu'en l'espèce, l'existence d'un traité bilatéral entre le Chili et le Pérou autorisait les deux États à refuser l'extradition de leurs nationaux. Pour autant, la Cour est immédiatement venue préciser que dans de tels cas, l'État avait l'obligation de poursuivre l'individu devant les tribunaux nationaux comme si le crime avait été commis sur son propre territoire[200].

198 C. DOYLE, *Extradition to and from the United States*, *op.cit.*, p10.
199 Art 69, Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
200 Suprema Corte de Justicia de Chile, 21 de Septiembre de 2007, Consideraciones generales, Undécimo.

Néanmoins, cette possibilité laissée aux États de refuser l'extradition de leurs nationaux n'est pas irréfragable, ce qui va permettre à l'État de consentir à l'extradition de ses ressortissants. À titre d'exemple, le traité bilatéral entre le Mexique et les États-Unis stipule expressément que bien qu'aucune des deux parties contractantes ne sera obligée d'extrader ses nationaux, le pouvoir exécutif de l'État requis disposera de cette faculté si ses lois nationales l'y autorisent[201].

Cette faculté laissée à l'appréciation des États, bien que non prépondérante, a déjà été exercée à plusieurs reprises mais a toujours résulté de la volonté de l'État, c'est-à-dire de considérations politiques et non juridiques. Ce fut le cas notamment au Mexique où le fait d'extrader ses nationaux n'est qu'une pratique récente, débutée en 1995 suite à un changement dans la politique internationale[202] et malgré la clause contenue dans le traité bilatéral avec les États-Unis qui n'oblige en rien le Mexique à agir de la sorte.

Cette tendance est également retrouvée du côté nord-américain, où l'extradition de nationaux est de plus en plus acceptée[203]. Nonobstant, cette pratique naissante se limite aux traités refusant expressément à l'État la possibilité de décliner la requête d'extradition[204].

L'on ne peut ainsi que déplorer ce caractère facultatif et cette sujétion aux lois nationales qui bien souvent refusent de telles extraditions. De la sorte, l'État ne se retrouve en aucune manière contraint d'agir, le consentement à l'extradition étant laissé à sa bonne volonté. En conséquence, ce sont des considérations politiques qui vont prendre le pas sur des considérations juridiques, laissant ainsi ouverte une brèche qui pourrait ébranler des relations déjà biaisées entre Amérique du Nord et Amérique du Sud (**2**).

2 – Des relations biaisées entre Amérique du Nord et Amérique du Sud

Le fait que l'Amérique du Nord et l'Amérique du Sud aient un niveau de développement différentié, des priorités politiques et économiques dissimilaires et des cultures composites n'est pas un scoop, et bien que la diversité culturelle soit prônée sur la scène internationale, cette dernière rend la coopération en matière pénale ardue.

Au sein même de l'Amérique du Nord, entre les États-Unis et le Canada, la coopération ne va pas toujours de soi. Comme le souligne le Comité des Droits de l'Homme dans sa communication au

201 Art 9(1), Tratado de Extradicion Internacional entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, Diario oficial de la Federacion, 26 de Febrero de 1980.

202 R. RODRIGUEZ AGUILAR, « Delitos cometidos por mexicanos en el extranjero », *Instituto de investigaciones juridicas de la UNAM*, 2009, p2.

203 C. DOYLE, *Extradition to and from the United States*, *op.cit.*, p9.

204 *Ibid.*

sujet de l'affaire KINDLER contre Canada, les États-Unis et le Canada partagent une frontière de quatre mille huit cents kilomètres que de nombreux criminels tentent de traverser, ce qui a induit une recrudescence des requêtes d'extradition de la part des États-Unis[205].

Considérant que les demandes d'extradition sont généralement transmises d'État à État par voie diplomatique[206], il est préférable que les États en question entretiennent de bonnes relations et soient sur un pied d'égalité. Or, il est évident qu'en étant la première puissance mondiale, les États-Unis disposent de moyens de pression considérables et donc d'un avantage manifeste.

De plus, bien que cela puisse paraître dérisoire, c'est à l'État requérant qu'il incombe de prendre en charge les frais de l'extradition[207]. Même si cette disposition est tout à fait pertinente et que l'inverse aurait été incongru et incompréhensible, ces frais peuvent représenter une charge conséquente pour certains États d'Amérique latine, tandis que les États-Unis ne seront pas limités par ces considérations.

Tandis que les États-Unis se montrent circonspects envers l'extradition de leurs nationaux, ils vont à l'opposé développer une politique active et agressive quand ils se trouvent en position d'État requérant. En effet, le 21 juin 1989, le ministère de la justice est allé jusqu'à émettre une opinion juridique selon laquelle le Bureau Fédéral d'Investigation disposait de l'autorité légale pour appréhender des fugitifs recherchés par les États-Unis qui se trouvaient dans des pays étrangers afin de les ramener sur leur territoire, et ce sans même avoir besoin du consentement préalable de l'État tiers concerné[208].

Analogiquement, les États-Unis préfèrent parfois remplacer la procédure d'extradition par une procédure d'expulsion[209], les règles relatives au droit de l'immigration étant moins contraignantes que les règles relatives au droit de l'extradition. Or, cette position peut s'avérer audacieuse quand l'on connaît les dissensions existant entre les États-Unis et les États d'Amérique latine à l'égard de l'immigration.

Nonobstant ces désagréments, il est tout de même important de relever que les États font des efforts considérables de coopération et incluent parfois une sorte de devoir de réserve dans leurs législations au profit d'un État qui aurait un intérêt supérieur à juger une personne. Cela est notamment le cas du Code pénal d'El Salvador, selon lequel la préférence de juger un individu sera

205 Kindler v. Canada, Communication No. 470/1991, U.N. Doc. CCPR/C/48/D/470/1991 (1993), para. 8.8.
206 E. GAETE GONZALEZ, *La extradicion ante la doctrina y la jurisprudencia 1935-1965*, Santiago, Editorial juridica de Chile, 1972, p9.
207 C. DOYLE, *Extradition to and from the United States*, *op.cit*. p10.
208 A. GOMEZ ROBLEDO, *Temas selectos de derecho international*, Mexico, Universidad nacional autonoma de Mexico, 1999, p1.
209 C. DOYLE, *Extradition to and from the United States*, *op.cit*. p18.

donnée grâce au mécanisme de l'extradition à l'État au sein duquel le crime a été commis, à la condition cependant qu'aucun procès n'ait débuté dans les juridictions nationales d'El Salvador[210]. Ainsi, le continent américain ou tout du moins les États latino-américains semblent obstinément déterminés à combattre les obstacles qui les empêchent de mettre en œuvre le principe *aut dedere aut judicare*.

***

Le renforcement de l'arsenal conventionnel a permis aux États, tant au niveau universel avec la consécration de la compétence universelle qu'au niveau régional avec les traités d'extradition et les dispositions propres aux organisations régionales, de faciliter l'exécution de l'obligation de poursuivre ou d'extrader en tentant de l'automatiser un maximum et ainsi de laisser le moins de place possible pour une décision souveraine de l'État, en réduisant ainsi le risque de laisser perdurer une impunité préjudiciable tant pour la légitimité des gouvernements que pour l'État de droit.

Cependant, outre cette coopération inter-étatique qui certes est en première ligne mais qui dans la société internationale décentralisée n'est plus exclusive, va s'opérer une coentreprise impérieuse entre les États et les organes internationaux (**Chapitre II**) qui va venir appuyer et consolider la mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare*.

210 Código Penal de El Salvador, Decreto legislativo 1030, 27 de Abril de 1997, Art 11.

Chapitre II. La coentreprise impérieuse entre les États et les organes internationaux

La coopération va constituer la clé de voûte de l'effectivité du principe. Plus cette dernière sera solide, plus le principe s'appliquera aisément. Au contraire, plus la coopération sera ardue, moins le principe n'aura de chances de s'appliquer convenablement. Cette collaboration va concerner certes les relations inter-étatiques, mais également les relations entre les États et organes internationaux, qui peuvent occuper une place prépondérante dans la mise en œuvre de l'obligation de poursuivre ou d'extrader. De la sorte, l'on ne peut que constater une pédagogie profitable des organes des Nations Unies envers les États (**Section I**), mais également le soutien indéfectible de la Cour pénale internationale (**Section II**) apporté aux protagonistes de l'application du principe.

Section I. Une pédagogie profitable des organes des Nations Unies envers les États

Les organes des Nations Unies ont depuis plusieurs années déjà pris le parti de soutenir cette obligation de poursuivre ou d'extrader. En conséquence, ces derniers opèrent un rappel incessant du principe (**I**) et contribuent ainsi à son développement. Pour autant, s'il y a bien une thématique qui met en exergue tant la réussite que les difficultés pouvant être rencontrées lors de l'application du principe, il s'agit bien de l'archétype exemplaire de la lutte contre le terrorisme (**II**).

I) Un rappel incessant du principe

Cet intérêt et cette dynamique des organes des Nations Unies envers l'obligation de poursuivre ou d'extrader va se solder par un activisme fructueux (**A**), bien que l'organe qui se soit le plus dénoté en la matière soit le Conseil de Sécurité. Ce dernier, par le biais de son opiniâtreté (**B**), s'est révélé être un formidable plaideur de l'alternative.

A) Un activisme fructueux

Ce militantisme prolifère, qui a pris des formes diverses et variées, a été le produit de plusieurs organes de l'Organisation des Nations Unies. Cependant, il convient de s'attarder sur deux des organes majeurs dans cet activisme, à savoir une Assemblée Générale conceptrice (**1**) et un UNODC didactique (**2**).

1 – Une Assemblée Générale conceptrice

L'Assemblée Générale des Nations Unies, un « *forum multilatéral de discussion unique*[211] », a été pionnière dans le réquisitoire visant à renforcer le principe *aut dedere aut judicare*. C'est dès 1979, c'est-à-dire bien avant que le Conseil de Sécurité lui-même ne se saisisse de la question, que l'Assemblée Générale a commencé à souligner l'alternative dans ses résolutions, mobilisant cette dernière pas moins de quatorze fois jusqu'en 2006[212].

L'Assemblée a ainsi évoqué l'alternative pour la première fois dans une résolution visant le terrorisme international :

> « *Urges all States to co-operate with one another more closely, especially through the exchange of relevant information concerning the prevention and combating of international terrorism, the conclusion of special treaties and/or the incorporation into appropriate bilateral treaties of special clauses, in particular regarding the extradition or prosecution of international terrorists*[213]. »

Néanmoins, si l'on observe les résolutions suivantes, l'on ne peut que constater que l'Assemblée ne se réfère à aucun moment à une quelconque obligation, ce qui finalement revient à annihiler l'alternative. Similairement, l'Assemblée n'utilise le terme « principe » qu'à une seule reprise dans une résolution de 1988[214] ; or, étant donné qu'elle n'utilise pas le terme « obligation », le terme « principe » aurait été un minimum bienvenu.

De la même manière, l'Assemblée n'a jamais abordé le principe dans une résolution à part entière, mais l'a toujours cité dans des résolutions ayant des thèmes spécifiques, ce qui rend ainsi complexe l'extension du principe à d'autre sujets[215], non abordés dans les résolutions.

En effet, la majorité des résolutions ont trait à la lutte contre le terrorisme. Sur les quatorze résolutions contenant l'alternative, seulement trois ne sont pas consacrées au terrorisme mais à un autre sujet, tel que la sécurité du personnel humanitaire et des Nations Unies[216], le crime et la sécurité publique[217], et enfin la protection contre les disparitions forcées[218].

Pour autant, bien que ces résolutions soient limitées tant par leur champ d'application, leur

211 http://www.un.org/fr/ga/
212 Voy. Annexe 4 : Résolutions de l'Assemblée Générale contenant une clause *aut dedere aut judicare.*
213 A/RES/34/145 du 17 décembre 1979, para. 11.
214 A/RES/60/288 du 20 septembre 2006, para 2-4.
215 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare*, *op.cit.,* 1.3, para. 73.
216 A/RES/61/133 du 14 décembre 2006.
217 A/RES/51/60 du 28 janvier 1997.
218 A/RES/47/133 du 18 décembre 1992.

formulation ou leur caractère obligatoire, ces dernières prouvent l'intérêt de l'Assemblée pour le sujet et sa volonté d'agir, ne s'étant jamais dessaisie de la question en presque trente ans.

En outre, l'Assemblée a pu aborder l'alternative dans d'autres résolutions, sans pour autant la citer expressément. En effet, certaines résolutions quoique plus restrictives vont tout de même contenir le cœur du principe, à savoir ce besoin impérieux de juger ou d'extrader.
Cette évocation de cette nécessité va notamment prendre forme dans des résolutions ayant trait à la poursuite des auteurs de crimes de guerre[219] et de crimes contre l'humanité[220], l'Assemblée mettant en exergue l'impératif de punir ces derniers et donc de coopérer par le biais par exemple de l'extradition pour y parvenir.
C'est pourquoi, ayant à cœur de faciliter les procédures d'extradition, l'Assemblée a créé un modèle de traité d'extradition, dont l'article 4 propose une version du principe *aut dedere aut judicare*[221]. En effet, cet article prévoit explicitement des cas pour lesquels la requête d'extradition peut être rejetée, cas qui impliquent des poursuites dans l'État requérant :

> « *a. If the person whose extradition is requested is a national of the requested State. Where extradition is refused on this ground, the requested State shall, if the other State so requests, submit the case to its competent authorities with a view to taking appropriate action against the person in respect of the offence for which extradition had been requested.*
> *b. If a prosecution in respect of the offence for which extradition is requested is pending in the requested State against the person whose extradition is requested*[222]. »

L'Assemblée Générale, par son implication et ses résolutions, a ainsi eu le mérite de mettre en lumière ce principe, bien qu'elle ne dispose pas des pouvoirs suffisants pour lui conférer une portée plus conséquente. Pour autant, l'Assemblée n'a pas été le seul organe à se saisir de la question. En effet, l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime s'est montré didactique (**2**) et a de la sorte eu une influence considérable sur la mise en œuvre du principe.

2 – Un UNODC didactique

L'UNODC, créé en 1997, joue un rôle clé dans la lutte contre le crime. C'est pourquoi il a tout

219 Résolution 3074 (XXVIII), 3 décembre 1973, para. 2.
220 Résolution 2840 (XXVI), 18 décembre 1971, para. 1.
221 C. BASSIOUNI, E. WISE, *Aut dedere Aut judicare, op.cit.*, p293.
222 Résolution A/RES/45/116, 14 décembre 1990, Art 4.

intérêt à l'efficacité du principe et s'est donc attelé à ce que ce dernier devienne le plus compréhensible possible, et donc le plus aisément et concrètement applicable. En effet, son but est que le principe ne reste pas juste un principe parmi tant d'autres mais puisse permettre de lutter efficacement contre le crime, surtout quand l'on sait que les criminels ont de plus en plus tendance à fuir le territoire d'origine du crime et que la coopération se doit donc de fonctionner. À titre d'exemple, il est effarant de constater que depuis 2006, les extraditions de trafiquants de drogue du Mexique vers les États-Unis ont plus que doublé[223].

L'avantage de l'UNODC va résider notamment dans le fait que l'Office « *travaille directement avec les gouvernements, les organisations internationales, les autres organes des Nations Unies et la société civile pour développer et mettre en œuvre des programmes répondant aux besoins des pays et des régions*[224] », par le biais de « *mandats basés sur l'État de droit*[225] ».

Cette relation privilégiée avec les États et acteurs principaux de la mise en œuvre du principe va lui permettre de souligner les difficultés réelles d'application de celui-ci et de tenter par la suite d'y remédier.

L'un des apports majeurs de l'UNODC va ainsi d'être dans une mouvance constante de formation de ces protagonistes, par la création par exemple de manuels ou de guides qui vont toucher à toutes les thématiques connexes qui pourraient avoir une influence sur l'exécution du principe[226]. L'Office va de la sorte non seulement participer à l'élaboration de conventions contenant une clause *aut dedere aut judicare*, mais également effectuer une sorte de « service après-vente ».

En effet, plusieurs conventions conclues sous les auspices de l'Office contiennent une telle clause qui pose plusieurs difficultés d'application. L'on peut citer à titre d'exemple la convention contre le crime organisé[227] ou encore la convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes[228].

C'est pourquoi l'UNODC a entrepris la rédaction de guides d'application de ces conventions, dont le guide sur la convention contre le crime organisé est significatif du travail fourni par l'Office pour écarter les doutes relatifs à l'utilisation de la convention. Ce dernier tente en effet de recenser tous les achoppements liés à la clause, puis d'y apporter des solutions. Le guide sur la convention contre le crime organisé va par exemple rappeler la raison d'être d'une telle clause, à savoir que les

223 Delincuencia organizada transnacional en Centroamérica y el Caribe, Viena, UNODC, 2012, p6.
224 http://www.unodc.org/
225 *Ibid.*
226 Voy. par exemple le Manuel pour la coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme de 2009 ou encore le Guide technique de la Convention des Nations Unies contre la corruption de 2010.
227 United Nations convention against transnational organised crime, 15 November 2000, A/RES/55/25, Art 10.
228 Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, 19 décembre 1988. Art 6.

processus d'extradition sont nécessaires afin de permettre le jugement des individus suspectés[229].
Le guide met également en relief le fait que la convention pose certains standards liés au processus d'extradition pour les crimes que la convention englobe, mais que ces bases n'empêchent pas mais incitent au contraire les États à adopter des mécanismes complémentaires pour faciliter l'extradition, que ce soit grâce à l'adoption de traités bilatéraux ou multilatéraux[230].
De plus, le guide va justifier la formulation de certains articles, en précisant par exemple que si la convention contient uniquement le principe de double incrimination et non une liste exhaustive d'actes susceptibles d'entrer dans son champ d'application[231], c'est tout simplement pour éviter les difficultés rencontrées par d'autres conventions qui énumèrent de tels actes et se retrouvent donc figées dans un monde qui évolue sans cesse et où la criminalité est changeante.
En ce qui concerne plus particulièrement la clause *aut dedere aut judicare*, le guide explicite cette dernière en précisant que si un État refuse d'extrader au motif que le suspect est un de ses ressortissants, ce dernier doit entamer des poursuites au sein de ses juridictions nationales, poursuites qui devront être menées de la même manière que si le crime avait été commis sur son propre territoire, et que pour se faire, dans l'hypothèse où l'État n'aurait pas la compétence requise pour entamer de telles poursuites, ce dernier devrait alors légiférer ou utiliser des sources internationales[232].
De la sorte, en explicitant les conventions et plus particulièrement leurs clauses *aut dedere aut judicare*, les États parties seront limités et moins crédibles dans d'éventuelles tentatives de contingentement de l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

Nonobstant, bien que l'UNODC, tout comme l'Assemblée Générale, aient indéniablement un rôle prépondérant pour la promotion du principe et sa bonne mise en œuvre, c'est avant tout l'opiniâtreté du Conseil de sécurité (**B**) qui va se révéler primordiale.

B) L'opiniâtreté du Conseil de Sécurité

Selon l'article 24 de la Charte des Nations Unies et « *afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses Membres confèrent au Conseil de Sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de Sécurité agit en leur nom* ».

229 Legislative guide for the implementation of the UN Convention against transnational organized crime, Vienna, UNODC, 2004, p195.
230 *Id.*, p196.
231 *Ibid.*
232 *Id.*, p198.

C'est au nom de cette mission salvatrice pour la communauté internationale que le Conseil de Sécurité a pris à bras le corps la problématique de la lutte contre l'impunité et donc *a fortiori* s'est saisi du principe *aut dedere aut judicare*. Outre une succession de résolutions impliquant l'obligation de poursuivre ou d'extrader[233], le Conseil a été à l'origine d'une grande avancée pour le principe en créant des juridictions internationales (**1**), qui se sont révélées maîtres en tout cas pour une fraction du principe, à savoir l'obligation de poursuivre. De la même manière et dans une perspective concrète, le Conseil s'est montré particulièrement obstiné dans l'affaire Lockerbie (**2**), se faisant par là même le principal avocat du principe.

1 – La création de juridictions internationales

Le Conseil de Sécurité a mis à profit ses pouvoirs extraordinaires afin de conforter le principe *aut dedere aut judicare* en créant des juridictions internationales. Se faisant, il a tout simplement récusé les accusations d'inaction et de paralysie qui ont pu être tonnées à son égard.
En effet, le Conseil a tout à fait pris conscience que l'impunité pouvait être un facteur d'instabilité et donc une menace à la paix et à la sécurité internationales. C'est pourquoi le Conseil s'est élevé au rang de quasi-législateur en créant deux tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*[234], le tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY). C'est ainsi que le Conseil a posé au sein même de la structure onusienne de nouveaux jalons pour le droit international pénal, basés sur des considérations humanitaires[235] et la nécessité de juger les responsables de ces crimes. Le Conseil ne s'est pas contenté de créer deux structures identiques, mais a pris en considération les spécificités de chaque situation afin d'adapter les juridictions en conséquence[236] et donc de permettre des poursuites appropriées à des conjonctures hors du commun.

Toutefois, ces créations n'ont pas été accueillies avec le même enthousiasme par tous les acteurs de la communauté internationale. La création de ces tribunaux a en effet fait l'objet de nombreuses polémiques, notamment quant au pouvoir du Conseil pour créer de telles juridictions.
Afin de couper court à de telles controverses mais aussi dans le but d'asseoir son autorité et sa légitimité, le TPIY a déclaré sans aucune équivoque dans l'affaire TADIC[237] que l'établissement du

233 Voy. Annexe 3 : Résolutions du Conseil de sécurité contenant une clause *aut dedere aut judicare.*
234 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*., p1.
235 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p20.
236 G. GIBERT, *Responding to international crime*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p359.
237 ICTY, Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 2 October 1995, para. 36.

tribunal tombait indéniablement sous le coup des pouvoirs du Conseil selon l'article 41 de la Charte, cet article prévoyant la possibilité pour le Conseil de prendre toutes sortes de mesures pour donner effet à ses décisions[238].

Pourtant, cette contestation a refait surface dans l'affaire Slobodan MILOSEVIC. Sa défense a en effet de nouveau remis en question la compétence du Conseil pour établir une juridiction pénale internationale sur la base des articles 39, 41 et 29 de la Charte. Cependant le tribunal a fermement rejeté cette argumentation, précisément car la question avait déjà été tranchée par les Chambres d'appel dans l'affaire TADIC, les décisions rendues par les Chambres d'appel liant les Chambres de première instance[239]. C'est ainsi que pour la seconde fois a été réaffirmé le fait que l'article 41 de la Charte constituait une base adéquate et suffisante pour que le Conseil puisse adopter toutes les mesures contribuant au maintien de la paix et de la sécurité, y compris donc la création de tribunaux internationaux.

Matériellement, ces tribunaux internationaux ne vont pas se retrouver isolés. Au contraire, ces derniers vont multiplier les interactions avec les États et les différents organes internationaux, se voyant de la sorte dans une situation de constante coopération afin de s'assurer soit que les suspects soient jugés par des tribunaux nationaux, soit qu'ils soient extradés vers ces tribunaux internationaux afin d'y être poursuivis.

En effet, la coopération internationale lors d'enquêtes et de poursuites à l'encontre de responsables du génocide rwandais va inclure différents interlocuteurs tels que les autorités rwandaises, les autorités d'États tiers où des témoins résident, Interpol et bien sûr le TPIR[240].

C'est pourquoi le Statut du TPIR exige de la part des États membres des Nations Unies de coopérer avec le tribunal lors des enquêtes et poursuites entamées à l'encontre de suspects, que ce soit par exemple en exécutant les requêtes du tribunal ou en arrêtant et extradant les suspects vers le tribunal[241].

De la même manière, le TPIY a dû depuis 2003 travailler en étroite collaboration avec les juridictions nationales des États ayant fait partie de la Yougoslavie, dans un but de former des partenariats et de rendre la justice[242].

Ayant conscience des difficultés qui pourraient se poser en matière de coopération, le Conseil a

238 Art 41, Charte des Nations Unies.

239 A. KLIP, G. SLUITER, *Annotated leading cases of international criminal tribunals, Volume VIII : The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002*, Oxford, Intersentia, 2005, p38.

240 Extraditing genocide suspects from Europe to Rwanda, Report of a Conference organised by REDRESS and African Rights at the Belgian Parliament, 1 July 2008, p41. http://www.redress.org

241 http://www.unictr.org/

242 http://www.icty.org/

intégré aux Statuts de ces deux tribunaux internationaux des dispositions prévoyant explicitement une obligation de coopération et d'assistance[243]. De la sorte, l'article 29 du Statut du TPIY prévoit que :

> « *1. States shall co-operate with the International Tribunal in the investigation and prosecution of persons accused of committing serious violations of international humanitarian law.*
> *2. States shall comply without undue delay with any request for assistance or an order issued by a Trial Chamber, including, but not limited to: (a) the identification and location of persons; (b) the taking of testimony and the production of evidence; (c) the service of documents; (d) the arrest or detention of persons; (e) the surrender or the transfer of the accused to the International Tribunal* ».

En outre, le Statut du TPIR va prévoir la primauté de ce dernier sur les juridictions nationales[244], ce qui va d'autant plus inciter ce dernier à entreprendre une étroite coopération avec celles-ci. Pour autant, depuis la fin 2004 les suspects appréhendés hors du territoire rwandais ne peuvent plus être extradés vers le TPIR. En effet, le tribunal *ad hoc* étant par nature éphémère, ce dernier se voit maintenant dans l'obligation d'achever ce pourquoi il avait été mis en place par le Conseil, et donc de s'en remettre aux juridictions nationales pour terminer son œuvre[245] et permettre que les responsables du génocide soient poursuivis.
D'autres organes se relaient également afin d'appuyer le TPIR dans sa démarche de soutien auprès des juridictions rwandaises, tels que le Réseau européen de points de contact relatif aux génocides, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, qui s'est notamment réuni en mai 2007 afin de trouver des solutions pour appréhender et extrader les suspects vivant dorénavant dans des États tiers[246].

En créant ces tribunaux internationaux, le Conseil a ainsi permis de conforter le principe *aut dedere aut judicare* en prévoyant la compétence de structures pouvant pallier les déficiences des juridictions nationales. En effet, si ces tribunaux n'avaient pas été mis en place, le risque aurait été l'impunité des auteurs de ces crimes, faute de juridictions nationales aptes à les juger.
Pourtant, c'est bien son obstination dans l'affaire Lockerbie (**2**) qui va prouver sans l'ombre d'un doute son réel attachement au principe.

243 S/RES/955 (1994), Statute of the International Tribunal for Rwanda, Art 28 'Cooperation and Judicial Assistance'.
244 S/RES/955 (1994), Statute of the International Tribunal for Rwanda, Art 8(2).
245 Extraditing genocide suspects from Europe to Rwanda, *op.cit.*, p3.
246 *Id*., p22.

2 – Son obstination dans l'affaire Lockerbie

Il est certain que depuis la situation en Afghanistan à la fin des années 1990, le Conseil a commencé à agir comme un organe quasi-juridictionnel afin d'appuyer ce qu'il a lui-même qualifié de campagne mondiale pour la suppression du terrorisme international[247].
C'est ainsi que lorsque le vol 103 de la Pan Am a explosé au-dessus de l'Écosse en 1988[248], le Conseil s'est immédiatement saisi de cette affaire emblématique, qui :

> « *illustre bien les défis juridiques et pratiques posés par l'application concrète du principe aut dedere aut judicare dans le contexte de la convention relative à l'aviation civile de 1971. C'est un exemple sans précédent des liens entre droit international et politique et de solutions juridiques novatrices parfois nécessaires pour sortir d'impasses critiques*[249] ».

En effet, la situation diplomatique sous-jacente entre la Libye, le Royaume-Uni et les États-Unis était plus que critique depuis l'arrivée au pouvoir en 1969 du Colonel KHADDAFI et les nationalisations des sociétés pétrolières américaines et anglaises qui s'en suivirent[250].
Suite à une enquête de plus de trois ans, les autorités américaines et anglaises en arrivèrent à suspecter non seulement deux ressortissants libyens, Abdelbaset AL-MEGRAHI et Khalifa FHIMAH, mais également une implication directe du gouvernement libyen dans l'attentat[251]. Puis, les autorités américaines et anglaises demandèrent ainsi l'extradition des deux suspects par le biais de l'ambassade belge à Tripoli[252].
Cependant la Libye refusa d'accéder à cette requête, cette dernière invoquant le fait qu'elle n'avait conclu aucun traité d'extradition avec les États-Unis et le Royaume-Uni, et que sa législation nationale lui interdisait d'extrader des nationaux et de procéder à une extradition en cas d'absence d'un tel traité. Les trois États vont alors s'opposer sur l'interprétation à donner à l'article 7 de la Convention de Montréal, selon lequel :

> « The Contracting State in the territory of which the alleged offender is found shall, if it does not

247 H. KOCHLER, *The Security Council as an Admninistrator of Justice ?*, Vienna, International Progress Organization, 2011, p59.
248 L'on recense 270 victimes suite à l'explosion de l'avion (259 passagers et membres d'équipage, ainsi que 11 villageois). http://www.france24.com
249 La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p17.
250 S. HAMDOUNI, « A propos de l'arrêt de la CIJ relatif aux exceptions préliminaires de l'incident aérien de Lockerbie », *Études internationales*, vol.31, n°1, 2000, p16.
251 M. PLACHTA, « The Lockerbie case : the role of the security council in enforcing the principle aut dedere aut judicare », *The European Journal of International Law*, Vol. 12 No. 1, 2001, p2.
252 *Ibid.*

extradite him, be obliged, without exception whatsoever and whether or not the offence was committed in its territory, to submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State[253] ».

Tandis que la Libye considérait que rien ne l'obligeait à extrader ses ressortissants, les États-Unis et le Royaume-Uni considéraient quant à eux d'une part que rien ne les empêchait d'émettre une telle requête[254], et d'autre part que la Libye ne pouvait pas poursuivre les deux suspects en raison de sa potentielle impartialité[255], qui pourrait se révéler néfaste si procès il y avait.
Ainsi, les États s'opposaient « *sur la question de savoir si la destruction de l'appareil de la Pan Am au-dessus de Lockerbie était régie par la convention de Montréal (...) et sur l'interprétation et l'application de la convention*[256] ».

Face à ce refus d'extrader de la part de la Libye, les États-Unis et le Royaume-Uni, soutenus par la France, ont alors décidé de soumettre le cas au Conseil de sécurité et à l'Assemblée Générale. Prenant position en faveur des demandeurs, le Conseil a ainsi adopté les très polémiques résolutions 731 et 748, par lesquelles il exige que la Libye accède aux requêtes d'extradition[257] et impose de ce fait des sanctions à l'encontre de l'État libyen[258].
Refusant toujours d'extrader ses deux ressortissants, la Libye a ainsi saisi la Cour Internationale de Justice contre les États-Unis et le Royaume-Uni. Selon certains auteurs, cette saisine s'est alors apparentée à une tentative pour « *neutraliser l'éventualité d'un recours à la 'justice vengeance'*[259] ».
Bien que le Royaume-Uni tenta de prouver l'incompétence de la Cour, cette dernière se déclara compétente au motif qu'il s'agissait bien d'un différend juridique portant sur l'interprétation de la convention de Montréal et non d'un différend politique[260].
Pourtant, suite à des tractations diplomatiques fastidieuses[261] et à la reconnaissance par la Libye d'une responsabilité civile et d'une mise en place d'un fonds d'indemnisation pour les victimes,

253 Convention for the suppression of unlawful against the safety of civil aviation (Montreal convention), 23 September 1971, Art 7.
254 S. HAMDOUNI, « A propos de l'arrêt de la CIJ... », *op.cit*., p7.
255 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p88.
256 Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J, Recueil 1998, p.9, para. 25.
257 S/RES/731 (1992), 21 January 1992, para. 3 : « Urges the Libyan governement immediately to provide a full and effective response to those requests... ».
258 S/RES/748 (1992), 31 March 1992, para. 4, 5, 6.
259 S. HAMDOUNI, « A propos de l'arrêt de la CIJ... », *op.cit*., p2.
260 Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971, *op.cit*., para. 39.
261 Pour une chronologie plus exhaustive, voy. Annexe 10 : Chronologie de l'affaire Lockerbie.

l'affaire fut rayée du rôle de la Cour suite à la décision conjointe des parties de se désister et à l'engagement de la Libye à « *renoncer au terrorisme et à fournir toutes les informations complémentaires qui pourraient lui être demandées*[262] ».

Ainsi, la solution retenue fut la création d'un tribunal national situé aux Pays-Bas mais appliquant le droit écossais. Bien que le décret royal instituant ce tribunal mette en exergue le caractère obligatoire de la résolution 1192 du Conseil de Sécurité qui salue cette initiative et demande aux États de la mettre en œuvre[263], il est évident que le Conseil n'a pas de lien direct avec sa création[264].

Suite à cet accord, la Libye accéda enfin à la requête des États-Unis et du Royaume-Uni. Pourtant, il est révélateur de l'ambiance de méfiance entre les États de noter que le transfèrement des deux suspects s'est fait dans un secret absolu, le Secrétaire-Général Kofi ANNAN lui-même ignorant tout des détails logistiques[265].

Le procès, qui a enfin débuté le 3 mai 2000, s'est soldé par une condamnation d'Abdelbaset AL-MEGRAHI à perpétuité et un acquittement de Khalifa FHIMAH. Pourtant, après avoir été emprisonné, Abdelbaset AL-MEGRAHI a toujours continué de clamer son innocence et fut libéré en 2009 par les autorités écossaises pour raisons humanitaires, décédant trois ans plus tard[266].

Quant aux sanctions imposées par le Conseil, celles-ci furent levées le 12 septembre 2003 malgré l'abstention lors du vote des États-Unis et de la France[267].

Cette affaire est donc la preuve de l'acharnement du Conseil, qui n'a finalement lâché prise qu'une fois le procès ayant eu lieu, les deux accusés ayant ainsi été successivement extradés puis poursuivis. Nonobstant, l'attitude du Conseil est loin d'avoir fait l'unanimité au sein de la doctrine, certains auteurs considérant ce comportement comme de l'arrogance et de l'incompétence[268], tandis que d'autres affirmaient qu'il s'agissait d'un scandale et que la résolution 731 était un abus de pouvoir[269]. Pourtant, l'on ne peut que saluer les efforts du Conseil pour renforcer le principe *aut dedere aut judicare*. Cependant, se dégage à juste titre le sentiment que la gestion de l'affaire laisse planer une troisième option à l'alternative traditionnelle de poursuivre ou d'extrader, à savoir celle de transférer, le principe devenant donc d'une certaine manière *aut dedere aut judicare aut transferere*[270]. L'État requis ne serait donc plus obligé soit de poursuivre soit d'extrader, mais

262 « Attentat de Lockerbie : la Libye, le Royaume-Uni et les États-Unis renoncent à toute action auprès de la CIJ », 10 septembre 2003, http://www.un.org/french/newscentre/index.html
263 S/RES/1192 (1998), 27 August 1998, para. 3.
264 H. KOCHLER, *The Security Council as an Admninistrator of Justice ?*, *op.cit*., p18.
265 M. PLACHTA, « The Lockerbie case : the role of the security council... », *op.cit*., p11.
266 « Cronologia del caso Lockerbie », 20 de Agosto de 2009, http://www.abc.es/
267 *Ibid.*
268 H. KOCHLER, *The Security Council as an Admninistrator of Justice ?*, *op.cit*., p14.
269 J. GUTIERREZ BAYLON, « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal... », *op.cit*., p11.
270 M. PLACHTA, « The Lockerbie case : the role of the security council... », *op.cit*., p12.

pourrait choisir de délivrer le suspect à un État tiers. Cependant, l'on peut légitimement se demander si cette troisième option ne serait pas finalement qu'un démembrement de la faculté d'extrader[271].

Il est de la sorte indéniable que tant le Conseil de Sécurité que les autres organes des Nations Unies ont contribué à la mise en œuvre du principe. Outre l'affaire spécifique de l'incident aérien de Lockerbie, va se dresser l'archétype exemplaire de la lutte contre le terrorisme (**II**).

II) L'archétype exemplaire de la lutte contre le terrorisme

La lutte contre le terrorisme va se révéler l'une des problématiques les plus idiopathiques des aboutissements et des aléas pouvant être rencontrés lors de l'application de l'obligation de poursuivre ou d'extrader. En effet, tandis que l'on remarque l'effet dissuasif des conventions contre le terrorisme (**A**), persistent tout de même des obstacles étatiques (**B**).

A) L'effet dissuasif des conventions contre le terrorisme

Afin de renforcer ces conventions et par là même leurs clauses *aut dedere aut judicare*, une coopération cosmopolite (**1**) et une incitation à légiférer (**2**) s'avèrent fondamentales.

1 – Une coopération cosmopolite indispensable

La coopération judiciaire en matière pénale, qui est la base de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, « *comprend toutes les mesures prises par un État, l'État requis, sur demande d'un autre État, l'État requérant, en vue de soutenir la poursuite et la répression d'infractions pénales dans l'État requérant*[272] ».

Cette collaboration va prendre forme dans plusieurs hypothèses, que ce soit dans le cadre de relations bilatérales impliquant uniquement l'État requis et l'État requérant, ou de relations multilatérales impliquant une pluralité d'acteurs. En matière de terrorisme, l'on retrouve à la fois des conventions à vocation universelle[273] et des traités bilatéraux afin de régir des aspects plus procéduraux et pratiques entre deux États.

Pourtant, certains États semblent privilégier l'une ou l'autre forme de coopération. Ainsi, Israël

271 M. PLACHTA, « The Lockerbie case : the role of the security council... », *op.cit*., p12.
272 http://www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home.html Office fédéral de la justice suisse.
273 Voy. Annexe 9 : Les dix-huit traités contre le terrorisme.

estime par exemple que :

> « *bien que dans les traités antiterroristes qui établissent l'obligation de poursuivre ou d'extrader le principe de l'universalité soit largement reconnu, l'extradition des terroristes ou l'engagement de poursuites à leur encontre repose essentiellement sur des accords bilatéraux et non sur ces traités, dont certains sont entrés en vigueur il y a trente ou quarante ans*[274] ».

Il est vrai qu'avec à la fois des traités multilatéraux et des traités bilatéraux, les États vont ainsi avoir le choix entre différentes bases juridiques pour mettre en œuvre leur coopération. Pourtant, il est vrai qu'entre une convention multilatérale et un traité bilatéral, les États vont souvent opter pour le traité bilatéral qui concerne exclusivement les relations entre les deux États concernés et fait de la sorte preuve d'une réelle volonté de l'appliquer et d'un aspect plus pratique et concret.

Certains de ces accords bilatéraux vont alors avoir pour objet certains crimes terroristes tels que le détournement d'aéronefs ou de vaisseaux, ces derniers s'avérant plus efficaces que des conventions multilatérales plus générales réprimant le terrorisme[275]. À titre d'exemple, le Mémorandum entre Cuba et les États-Unis contient certes une obligation de poursuivre ou d'extrader, mais cette dernière doit être entendue de manière plus stricte car l'État requis devra non seulement poursuivre l'individu mais aussi le juger[276].

À l'inverse, certains États vont privilégier la ratification de conventions multilatérales, plus générales et couvrant de ce fait diverses situations, réprimant ainsi de manière plus large des actes constitutifs de crimes. Cela est notamment le cas du Canada, qui grâce à cette succession de ratifications de conventions multilatérales contenant le principe, considère que « *le gouvernement canadien a désormais l'obligation d'utiliser son pouvoir souverain en extradant ou en poursuivant tous les présumés terroristes se trouvant sur son territoire*[277] ».

Bien que le Canada ne soit pas partie à cette convention de l'Organisation des États Américains, la convention de prévention et sanction des actes terroristes de 1971 fournit un exemple significatif de clause contenant l'obligation de poursuivre ou d'extrader. En effet, la convention accepte que l'État requis refuse d'extrader l'un de ses ressortissants, mais met à sa charge dans cette hypothèse non seulement l'obligation de le poursuivre mais également de tenir régulièrement informé l'État

274 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit.*, p4.

275 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, New Jersey, Rowman and Littlefield, 1985, p16.

276 Memorandum of understanding on hijacking of aircraft and vessels and other offenses between United States of America and Cuba, 13 February 1973, Art 2.

277 P-O. MARCOUX, *« La lutte au terrorisme international au Canada Panopticon ou Banopticon ? », Lex Electronica,* vol.11 n°1, Printemps 2006, p24.

requérant de l'état de la procédure[278]. En conséquence, la coopération entre les États ne va pas s'arrêter au moment où la décision de poursuivre ou d'extrader aura été prise, mais bien quand l'affaire sera considérée comme classée par les juridictions de l'État requis.
L'on peut ainsi remarquer que lors d'une même affaire les États seront soumis à diverses formes de coopération, que ce soit en informant l'État de l'avancement de la procédure ou de la décision des juridictions, en mettant en place une procédure d'extradition ou bien, même avant tout cela, de coopérer en partageant des éléments de preuve de l'acte terroriste. En effet, l'État qui souhaite engager des poursuites ne pourra le faire que s'il détient des preuves, preuves qui se trouvent parfois sur le territoire d'un État tiers. C'est pourquoi il est indispensable de renforcer la coopération judiciaire en matière pénale, bien que cela reste ardu quand l'on connaît les différences majeures qui existent entre les différents systèmes juridiques et ainsi donc les aléas qui peuvent survenir même quand les États coopèrent de bonne foi[279]. Or, si coopération il n'y a pas, poursuites il n'y aura pas.

Tout comme à son habitude en matière de maintien de la paix, le Conseil de Sécurité est venu à son tour faire de cette coopération en matière pénale l'un « d*es éléments clefs des stratégies antiterroristes des États, bien que l'ensemble des modalités de coopération en matière pénale ne soient pas explicitement énoncées*[280] ». Le Conseil, à l'occasion de la création du Comité contre le terrorisme, a exigé des États de « *se prêter mutuellement la plus grande assistance lors des enquêtes criminelles et autres procédures (...), y compris l'assistance en vue de l'obtention des éléments de preuve qui seraient en leur possession et qui seraient nécessaires à la procédure*[281] ».
Il a de la même manière réitéré cette exigence en 2004, quand il « *appelle tous les États à coopérer sans réserve (...) en vue de découvrir, interdire d'asile et traduire en justice, conformément au principe aut dedere aut judicare, quiconque prête appui au financement, à l'organisation, à la préparation ou à la commission d'actes de terrorisme*[282] ». Une année plus tard, il maintient cette sommation en « *rappelant que tous les États doivent coopérer sans réserve à la lutte contre le terrorisme (...) en vue de découvrir, de priver d'asile et de traduire en justice, conformément au principe extrader ou juger*[283] » les personnes suspectées d'avoir commis des actes terroristes ou celles ayant soutenu ces dernières.

278 Convencion para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsion conexa cuando estos tengan trascendencia internacional, Tercer periodo extraordinario de Sesiones de la Asamblea General, 2 de febrero de 1971, Art 5.
279 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p11.
280 La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p7.
281 S/RES/1373, 28 septembre 2001, para. 2(f).
282 S/RES/1566, 8 octobre 2004, para. 2.
283 S/RES/1624, 14 septembre 2005.

Outre l'adoption de ces résolutions, le Conseil va venir rappeler cette indispensable coopération lors des Déclarations de son Président, comme ce fut le cas lors de la condamnation des attentats de New Delhi de 2005[284] ou lors des exposés de présidents d'organes subsidiaires du Conseil[285].

En dehors de cette coopération qui vient renforcer l'effet dissuasif des conventions contre le terrorisme, nombre de ces conventions contiennent de plus une incitation à légiférer (**2**).

2 – Une incitation à légiférer

Sans législation, sans base juridique, aucune poursuite judiciaire ne pourra être entamée contre des criminels, même à l'encontre des plus ignominieux, et ce en vertu de l'État de droit. C'est pourquoi il n'est non pas souhaitable mais vital que les États disposent d'une telle compétence, d'autant plus quand l'on sait qu'il n'existe « *aucune juridiction pénale internationale ayant compétence*[286] » pour les crimes de terrorisme et que tout repose donc sur l'efficacité des juridictions nationales.

Les conventions de lutte contre le terrorisme ont alors pris conscience de cet impératif, bien que tardivement cependant. En effet, la Convention de Tokyo[287] ne prévoyait aucune disposition en matière d'extradition[288]. Ce sera la Convention de La Haye de 1970 qui pour la première fois contiendra des « *dispositions relatives à l'extradition dans le cadre de la lutte contre le terrorisme international*[289] », en prévoyant que si l'État requis ne souhaite pas extrader, ce dernier se verra alors contraint de juger l'individu sans aucune exception[290].

Dorénavant, tous les instruments de lutte contre le terrorisme conclus par les États contiennent une clause *aut dedere aut judicare*, ou tout du moins en temps de paix[291]. L'avantage est qu'ainsi les individus auront conscience qu'ils ne pourront trouver refuge auprès d'aucun État partie, ce qui limite considérablement leur champ d'impunité potentiel.

En effet, si tous les États parties incorporent les crimes visés par les conventions dans leur législation, alors l'on peut pertinemment affirmer que « *l'effet dissuasif de ces instruments internationaux est fondé en partie sur une tentative d'harmonisation de la législation pénale des*

284 S/PRST/2005/53, 31 octobre 2005, para. 2.
285 S/PRST/2005/34, 20 juillet 2005, para. 3.
286 Manuel sur le rôle de la justice pénale dans la lutte contre le terrorisme, UNODC, 2009, p9.
287 Convention on offences and certain other acts committed on board aircraft, 14 September 1963.
288 La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p21.
289 *Ibid*.
290 Convention for the suppression of unlawful seizure of aircraft (Hague convention), 16 December 1970, Art 7.
291 G. DOUCET, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol.76, p15.

États et de renforcement de l'action policière et de la coopération judiciaire internationale[292] ».
Pourtant, certains États vont mettre plus ou moins de temps pour ratifier ces instruments puis ensuite pour intégrer leurs dispositions dans leurs législations nationales. À titre d'exemple, la Colombie a promulgué en 2006[293] une loi afin d'intégrer la convention sur la suppression et le financement du terrorisme de 1999, qui prévoit que chaque État partie doit prendre les mesures nécessaires afin d'établir sa juridiction pour les crimes visés par la convention[294].

Néanmoins, les conventions universelles contre le terrorisme ne créent pas à proprement parler une obligation d'extrader. Elles vont plutôt inciter à extrader en requérant une obligation de poursuivre si les suspects ne sont pas extradés[295]. A vrai dire, le but premier de ces conventions est de permettre que les terroristes soient poursuivis, peu importe la manière. Ainsi, l'extradition ne va représenter qu'un moyen parmi tant d'autres pour arriver à cette fin.

De la sorte, la clause *aut dedere aut judicare* contenue dans la convention pour la suppression et le financement du terrorisme va impliquer pour les États de poursuivre un individu devant leurs tribunaux nationaux si cet État refuse d'extrader, les autorités locales devant prouver leur bonne foi, leur intention d'appliquer la convention de manière appropriée[296].

Pour autant certaines conventions ne vont pas imposer mais seulement inciter les États à légiférer, pour leur permettre d'avoir une compétence pour poursuivre des terroristes sur leur territoire et donc de combler le vide qui existe entre l'arrestation des terroristes et leur soumission à des poursuites judiciaires[297], et ce y compris pour des crimes terroristes commis à l'étranger. Il s'agit notamment du cas de la convention Inter-Américaine d'extradition, qui prévoit que les États peuvent refuser d'extrader dans l'hypothèse où leurs lois nationales sont compétentes pour poursuivre l'individu[298], ce qui va inciter les États à légiférer afin d'avoir le choix de poursuivre ou d'extrader, et non de se voir systématiquement contraints d'extrader.

Ainsi, il est certain que les conventions internationales de lutte contre le terrorisme vont permettre de renforcer le principe, en prévoyant d'une part une clause *aut dedere aut judicare*, et d'autre part en facilitant les processus d'extradition et en incitant les États à légiférer afin qu'ils aient

292 Manuel sur le rôle de la justice pénale dans la lutte contre le terrorisme, UNODC, 2009, p11.
293 Ley colombiana 1121 por la cual se dictan normas para la prevencion, deteccion, investigacion y sancion de la financiacion del terrorismo y otras disposiciones, 29 de diciembre de 2006.
294 International convention on the suppression of financing of terrorism, 9 December 1999, A/RES/54/109, Art 7(1).
295 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p10.
296 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, *op.cit.*, p90.
297 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p42.
298 Convencion interamericana sobre extradicion, Conferencia especializada interamericana sobre extradicion, 1981, Art 8.

compétence pour entamer des poursuites. Pourtant, comme dans n'importe quelle problématique internationale voire plus que dans n'importe quelle autre, la lutte contre le terrorisme va faire l'objet d'obstacles étatiques persistants (**B**).

B) Des obstacles étatiques persistants

Les États, bien que conscients de la nécessité de coopérer afin d'appliquer le principe *aut dedere aut judicare* et prêts d'une certaine manière à s'auto-limiter pour le bien de la communauté internationale, tentent tout de même de garder une certaine mainmise à la fois sur la procédure et sur leurs ressortissants. Cette volonté de rester aux commandes peut notamment s'expliquer par le fait que quand il s'agit d'actes terroristes, il existe parfois un lien ambigu entre répression et complicité de l'État (**1**). C'est pourquoi les États vont parfois utiliser certaines notions soit pour se soustraire de leur obligation soit pour au contraire y soumettre un autre État, le maniement de la qualification de crime politique (**2**) en étant l'incarnation.

1 – Un lien ambigu entre répression et complicité

Le fait qu'un État se rende coupable de complicité envers des actes terroristes n'est pas atypique, comme le démontre par exemple l'affaire Lockerbie[299] avec l'implication des plus hautes sphères libyennes dans l'attentat. Or, le but des conventions contre le terrorisme est justement de permettre à l'État de poursuivre des terroristes présumés s'ils se trouvent sur son territoire afin d'éviter la création de zones-refuges,[300] qui seraient par là même synonymes d'impunité. Cependant :

> « *imposer l'obligation de poursuivre des terroristes présumés serait une transgression de ce que de nombreux pays considèrent comme la pierre angulaire de leur système de justice pénale, à savoir le principe de l'opportunité des poursuites, selon lequel les autorités compétentes ont le pouvoir de décider si une affaire doit être portée ou non devant la justice*[301] ».

La lutte contre le terrorisme par le biais de l'exécution de l'obligation de poursuivre ou d'extrader se voit alors limitée par la marge d'appréciation laissée à l'État[302], ses juridictions

299 Cf. supra.
300 La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p13.
301 *Id.*, p15.
302 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, *op.cit.*, p266.

nationales étant seules compétentes pour se prononcer sur le bien-fondé de l'engagement des poursuites, ce qui suppose néanmoins d'avoir diligenté une enquête préalable. Or, si l'État ou l'un de ses alliés diplomatiques se trouve coupable de complicité, il y a de grandes chances pour que ce dernier estime qu'il ne dispose pas de suffisamment de preuves tangibles pour entamer un procès, risque qui existe dans les États ne disposant pas d'une séparation stricte entre pouvoirs judiciaire et exécutif.

En outre, certains États comme les États-Unis vont refuser de se baser sur les conventions antiterroristes comme base juridique pour l'extradition[303] quand ces derniers n'ont aucune intention d'extrader un individu, bien que ces conventions leur permettent un tel usage.

De la même manière, certains États vont parfois sciemment décider de ne pas se soumettre à l'obligation de poursuivre ou d'extrader afin de prouver leur soutien à des acteurs non étatiques qui auraient commis des actes terroristes sur le territoire d'un État tiers[304], le plus souvent quand cet État tiers peut être considéré comme un « ennemi naturel ».

A l'inverse, l'on peut assister à des conflits entre plusieurs États, chacun se réclamant du droit de poursuivre l'individu et réclamant ainsi pour les États requérants l'extradition de cet individu, les raisons poussant l'État à établir une telle requête étant parfois plus que douteuses. Dans ces cas là, « *les traités de la nouvelle génération prévoient alors un processus d'arbitrage réglementaire, ainsi que la possibilité de saisir du différend la Cour Internationale de Justice*[305] ». En outre pourra intervenir le Comité contre le terrorisme créé par le Conseil de Sécurité afin d'une part de tenter de trouver une solution au différend, et d'autre part de se prononcer sur le respect de l'obligation de poursuivre ou d'extrader[306] dans l'affaire qui lui est soumise.

Certaines conventions telles que la convention sur la répression et le financement du terrorisme prévoient expressément la possibilité pour l'État requis de refuser l'extradition si ce dernier a des raisons plausibles de penser que l'extradition n'est pas demandée à des fins objectives mais à des fins autres que la répression du terrorisme[307], cette répression n'étant alors qu'une excuse pour obtenir l'extradition de l'individu.

Il est ainsi évident que les requêtes d'extradition et les poursuites à l'encontre de terroristes présumés ne sont parfois qu'un écran de fumée, soit pour masquer une complicité quelconque de l'État avec des actes terroristes, soit au contraire pour permettre à l'État de poursuivre un individu

303 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p43.
304 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, *op.cit.*, p129.
305 P-O. MARCOUX, « La lutte au terrorisme international au Canada Panopticon ou Banopticon ? », *op.cit*., p22.
306 *Ibid.*
307 International convention on the suppression of financing of terrorism, *op.cit.*, Art 15.

sur la base abusive de la répression du terrorisme. Quoiqu'il en soit, l'un ou l'autre prétexte ne fait que poser un frein extraordinaire à l'application du principe *aut dedere aut judicare*[308].

Analogiquement, va constituer un autre frein à l'obligation du principe le maniement de la qualification de crime politique (**2**).

2 – Un maniement de la qualification de crime politique

Le terrorisme a pendant longtemps été considéré comme une infraction politique empêchant l'extradition. Bien qu'il n'existe pas de définition universelle du crime politique, il s'agit d'une infraction qui « *doit porter atteinte à l'ordre politique et institutionnel*[309] », commise « *en vue d'un intérêt qui dépasse celui de l'auteur et qui tend à réaliser une réforme dans l'ordre politique, social, religieux, etc*[310] ».

Cependant, l'on ne peut que constater l'imprécision de cette linéature, intenable au sein de la communauté internationale. C'est pourquoi Hersh Lauterpacht avait déclaré à juste titre : « *all attempts to formulate a satisfactory conception of the term 'political offence' have failed, and the reason of the thing will probably forever exclude the possibility of finding a satisfactory definition*[311] ».

Or, la difficulté majeure pour l'extradition des terroristes internationaux a été pendant longtemps de considérer que le terrorisme était un crime politique[312], donc non sujet à une coopération pénale entre les États. C'est pourquoi d'ailleurs certains criminels se sont ouvertement réclamés du terrorisme, afin d'empêcher toute extradition vers un État tiers.

Cela était notamment le cas en Colombie où le cartel de Medellin, qui était une organisation criminelle qui agissait principalement dans le trafic de drogue, se rendait également coupable de terrorisme envers le gouvernement, à la fois pour éviter une quelconque extradition vers les États-Unis, mais également pour intimider les autorités et tenter par là même de se soustraire aux poursuites judiciaires internes menées en Colombie[313]. Ainsi, leur slogan était : « *we preferred a tomb in Colombia to a jail in the United States*[314] ». Le cartel, mené par Pablo ESCOBAR, était

308 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, *op.cit.*, p128.
309 http://www.lemondepolitique.fr
310 H. LEVY-BRUHL, « Les délits politiques. Recherche d'une définition », *Revue française de sociologie*, 1964, 5-2. p11.
311 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p45.
312 *Id.*, p44.
313 SANCHEZ SANCHEZ (R.), *Code of international treaties on terrorism*, Bogota, Universidad del Rosario, 2009, p237.
314 *Ibid.*

alors l'instigateur d'un véritable règne de la terreur, planifiant des attentats dans des lieux où étaient basées des autorités publiques mais aussi dans des centres commerciaux, jusqu'à la mort de ce dernier en 1993[315].

Pourtant, l'on assiste dorénavant à un rejet de cette qualification de crime politique en ce qui concerne les actes terroristes, comme le démontrent les conventions récemment adoptées qui contiennent désormais une clause spécifiant que les crimes faisant l'objet de la dite convention ne peuvent en aucun cas être considérés comme des crimes politiques, et que de ce fait leurs auteurs peuvent faire l'objet d'une procédure d'extradition[316].
Cette dynamique suit les propositions du Comité international sur le terrorisme, groupe non gouvernemental de l'Association du droit international, qui avait recommandé la suppression de la qualification de crime politique pour les actes terroristes, mais avait également souligné que les États devaient poursuivre ou extrader les personnes accusées d'avoir commis des actes de terrorisme, aucun État ne pouvant refuser de juger ou d'extrader une personne accusée de tels crimes[317].

Ainsi, il est indéniable que la lutte contre le terrorisme est l'un des exemples les plus flagrants concernant l'application du principe *aut dedere aut judicare*, en mettant en exergue notamment cette indispensable coopération tant entre les États entre eux qu'entre ces derniers et les divers organes internationaux. Pourtant, s'il y a bien une institution qui va se révéler primordiale pour la mise en œuvre du principe, il s'agit assurément de la Cour pénale internationale, dont le soutien est indéfectible (**Section II**).

Section II. Le soutien indéfectible de la Cour pénale internationale

La Cour pénale internationale (CPI), juridiction permanente créée par le Statut de Rome, va faire partie des acteurs internationaux qui se mobilisent afin que les responsables de crimes internationaux soient jugés. Plus particulièrement, la Cour va tout mettre en œuvre pour que les responsables de crimes de guerre, de génocide, d'agression et de crimes contre l'humanité soient soit poursuivis par les juridictions nationales, soit le cas échéant lui soient remis pour les juger, dans la

315 SANCHEZ SANCHEZ (R.), *Code of international treaties on terrorism, op.cit.*, p238.
316 A titre d'exemple, il convient de citer à ce propos la convention inter-Américaine contre le terrorisme, qui spécifie dans son article 7 que les crimes terroristes visés par la convention ne peuvent être assimilés à des délits politiques.
317 J. MURPHY, *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, *op.cit*., p56.

plupart des cas en raison d'une défaillance des juridictions internes.
De la sorte la lutte contre l'impunité constitue le fer de lance (**I**) de la Cour, tandis qu'elle opère une stricte surveillance de l'obligation de coopération (**II**) mise à la charge des États, dans l'objectif que d'une manière ou d'une autre, les responsables soient jugés ou extradés.

I) Une lutte contre l'impunité comme fer de lance

« *Joignez-vous à nous pour célébrer les dix premières années de la CPI dans sa lutte contre l'impunité*[318] ». Telle est l'invitation lancée par la Présidente de l'Assemblée lors de la célébration des dix ans de l'entrée en vigueur du Statut de Rome, pointant d'une part les progrès considérables effectués par la Cour pour que les auteurs de crimes soient poursuivis, et d'autre part la promesse qu'il ne s'agissait que d'un commencement, la Cour ne comptant pas s'en arrêter là.
Pourtant, bien qu'aujourd'hui la Cour soit pleinement fonctionnelle, son implémentation fut de longue haleine (**A**). Cependant cette attente ne fut que profitable, la Cour ayant abouti à un démantèlement des bastions de l'impunité (**B**).

A) Une implémentation de longue haleine

La création d'une telle Cour, bien que nécessaire, n'allait pas de soit. En effet, il a fallu opérer une distanciation des réticences originelles (**1**), distanciation consentie grâce à une mobilisation hybride (**2**).

1 – La distanciation des réticences originelles

Le processus de création de la CPI a été long et fastidieux. Il n'y a pas si longtemps, la création d'une cour pénale internationale faisait figure de chimère[319] et l'on était en bon droit de se demander si l'on parviendrait à l'instaurer un jour.
Pourtant, l'idée de mettre en place une telle cour n'est pas inédite. En effet, la première émanation doit être attribuée à Gustave MOYNIER, connu plus particulièrement pour la conception du Comité International de la Croix-Rouge (CICR) suite à la guerre Franco-Prusse. Ce dernier avait proposé dès 1872 la création d'une cour internationale ayant compétence pour les violations de la Convention de Genève de 1864[320] qui visait à l'amélioration du sort des militaires blessés dans les

318 http://www.10a.icc-cpi.info/
319 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*., p1.
320 D. BECHERAOUI, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *Revue internationale de droit*

armées en campagne, proposition qui n'obtint pas le succès escompté.

Cependant, les premières considérations viables envers l'émergence une telle cour pénale internationale ne furent réellement à l'ordre du jour qu'à partir de l'élaboration des tribunaux pénaux de Nuremberg et de Tokyo, c'est-à-dire après la seconde guerre mondiale. En effet, bien que durant l'entre-deux-guerres certaines organisations non gouvernementales proposèrent une telle création, ces dernières soit ne furent jamais adoptées, soit tombèrent en désuétude. Ce fut par exemple le cas de la Cour permanente internationale de justice morale, dont la création fut proposée en 1927 par la Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme lors du Congrès de Paris[321].

Ainsi, ce n'est réellement qu'à partir de 1945 que les États réunis au sein de l'Assemblée Générale des Nations Unies prirent conscience du besoin urgent d'une cour à la fois internationale, permanente et ayant une compétence en matière pénale. Le premier pas a alors été la convention des Nations Unies sur la prévention et la répression du crime de génocide, qui prévoyait la possibilité de poursuivre les responsables de crimes de génocide devant une cour internationale[322].

Néanmoins, une telle création se révéla impossible en raison du commencement de la guerre froide, durant laquelle l'établissement de la cour semblait politiquement irréaliste[323]. Ainsi, malgré le travail d'un Comité qui mandaté par l'Assemblée Générale avait adopté deux projets de statuts, ces deux textes furent laissés de côté en raison de l'opposition des États communistes[324]. En effet, l'Assemblée Générale avait créé un Comité spécial qui avait élaboré un premier texte finalisé en 1951, ce dernier ayant étant révisé en 1953.

Par la suite, le Premier Ministre de Trinidad et Tobago, A. ROBINSON, remis l'idée en lumière lors de la quarante-quatrième session de l'Assemblée Générale en 1989, en limitant cependant la compétence de la cour au trafic international de stupéfiants[325].

C'est ainsi qu'en parallèle de l'élaboration du statut d'une cour pénale internationale, dont la compétence serait tout de même plus large que celle prévue initialement par le représentant de Trinidad et Tobago, furent mis en place les deux tribunaux *ad hoc* pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, appuyant cette nécessité de l'existence d'une cour permanente et non temporaire. Nonobstant, ces deux tribunaux *ad hoc* furent une grande source d'inspiration pour la rédaction du statut de la Cour, mettant en exergue tant les points à conserver que les points dont il fallait

pénal, 2005/3 Vol. 76, p3.

321 Y. BEIGBEDER, *International justice against impunity : progress and new challenges*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, p151.

322 Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, Art VI.

323 K. THADANI, « International criminal court and universal jurisdiction : sacrificing sovereignty for security ? », *Legalserviceindia.com*, 2008, p2.

324 Y. BEIGBEDER, *International justice against impunity : progress and new challenges*, *op.cit*., p152.

325 K. THADANI, « International criminal court and universal jurisdiction... », *op.cit*., p1.

remédier[326].

Durant les négociations qui s'en suivirent, les États se trouvèrent dans une situation paradoxale. D'un côté les États rejetaient l'idée d'une cour globale, estimant qu'ils étaient les seuls à détenir cette compétence de pouvoir juger des individus en vertu de leur souveraineté, et d'un autre côté les États se rendaient compte de l'influence de la mondialisation et donc de l'internationalisation de la répression criminelle, notamment grâce à la recrudescence des procédures d'extradition[327].

De la sorte planait un certain scepticisme au-dessus des négociations, scepticisme qui pourtant allait s'effacer au profit d'une juridiction dont la mission première allait être de « *poursuivre et juger les crimes les plus graves violant l'ordre de l'Humanité*[328] ».

C'est ainsi qu'après des années d'âpres négociations et de stagnation, la Conférence tenue à Rome en Juin 1998 avait pour objectif de finaliser le Statut, chose faite le 17 Juillet 1998. Le Statut fut adopté par un vote de cent vingt États ayant voté pour et sept États ayant voté contre[329], plus vingt-et-une abstentions[330].

L'approbation du Statut a par la suite été largement saluée par les organisations non gouvernementales et plus particulièrement par le Comité International de la Croix-Rouge, considérant à juste titre que :

> « *Cet événement historique constitue un progrès décisif de l'effort fait par la communauté internationale pour mettre fin aux violations du droit international humanitaire. Il s'agit d'une étape mémorable dans la lutte contre l'impunité de crimes abominables. Il y a quelques années à peine, on aurait simplement rejeté comme irréalisable l'idée de créer une Cour à vocation permanente destinée à juger des personnes physiques – et non pas des États*[331] ».

Nonobstant, il semble important de rappeler que bien que la CPI soit indéniablement une avancée considérable dans la lutte contre l'impunité en renforçant les possibilités et donc les chances de poursuivre un individu, cette amélioration se trouve cantonnée aux crimes de guerre, de génocide, d'agression et aux crimes contre l'humanité, ce qui est loin de refléter l'étendue des crimes

326 J. PABON REVEREND, *La entrega en el contexto de la Corte penal internacional : hacia un nuevo concepto de extradicion ?*, Universidad Del Rosario, 2008, p202.
327 A. IBANEZ GUZMAN, « La corte penal internacional : un avance contra la impunidad », *Revista de Ciencias juridicas*, Num. 107, Seccion de contenido, 2004, p4.
328 D. BECHERAOUI, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op.cit*., p24.
329 Les sept États ayant voté contre sont l'Irak, Israël, la Libye, la Chine, le Qatar, les États-Unis et le Yémen.
330 K. THADANI, « International criminal court and universal jurisdiction... », *op.cit*., p1.
331 D. BECHERAOUI, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op.cit*., p2.

dont les auteurs doivent répondre de leurs actes.
En outre, il convient de garder à l'esprit la réticence de certains États envers la Cour, ces derniers souhaitant d'une certaine manière s'immuniser, immuniser leurs ressortissants et protéger les individus qu'ils ne souhaitent pas voir poursuivis, alors que dans la majorité des cas au sein même de ces États la population soutient l'action de la Cour[332].

Pour autant et malgré les réticences initiales, c'est notamment grâce à une mobilisation hybride (**2**) que la Cour a pu être mise en place et devenir la figure emblématique de la lutte contre l'impunité telle qu'on la connaît aujourd'hui.

2 – Une mobilisation hybride

L'instauration d'une telle Cour ne pouvait laisser de marbre les différents acteurs de la communauté internationale, chacun ayant son propre avis sur la question, aussi bien négatif que positif. La création d'une institution comme la CPI suppose alors un certain consensus, sans lequel cette dernière ne pourrait exister et asseoir sa légitimité. C'est d'ailleurs cette mobilisation, tant d'États, d'organisations internationales que d'organisations non gouvernementales, qui a permis que la Cour gagne en légitimité, chacun des acteurs ayant pu affirmer sa position et apporter sa pierre à l'édifice, faisant de la Cour une instance « *représentative des différents systèmes juridiques*[333] », notamment par le biais d'une représentation géographique équitable afin non pas malheureusement d'éviter tout monopole d'un groupe d'États sur un autre, mais tout du moins de le circonscrire.
Les organisations non gouvernementales ont plus particulièrement joué un rôle déterminant, que ce soit dans l'élaboration du Statut ou dans sa promotion, plaidant pour la ratification de ce dernier[334].
Preuve de l'engouement pour la Cour, l'on a pu compter pas moins de vingt organisations internationales, quatorze agences spécialisées des Nations Unies et une coalition de plus de deux cents organisations non gouvernementales lors de la Conférence diplomatique[335] qui a mené à la signature du Statut de Rome.
À titre d'exemple, le Comité International de la Croix-Rouge a largement plaidé pour que la Cour bénéficie de « *toutes les garanties nécessaires d'indépendance et d'impartialité*[336] », conditions inhérentes et indispensables à une juridiction internationale devant se prononcer en matière pénale.

332 K. THADANI, « International criminal court and universal jurisdiction... », *op.cit*., p4.
333 D. BECHERAOUI, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op.cit*., p6.
334 Il convient de citer notamment l'implication d'Amnesty International et du Comité International de la Croix-Rouge.
335 Y. BEIGBEDER, *International justice against impunity : progress and new challenges*, *op.cit.*, p152.
336 T. PFANNER, « Création d'une cour criminelle internationale permanente », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 829, 1998, p4.

Outre les organisations non gouvernementales, certains États eux-mêmes ont entamé une croisade pour la promotion du Statut, dont la France fait figure d'ambassadrice. En effet, cette dernière a exprimé « *très tôt son attachement à la lutte contre l'impunité et aime à le rappeler régulièrement*[337] », le prouvant par exemple en étant l'un des premiers États européens à avoir ratifié le Statut. C'est dans cette mouvance qu'en 2009, Bernard KOUCHNER et François ZIMERAY, à l'époque respectivement Ministre des Affaires étrangères et européennes et Ambassadeur pour les droits de l'Homme, ont salué le rôle de la France dans la création d'une juridiction révolutionnaire :

> « *S'il est un progrès révolutionnaire entre tous, c'est bien la création de la Cour pénale internationale. Révolutionnaire car, fait sans précédent dans l'histoire de l'humanité, 108 pays ont consenti à se soumettre à la souveraineté d'un organe qu'ils ont eux-mêmes créé et dont la finalité est de qualifier et sanctionner les violations les plus graves des droits fondamentaux. Révolutionnaire encore car, contrairement aux tribunaux montés sur le modèle de Nuremberg, la CPI préexiste aux crimes qu'elle a vocation à réprimer et, dès lors, crée un ordre juridique inédit réconciliant enfin les principes essentiels du droit pénal et l'outil chargé de les appliquer*[338] ».

La Cour va ainsi permettre d'accentuer les possibilités de juger les responsables de violations du droit international humanitaire, venant ainsi conforter l'obligation de poursuivre ou d'extrader contenue dans les Conventions de Genève de 1949[339], ces dernières étant quasiment universelles[340].

Bien que certainement l'un des États les plus engagés dans la cause de la justice internationale, la France ne fait pas preuve d'un comportement singulier en la matière. En effet, d'autres États ont soutenu la Cour, en entraînant de la sorte une mouvance régionale en faveur de cette dernière. A titre d'exemple, le Venezuela a été le premier pays d'Amérique latine à ratifier le statut de Rome le 7 juin 2000[341], et a ainsi conduit les autres États d'Amérique du sud dans cette voie. Dorénavant, l'Organisation des États Américains fait régulièrement la promotion de la Cour, reconnaissant que le Statut de Rome constitue un triomphe dans la lutte contre l'impunité, la CPI étant l'une des composantes fondamentales du système de justice pénale internationale et constituant un instrument

337 P. XAVIER, A. DESMAREST, « Remarques critiques relatives au projet de loi portant adaptation du droit pénal français à l'institution de la Cour pénale internationale : la réalité française de la lutte contre l'impunité », *Revue française de droit constitutionnel*, 2010/1 n°81, p2.

338 « La justice internationale est une idée française », 4 juillet 2009, http://www.lefigaro.fr/

339 Geneva convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field, 12 August 1949, Art 49.

340 T. PFANNER, « Création d'une cour criminelle internationale permanente », *op.cit*., p3.

341 Venezuela : La lucha contra la impunidad a través de la jurisdiccion universal, *Amnesty International*, 2010, p46.

efficace pour la consolidation du droit pénal international et de la paix internationale[342]. L'organisation va plus loin en exhortant les États membres de l'OEA parties au Statut à promouvoir et respecter ce dernier, afin de ne pas mettre en péril son effectivité et de parvenir, dans l'idéal, à son universalité[343].

La mobilisation hybride a ainsi permis d'aboutir à une Cour qui combine les avantages d'une juridiction pénale internationale et des garanties légales de protection[344], sans quoi cette dernière n'aurait pas pu fonctionner. En effet, la Cour a à cœur de protéger et de promouvoir les droits fondamentaux, tant ceux des victimes que ceux des accusés, qui se trouvent ainsi garantis quand ces derniers sont sous sa juridiction[345].
Pour autant, bien que les organisations non gouvernementales telles qu'Amnesty International aient reconnu que la Cour était un formidable pas en avant, certains de ses membres tels que son ancien Secrétaire général Pierre SANE ont, bien que salué sa création, également regretté que des États qui certes veulent rendre la justice, ne le fassent que grâce à leur puissance, allant parfois jusqu'à menacer des États plus faibles[346], ce qui revient à délégitimer ou tout du moins à politiser la Cour.

Nonobstant, malgré les critiques qui certes sont parfois justifiées, la CPI a réussi à s'imposer et à opérer un démantèlement des bastions de l'impunité (**B**).

B) Le démantèlement des bastions de l'impunité

Bien qu'il serait foncièrement utopiste de considérer que la Cour est parvenue à anéantir toutes les barrières compliquant la poursuite des individus responsables des quatre crimes relevant de sa compétence, il est toutefois naturel de lui reconnaître l'importance du travail accompli en la matière, par le biais notamment d'une focalisation sur la responsabilité pénale individuelle (**1**) et de l'instauration d'une procédure de remise (**2**).

1 – Une focalisation sur la responsabilité pénale individuelle

« *En juillet 2012, 121 pays sont États parties au Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Parmi eux, 33 sont membres du groupe des États d'Afrique, 18 sont des États*

342 Promocion de la corte penal internacional, AG/RES.2364, Cuarta sesion plenaria, 3 de junio de 2008, Preambulo.
343 *Id.*, para. 2.
344 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p1.
345 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p60.
346 Y. BEIGBEDER, *International justice against impunity : progress and new challenges*, *op.cit.*, p150.

d'Asie et du Pacifique, 18 sont des États d'Europe orientale, 26 sont des États d'Amérique latine et des Caraïbes, et 25 sont membres du Groupe des États d'Europe occidentale et autres États[347] ».

Ce recensement effectué par la Cour pénale internationale démontre que les États, en ratifiant massivement le Statut de Rome, ont ainsi accepté l'idée de l'engagement d'une responsabilité pénale individuelle de leurs ressortissants et des individus se trouvant sur leur territoire. En effet, la Cour sera compétente si un crime a été commis sur le territoire d'un État partie[348], envers un ressortissant d'un État partie[349], si un État bien que non partie accepte la compétence de la Cour[350], ou encore si le Conseil de Sécurité défère la situation au Procureur sur la base d'une résolution Chapitre VII de la Charte des Nations Unies[351].

Le but de ces dispositions était ainsi clairement d'étendre le plus possible le champ des possibilités d'engagement de la responsabilité pénale individuelle, laissant à l'individu le moins de refuges possibles dans le but de « *changer le schéma actuel de l'impunité*[352] » et d'offrir justice et réparation aux victimes.

En effet, la responsabilité pénale individuelle pourra être mise en œuvre « *dès que le sujet est considéré comme ayant agi de manière consciente et volontaire*[353] ».

Le Statut de Rome va en conséquence non seulement prévoir cette responsabilité pénale individuelle, mais également en détailler les zones et donc son champ d'application, en précisant par exemple que cette dernière s'appliquera quand une personne commet un crime tant individuellement que conjointement ou ordonne, sollicite, encourage, facilite, contribue à la commission dudit crime, ou tente de le commettre[354]. De plus en précisant « *qu'aucune disposition du présent Statut relative à la responsabilité pénale des individus n'affecte la responsabilité des États en droit international*[355] », la Cour a pu être considérée comme une combinaison entre les principes de droit international public et de droit pénal[356], chaque branche ayant ses propres implications et étant complémentaire de l'autre. En effet, il serait insensé de dédouaner l'État, si ce dernier a une part de responsabilité, en contrepartie de l'engagement de la responsabilité pénale individuelle. De la même

347 http://www.icc-cpi.int/
348 Statut de Rome, Art 12(2)a.
349 *Id*., Art 12(2)b.
350 *Id.*, Art 12(3).
351 *Id.*, Art 13b.
352 T. PFANNER, « Création d'une cour criminelle internationale permanente », *op.cit*., p1.
353 F. DIGNEFFE, « Crime de masse et responsabilité individuelle », Champ pénal/Penal field, *XXXIVe Congrès français de criminologie*, Responsabilité/Irresponsabilité pénale, 14 septembre 2013, para. 5.
354 Statut de Rome, Art 25.
355 *Ibid.*
356 A. IBANEZ GUZMAN, « La corte penal internacional : un avance contra la impunidad », *op.cit*., p11.

manière, les auteurs devront toujours répondre de leurs actes, et ce en complément d'une responsabilité étatique éventuelle.

Pour autant, bien que le but de la Cour soit de réprimer les crimes internationaux les plus graves en poursuivant leurs auteurs[357], « *la politique pénale du Bureau du Procureur consiste à concentrer ses enquêtes et ses poursuites sur les individus ayant la plus lourde responsabilité dans ces crimes, sur la base des éléments de preuve collectés*[358] ».

Va s'opérer de la sorte une sorte de différenciation entre les « meneurs » et les « suiveurs », la Cour focalisant ses poursuites sur les individus ayant la plus grande part de responsabilité dans les crimes visés, donc le plus souvent les commanditaires et hauts responsables. Bien que cette discrimination puisse paraître injustifiée à première vue, tous les coupables devant être punis sous peine de laisser perdurer l'impunité pour ne pas avoir fait partie des plus hauts niveaux de la hiérarchie, cette politique est cohérente quand l'on sait que la Cour d'une part risquerait de se trouver engorgée et donc de se voir réduite à néant, et d'autre part que l'existence de celle-ci n'est pas synonyme d'abstention pour les juridictions nationales, ces dernières devant prendre le relais et poursuivre les individus non poursuivis par la Cour. Cette tactique a d'ailleurs été rappelée par Luis MORENO-OCAMPO, Procureur auprès de la CPI, qui déclarait en 2003 que :

> *« [sa] stratégie, qui consiste à concentrer les efforts sur ceux qui ont la plus grande responsabilité dans les crimes en cause, pourrait créer une sorte d'espace d'impunité, à moins que les autorités nationales, la communauté internationale et la Cour n'allient leurs forces de travail pour garantir que tous les moyens nécessaires sont mis en œuvre pour traduire en justice les autres auteurs de crimes*[359] *».*

Le Procureur pourra ainsi décider d'ouvrir une enquête s'il estime qu'il dispose d'une base raisonnable[360] pour poursuivre l'individu. Toutefois, le Procureur ne pourra engager la responsabilité pénale individuelle d'un individu si celui-ci bénéficie manifestement d'un motif d'exonération de sa responsabilité, tel qu'une maladie ou une déficience mentale, un état d'intoxication, une situation de légitime défense ou de contrainte[361].

Cependant, si ce n'est pas le cas, le suspect devra être remis à la Cour afin que celui-ci soit jugé, les

357 T. PFANNER, « Création d'une cour criminelle internationale permanente », *op.cit*., p4.
358 http://www.icc-cpi.int/
359 P. XAVIER, A. DESMAREST, « Remarques critiques relatives au projet de loi... », *op.cit.*, p14.
360 Statut de Rome, Art 53.
361 *Id.*, Art 31.

mandats d'arrêt demeurant « *en vigueur tant que la Cour n'en a pas décidé autrement*[362] ». C'est pourquoi, afin que ces mandats d'arrêt puissent être exécutés et les suspects soumis à la Cour, fut instaurée une procédure de remise (**2**).

2 – L'instauration d'une procédure de remise

Le jugement d'un individu devant la Cour pénale internationale va supposer sa présence devant la juridiction. Or, les affaires soumises à la Cour concernent exclusivement des États africains[363], les suspects ne se trouvant donc pas à La Haye, siège de la CPI. Cet éloignement géographique va alors avoir pour conséquence la nécessité de transférer la personne suspectée, préalablement arrêtée, à La Haye. Le Statut de Rome prévoit de la sorte que « *la Cour peut présenter à tout État sur le territoire duquel une personne 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*[364] ».

Lors des négociations du Statut, les États se sont opposés sur la terminologie la plus adaptée à adopter, ces derniers étant conscients que chaque terme avait des implications différentes[365]. En effet, les États ont hésité entre les termes « remise », « transfèrement » et « extradition ». Pour autant, les États se mirent d'accord sur le fait que quel que soit le terme employé, il était essentiel d'en préciser les éventuelles exceptions ou dérogations pouvant être invoquées face à une requête de la Cour.

Les États ont alors décidé d'opter pour le terme de « remise » à la place de celui « d'extradition », afin de faire une distinction nette entre les procédures d'extradition inter-étatiques et les procédures de remise impliquant des tribunaux internationaux[366]. Ce choix sémantique tient notamment du fait qu'il était nécessaire de sortir des règles strictes de coopération internationale basées sur une souveraineté analogue des acteurs, d'une part car la CPI n'est pas un État souverain, et d'autre part car une invocation continue de la souveraineté par les États aurait pu constituer un frein à la lutte contre l'impunité[367] qui pourtant est l'intérêt de la communauté internationale dans son ensemble.

Pour autant, il semble qu'au début des négociations certains États n'étaient pas fondamentalement hostiles à parler d'extradition et non de remise. En effet, il y eu au départ de nombreuses discussions

362 http://www.icc-cpi.int

363 Les dix-huit affaires ouvertes devant la Cour concernent les situations en Ouganda, République démocratique du Congo, République Centrafricaine, Soudan, Libye, Kenya , Côte d'Ivoire et Mali.

364 Statut de Rome, Art 89.

365 C. VARGAS SILVA, *Analisis del estatuto de la Corte Penal Internacional y su importancia para Colombia*, Bogota, Fondo Editorial Cancilleria de San Carlos, 2002, p348.

366 J. PABON REVEREND, *La entrega en el contexto de la Corte penal internacional, op.cit.*, p200.

367 *Id*., p215.

sur des principes propres au droit de l'extradition tels que la double incrimination, le principe de spécialité ou encore la possibilité « d'extrader » non pas d'un État vers la Cour mais de la Cour vers un État[368]. Néanmoins, si les négociations se sont finalement conclues avec l'instauration d'une procédure de remise, c'est en partie parce que les États avaient conscience des aléas de la procédure d'extradition inter-étatique et de la nécessité de modifier son régime[369].

Comme dans l'extradition, s'est également posé le problème de la remise des nationaux, qui resta sans compromis jusqu'aux tous derniers moments des négociations. Plusieurs États mettaient notamment en relief l'interdiction d'extrader ses propres ressortissants, interdiction parfois constitutionnelle. Cependant, deux arguments furent invoqués afin de convaincre ces États d'abandonner leurs réticences[370]. D'une part et selon le principe de complémentarité, il a été mis en avant que chaque État partie serait toujours en position de poursuivre ses ressortissants. D'autre part fut souligné le fait que la remise à la CPI devait très distinctement être différenciée des procédures d'extradition inter-étatiques, non seulement en termes de sémantique mais aussi en substance. Ces arguments sont ceux qui ont eu le plus de poids lors des délibérations du groupe de travail, étant donné que le Statut ne prévoit pas la possibilité pour un État de déroger à la procédure de remise en raison du fait qu'il s'agisse de l'un de ses nationaux. Pourtant, un compromis avait été proposé par le Danemark, la Norvège, la Suède et la Suisse, selon lequel il était possible de remettre ses nationaux à la Cour à condition que ces derniers soient ramenés dans l'État de nationalité afin d'y purger leur peine[371].
Ce compromis ayant été abandonné et comme certaines délégations ont cependant souligné qu'une distinction explicite entre remise à la Cour et extradition inter-étatique pouvait faciliter un consensus, les deux définitions ont été distinguées dans le Statut[372].

La Cour constitutionnelle colombienne s'est penchée sur la question des dissemblances entre les procédures de « remise » et « d'extradition », mettant en exergue le fait qu'il existe selon elle cinq différences majeures entre les deux, à savoir que l'extradition est discrétionnaire, implique le principe de double incrimination, est régie par le principe de spécialité, est basée sur le principe de

368 C. VARGAS SILVA, *Analisis del estatuto de la Corte Penal Internacional...*, *op.cit*., p350.
369 J. PABON REVEREND, *La entrega en el contexto de la Corte penal internacional...*, *op.cit*. p209.
370 H-P. KAUL, C. KRE, *La nueva justicia penal supranacional : desarrollos post-Roma*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, pp.331-332.
371 H-P. KAUL, C. KRE, *La nueva justicia penal supranacional : desarrollos post-Roma*, *op.cit*., pp.331-332.
372 L'article 102 du Statut de Rome précise en effet qu'alors que le terme « remise » s'entend du fait pour un État de livrer une personne à la Cour en application du présent Statut, le terme « extradition » implique le fait pour un État de livrer une personne à un autre État en application d'un traité, d'une convention ou de la législation nationale.

réciprocité et qu'enfin un État peut refuser d'extrader ses nationaux[373].
Cette position de la Cour colombienne est plus que contestable, car bien que les deux procédures soient par certains points distinctes, l'on ne peut cependant pas les cloisonner l'une de l'autre, tant elles sont similaires et leur objet homologue. À titre d'exemple, bien que l'extradition ne soit pas automatique, l'État requis n'aura que deux options, à savoir extrader ou poursuivre l'individu, son pouvoir « discrétionnaire » se voyant ainsi plus que limité.
À l'inverse, l'on peut mettre en exergue les similitudes existant entre remise et extradition, à savoir l'existence d'une requête formelle envoyée à un État requis afin que celui-ci transfère un individu, l'existence d'une législation interne, la possibilité de détention provisoire, des principes communs tels que les principes de spécialité, de légalité, *ne bis in idem*, et enfin la remise d'un individu par une juridiction vers une autre juridiction[374].
Ainsi, l'on peut considérer que d'une certaine manière, la procédure de remise est une adaptation de la procédure d'extradition, adaptée aux nouvelles exigences du droit international pénal[375] et à une procédure n'impliquant pas deux États souverains mais un État et une juridiction internationale.

En outre, ayant conscience qu'il existe des risques de demandes concurrentes, à savoir qu'un État requis se voit sous le coup à la fois d'une demande de remise de la part de la Cour et d'une requête d'extradition de la part d'un État, le Statut prévoit dans cette hypothèse l'obligation pour l'État d'en aviser la Cour et l'État requérant, que ce soit pour des demandes portant sur le même comportement ou sur un comportement différent de celui qui constitue le crime pour lequel la Cour demande la remise[376].

Ainsi, il est manifeste que face à des crimes qui laissent supposer l'intervention de différents protagonistes et face à une Cour qui ne peut survivre sans le concours de ces derniers, va se dégager une obligation de coopération sous stricte surveillance (**II**).

II) Une obligation de coopération sous stricte surveillance

L'article 86 du Statut de Rome met en place une obligation générale de coopérer, imposant de la sorte aux États de « *coopérer pleinement avec la Cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence* ». C'est afin de faciliter cette collaboration que

373 Corte constitucional de Colombia, Sentencia C-578/02, 30 de Julio de 2002, para. 4.11.2.1.1., « Diferencias entre las figuras de entrega y extradicion ».
374 J. PABON REVEREND, *La entrega en el contexto de la Corte penal internacional...*, *op.cit*. p245.
375 *Ibid.*
376 Statut de Rome, Art 90.

s'est mis en place un encadrement de cette exigence primordiale (**A**), faisant alors en sorte que la dépendance initiale de la Cour envers les États soit surmontable (**B**).

A) L'encadrement d'une exigence primordiale

Bien que l'obligation de coopérer soit posée dans le Statut, cette dernière est si hétéroclite (**1**) qu'il a été nécessaire d'en préciser les contours du mieux possible, et ce afin d'opérer une rationalisation des obstacles à la coopération (**2**).

1 – Une coopération hétéroclite

Il est indéniable que la coopération, qui est « *une politique d'entente et d'échanges*[377] » entre deux entités, va être essentielle pour lutter contre l'impunité et ainsi défendre les droits des victimes[378]. En outre, bien qu'il soit aujourd'hui communément admis que la lutte contre l'impunité contribue à la paix et à la sécurité internationales, il est également de plus en plus admis que la coopération internationale va également permettre de contribuer au maintien de la sécurité nationale des États[379].

En ce qui concerne plus particulièrement la genèse de la Cour pénale internationale, le problème de la coopération et de l'assistance judiciaire fut considéré comme fondamental dès le début des négociations de l'élaboration du Statut, étant donné qu'il était déjà flagrant à l'époque que pèserait sur cette obligation la principale responsabilité du bon fonctionnement de la Cour et de l'efficacité des poursuites à l'encontre des individus responsables des crimes relevant de sa compétence[380]. C'est pourquoi cette obligation a été non seulement inscrite mais également détaillée dans le Statut de Rome[381].

Selon l'avis de la Cour elle-même, les États sont des instruments au service du renforcement du droit international pénal, renforcement qui prend forme par la coopération avec cette dernière[382]. En effet, l'échec de cette coopération reviendrait tout simplement à rouvrir les brèches de l'impunité que la Cour tente de combler.

La réussite de la Cour va alors dépendre directement de la volonté des États de la soutenir dans sa

377 http://www.larousse.fr/

378 Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, *op.cit.*, p3.

379 B. GRAEFRATH, « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *op.cit*., p7.

380 C. VARGAS SILVA, *Analisis del estatuto de la Corte Penal Internacional...*, *op.cit*., p345.

381 Le chapitre IX du Statut porte exclusivement sur la coopération internationale et l'assistance judiciaire.

382 The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Decision pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09, 12 December 2011, para. 56, p20.

mission, de l'appuyer par exemple dans ses enquêtes en localisant des témoins ou en appréhendant des suspects[383]. Outre des besoins logistiques et un support judiciaire[384], la Cour va également devoir recevoir un soutien politique inconditionnel et général qui inclura notamment la nécessité de soutenir la Cour dans ses relations diplomatiques avec les États concernés par des poursuites[385].

En outre, il n'existe pas de prison internationale ou d'établissement susceptible de recevoir les individus condamnés par la CPI. C'est pourquoi les États devront non seulement coopérer avec la Cour avant le jugement mais également après, en se portant volontaires pour accueillir ces individus dans leurs propres établissements pénitentiaires sans pour autant pouvoir interférer sur les condamnations, « *sous réserve que les conditions de détention soient conformes aux normes internationalement reconnues relatives au traitement des détenus*[386] ».

Mais bien avant de recevoir d'éventuels condamnés, il est crucial que les États parties coopèrent de manière à rendre les poursuites effectives, spécialement en remettant les individus à la Cour et en lui fournissant toutes les informations et toutes les preuves nécessaires à son enquête[387].

Cependant, il est également important de garder à l'esprit que cette notion de coopération judiciaire n'est pas exclusivement à charge. En effet, les États se doivent d'assister à la fois la défense et l'accusation[388], afin que le procès soit équitable et que la vérité ne soit pas tronquée.

Néanmoins, les États mettent régulièrement des obstacles au travail de la Cour, ce pourquoi la Cour a tenté de les rationaliser (**2**) afin qu'ils n'entravent sa mission le moins possible.

2 – Une rationalisation des obstacles à la coopération

Sans l'aide des États, l'instauration de la Cour n'aurait aucun sens et cette dernière n'aurait pas vocation à perdurer. En effet, « *les États sont les primo-responsables de la répression pénale internationale, sans eux le système risque de n'être qu'un vœu pieu*[389] ». De la sorte, le risque serait

383 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, ICC-01/09-01/11-534-AnxC, July 2008, p210.

384 Il n'existe pas une seule forme de coopération mais différents moyens de seconder la Cour dans son action : l'identification et la localisation des témoins et des biens, le rassemblement d'éléments de preuve, l'interrogatoire des personnes faisant l'objet d'une enquête de poursuites, la signification des documents de procédure, les mesures propres à faciliter la comparution volontaire des témoins, l'examen de sites et l'exhumation de cadavres, l'exécution de perquisitions et de saisies, la transmission de documents, la protection des victimes et des témoins, la préservation des éléments de preuve, l'identification, la localisation et la saisie des avoirs et instruments liés aux crimes.

385 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p210.

386 La coopération des Etats avec la Cour pénale internationale, Fiche d'information 10, *Amnesty International*, 1er août 2000, p3.

387 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit*., p59.

388 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p215.

389 P. XAVIER, A. DESMAREST, « Remarques critiques relatives au projet de loi... », *op.cit.*, p9.

tout simplement que suite à un manque de coopération des États, la Cour se retrouve submergée par les affaires[390] sans pour autant pouvoir les traiter dans les conditions requises, ce qui reviendrait à l'anéantir.

C'est pourquoi il est parfois plus judicieux de prévoir à l'avance certaines limitations, afin que les États consentent à coopérer tout en sachant que dans des cas très spécifiques et encadrés ils pourront obtenir une dérogation, ou tout du moins entamer un dialogue avec la Cour afin de trouver une solution profitable tant à cette dernière qu'à l'État.

Car quand l'on parle de communauté internationale, il s'agit d'une association d'États souverains ayant chacun ses propres intérêts et les défendant sur la scène internationale, où s'entremêlent donc des intérêts contradictoires qu'il est nécessaire de concilier pour l'intérêt commun. Pour autant, bien que les États forment une société internationale capable de protéger des intérêts supérieurs, la coopération peut être ressentie par certains comme l'exception et non la règle[391].

De la sorte, contraindre un État afin que ce dernier arrête et remette un individu à la Cour va représenter le cas le plus délicat de coopération entre les États et la Cour, la Cour ne pouvant juger sans que la personne ait auparavant été arrêtée. C'est ce face à face, cette opposition entre la requête de la Cour et les prérogatives de l'État qui fait que l'arrestation d'un individu constitue le « *talon d'Achille*[392] » du Statut et met de la sorte en relief les restrictions inhérentes au système de justice pénale internationale.

Afin de limiter ces aléas, l'une des solutions envisagées lors de l'élaboration du Statut et confortée par la suite fut de revendiquer de la part des États une intégration du Statut dans leur droit interne. Cependant, afin de limiter les achoppements dans l'hypothèse où un État n'aurait pas intégré le Statut dans sa législation, ressort clairement le fait qu'en tout état de cause, les dispositions constitutionnelles ou législatives d'un État ne peuvent en aucun cas servir de prétexte pour limiter l'obligation de coopérer[393].

De la même manière, il est évident qu'un appui diplomatique et politique peut être un atout afin d'atteindre certains objectifs tels que l'arrestation et la remise d'un individu, mais également de créer un climat général et serein de partenariat avec la Cour[394], afin de rendre sa mission plus aisée.

En ce qui concerne la coopération des organisations régionales avec la Cour, l'Union européenne

390 Assemblée nationale, Treizième législature, Avis fait au nom de la Commission des Affaires Étrangères sur le Projet de loi, adopté par le Sénat, portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, par Mme Nicole AMELINE, Députée, 2009, p18.

391 J. RALPH, *Defending the Society of States. Why America opposes the International Criminal Court and its Vision of World Society*, Oxford, Oxford University Press, 2007, p11.

392 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p224.

393 C. VARGAS SILVA, *Analisis del estatuto de la Corte Penal Internacional...*, *op.cit*., p352.

394 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p223.

fait certainement figure de modèle. En effet, le Conseil a adopté une position commune ayant pour objet la CPI et le soutien à apporter par les États membres à son fonctionnement[395], guidant de la sorte les États dans leur obligation de coopérer avec la Cour.

Mais vu que les États refusent parfois de coopérer, la Cour n'a d'autre choix que de mettre ces derniers dans une situation importune en les condamnant publiquement pour leur laxisme. Ce fut notamment le cas en 2011, quand l'une des Chambres de la Cour proclama qu'en ne répondant pas à la Cour et en n'arrêtant pas Omar AL BASHIR, alors que le Malawi avait connaissance de sa visite sur son territoire et celui-ci étant alors sous le coup d'un mandat d'arrêt, les autorités du Malawi avaient failli à leur obligation de coopération[396]. D'autant plus d'ailleurs que la Cour prend le soin de souligner que la coopération requise par le Chapitre IX du Statut n'est en rien comparable avec la coopération inter-étatique entre États souverains[397], rappelant ainsi la nature distincte de la Cour et par conséquence les nuances sémiotiques de l'article 102 entre remise et extradition[398].

D'autre part, c'est le Statut lui-même qui va parfois permettre aux États d'invoquer certaines clauses afin de déroger à leur obligation, bien que ces dernières soient parfois ambiguës. En effet, le Statut prévoit cette possibilité si une mesure d'assistance est « *interdite dans l'État requis en vertu d'un principe juridique fondamental d'application générale*[399] », ou si cette dernière a pour objet « *la production de documents ou la divulgation d'éléments de preuve qui touchent à sa sécurité nationale*[400] ». Pour autant et afin de limiter l'impact de ces dérogations, la Cour prévoit que l'État doit « *engager sans tarder des consultations avec la Cour pour tenter de régler la question*[401] », ce qui va avoir l'avantage de permettre un dialogue entre les deux parties et ainsi de ne pas laisser à l'État la possibilité de se dérober complètement, ce dernier pouvant tout à fait répondre positivement à la demande de coopération « *sous certaines conditions, ultérieurement ou sous une autre forme*[402] ».

Cependant, la limite majeure qui se pose est que la Cour ne peut en aucun cas contraindre un État à coopérer, ces derniers restant souverains et pouvant ainsi continuer de refuser une telle demande, en vertu de ce que certains ont pu qualifier de « *marge d'appréciation*[403] ».

395 Council Common Position on the International Criminal Court, 16 June 2003, 2003/444/CFSP, Art 1(2).
396 The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, *op.cit*., para. 10, p8.
397 *Id*., para. 45, p20.
398 Cf. supra.
399 Statut de Rome, Art 93(3).
400 *Id*., Art 93(4).
401 *Id.*, Art 93(3).
402 *Id*., Art 93(5).
403 Avis fait au nom de la Commission des Affaires Étrangères sur le Projet de loi..., *op.cit*., p19.

De la même manière, il est très dommageable d'avoir inséré la possibilité pour l'État de ne pas reconnaître la compétence de la Cour pour les crimes de guerre pour une durée de sept ans[404]. Car en effet, en accumulant toutes ces possibilités de se soustraire à leurs obligations :

> « *ces moyens tendant à limiter les pouvoirs de la Cour pénale internationale risquent de transformer cette juridiction en une Cour « à la carte » en fonction de la volonté politique de chaque État. De la sorte, chaque État pourrait se prévaloir des obligations qui lui incombent en droit international pour refuser la coopération de ses autorités judiciaires avec la Cour*[405] ».

C'est pourquoi la Cour incite les États à conclure avec elle des accords-cadres prévoyant par exemple l'hébergement de témoins ou l'emprisonnement d'individus dans les pénitenciers nationaux, ces accords étant fondamentaux pour le bon fonctionnement de la Cour mais restant cependant insuffisants au regard du nombre croissant d'affaires portées devant la CPI[406].

Il est ainsi évident que la Cour est dans une situation d'interdépendance envers les États. Néanmoins, cette dépendance va se révéler surmontable (**B**), notamment grâce à l'intervention d'organes tiers, tant internationaux que nationaux.

B) Une dépendance surmontable

Il est certain que la Cour va être dépendante des États. Cependant, cette dépendance est à nuancer car elle ne concerne uniquement que le fonctionnement de la Cour, et ne représente pas une quelconque sujétion d'une juridiction envers un État. Afin de soulager la CPI dans sa mission, il est essentiel qu'intervienne une subrogation par les juridictions nationales (**1**). De plus, se dénote au fur et à mesure un soutien sincère des organes internationaux (**2**) envers la Cour.

1 – Une subrogation par les juridictions nationales

« *La lutte contre l'impunité est l'affaire de tous les États avant d'être celle de la Cour pénale internationale*[407] ». En effet, la Cour ne va constituer qu'un substitut, intervenir dans l'hypothèse où les juridictions nationales seraient, pour une raison ou une autre, déficientes.
C'est pourquoi il est plus que vital que les États adoptent une législation adéquate pour réprimer les

404 Statut de Rome, Art 124.
405 D. BECHERAOUI, « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *op.cit*., p33.
406 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p220.
407 P. XAVIER, A. DESMAREST, « Remarques critiques relatives au projet de loi... », *op.cit.*, p21.

crimes susceptibles d'être examinés par la Cour, mais également une législation qui permette de mettre en œuvre le Statut de Rome de manière intégrale et opérante.
Pour autant, un tel Statut n'est pas anodin et peut faire l'objet de contradictions avec les Constitutions nationales, entraînant de la sorte une décision des cours constitutionnelles nationales sur la compatibilité de ce dernier avec leurs Constitutions.

En France, le Conseil constitutionnel s'est penché sur la question et plus particulièrement sur le Chapitre IX ayant trait à la coopération et l'assistance judiciaire, estimant que ces dispositions « *ne portaient pas atteinte à l'exercice de la souveraineté nationale*[408] ». C'est alors que la France, toujours dans son rôle d'ambassadrice de la justice pénale internationale, a adopté une loi relative à la coopération avec la Cour[409], qui introduit notamment un titre « De la coopération avec la Cour pénale internationale » dans le Code pénal français, mais prévoit également une « *centralisation à Paris des demandes de coopération de la Cour, dans un souci d'efficacité et de rapidité de leur traitement, et détaille la procédure qui sera suivie*[410] ».
La législation française est ainsi positive, dans le sens où elle intègre pleinement le Statut de Rome et facilite de la sorte la coopération avec la Cour, qui s'en trouve ainsi prédéterminée. Car bien que l'hypothèse de l'absence d'une telle législation ne remette pas en question l'obligation de coopérer avec la Cour, cette lacune rend la coopération plus difficile et soumise à des accords *ad hoc*[411].

Pour autant, la France est loin d'être le seul État à avoir légiféré de la sorte, les États d'Amérique latine ayant également proclamé de telles lois. À titre d'exemple, le gouvernement argentin a promulgué une loi selon laquelle quand un individu est suspecté d'avoir commis un crime susvisé par cette loi et est appréhendé sur le territoire argentin ou dans tout autre endroit soumis à la juridiction de l'Argentine, et à condition que ce dernier ne soit pas extradé ou remis à la Cour pénale internationale, alors le gouvernement argentin devra prendre toutes les mesures nécessaires pour exercer sa compétence à l'égard de l'auteur du crime[412]. De la sorte, cette loi va permettre d'une part de prévoir une procédure de remise, et d'autre part de s'arroger une compétence dans l'hypothèse où la remise ou l'extradition ne seraient pas envisageables, tout en octroyant cependant une prééminence à la procédure de remise[413].

408 Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales, les Cours suprêmes et les Conseils d'État au sujet du Statut de Rome de la CPI, Fiche technique du Comité international de la Croix-rouge, 2010, p4.
409 Loi française n°2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour pénale internationale.
410 Avis fait au nom de la Commission des Affaires Étrangères sur le Projet de loi..., *op.cit*., p19.
411 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p215.
412 Ley 26.200 de implementacion del Estatuto de Roma de la Corte penal internacional, 9 de Enero de 2007, Art 4.
413 *Ley 26.200 de implementacion del Estatuto de Roma de la Corte penal internacional, op.cit*., Art 27 .

Similairement, l'Uruguay a adopté sa propre loi de coopération avec la CPI, selon laquelle non seulement l'Uruguay devra poursuivre l'individu si ce dernier ne fait pas l'objet d'une requête de remise par la Cour ou d'extradition par un État[414], mais également que les tribunaux nationaux devront se désister si une demande de remise a été formulée par la Cour[415], si une requête d'extradition émane d'un État avec lequel l'Uruguay a prévu une telle procédure par voie conventionnelle[416], ou si une requête d'extradition provient d'un État avec lequel l'Uruguay n'a pas d'obligation conventionnelle, mais dans ce dernier cas uniquement si l'État en question a ratifié le Statut de Rome[417].

Outre l'édiction de ces lois de coopération, les cours constitutionnelles de ces États latino-américains se sont également prononcées sur la compatibilité du Statut avec leurs Constitutions, et notamment sur la question sensible de la remise de nationaux. La Cour constitutionnelle équatorienne s'est prononcée de manière irréprochable sur cette problématique, mettant en exergue d'une part la raison d'être du refus de l'extradition des nationaux, qui a pour vocation de « *protéger les personnes accusées car il vaut mieux, pour un accusé, d'être jugé par un tribunal de son propre pays que par un tribunal étranger*[418] », mais que d'autre part « *la CPI n'est pas un tribunal étranger : la CPI est un tribunal international qui représente la communauté internationale et qui a été créé avec l'assentiment des États liés par son Statut*[419] », afin de conclure en conséquence qu'il n'existait aucune antinomie entre la procédure de remise et la disposition constitutionnelle, les procédures de remise et d'extradition étant deux processus distincts.

Tant les lois de coopération que les décisions favorables des Cours constitutionnelles vont permettre à la Cour de fonctionner de manière appropriée, les États répondant de la sorte à leur obligation d'éliminer les obstacles qui pourraient s'interposer avec leur obligation de coopérer et ayant leur source dans leurs législations nationales[420].

Nonobstant, un certain embarras a pu s'installer concernant notamment les pouvoirs étendus du Procureur de la CPI. Toutefois, les Cours constitutionnelles sont venues interpréter ces pouvoirs de manière à ce qu'ils concordent avec les législations nationales et sans qu'il soit nécessaire de réviser les Constitutions. Ce fut notamment le cas en Équateur où la Cour constitutionnelle en arriva à la conclusion que les pouvoirs de ce dernier constituaient une « *forme de coopération internationale*

414 Ley uruguaya 18.026 de Cooperacion con la Corte penal internacional en materia de lucha contra el genocidio, los crimenes de guerra y de lesa humanidad, 4 de octubre de 2006, Art 4(2).
415 *Id.*, Art 4(4) A.1.
416 *Id.*, Art 4(4) A.2.
417 *Id.*, Art 4(4) A.3.
418 Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales..., *op.cit*., p13.
419 *Ibid.*
420 La coopération des Etats avec la Cour pénale internationale, *op.cit*., p2.

dans le domaine judiciaire[421] », et en Ukraine où la Cour proclama que les dispositions du Statut « *relatives à la coopération et à l'assistance pouvaient être mises en œuvre à travers la législation ordinaire*[422] ».

A l'inverse, il peut arriver que ce soit la CPI qui fasse l'objet d'une demande d'assistance de la part de juridictions nationales, tant d'États parties au Statut[423] que d'États non parties[424]. Va s'opérer de la sorte un échange de bons procédés et non une relation à sens unique, ce qui va permettre une confiance mutuelle grâce à un dialogue constant entre juridictions.
De la même manière et afin de l'appuyer dans sa démarche, la Cour va recevoir le soutien sincère des organes internationaux (**2**).

2 – Le soutien sincère des organes internationaux

Outre les États, qui sont certes les premiers responsables du bon fonctionnement et de la coopération avec la Cour mais qui n'en sont pas les acteurs exclusifs, vont intervenir différents organes qui par leur participation vont soutenir la Cour de différentes manières.
L'organisation internationale qui dispose d'une relation privilégiée avec la Cour sera bien entendu l'Organisation des Nations Unies, cette dernière étant un partenaire naturel pour la Cour en raison de sa mission de promotion de la paix et du respect des droits humains, mais également de sa présence dans les États faisant l'objet d'une enquête par la Cour ou encore de ses capacités d'intervention dans des territoires pourtant difficiles d'accès et problématiques en termes de logistique[425].
En outre, il est certain que plusieurs organes et agences des Nations Unies entretiennent des liens étroits avec la Cour, tels que le département des opérations de maintien de la paix ou le Haut Commissariat pour les réfugiés. En effet, la Cour peut proposer l'examen de certains points spécifiques aux Nations Unies, que le Secrétaire Général portera à l'attention de l'Assemblée Générale, du Conseil de Sécurité ou de tout autre programme des Nations Unies qui se verrait concerné[426].
De manière plus générale va être explicitement prévue dans l'Accord entre les Nations Unies et la CPI une obligation de coopération et de coordination, selon laquelle les deux institutions, dans le

421 Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales..., *op.cit*., p14.
422 *Id*., p16.
423 Statut de Rome, Art 93(10) a.
424 *Id.*, Art 93(10) c.
425 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p222.
426 Negotiated relationship agreement between the International criminal court and the United Nations, ICC-ASP/3/Res.1, 4 October 2004, Art 7.

but de faciliter leur travail respectif, doivent coopérer étroitement à chaque fois que cela est nécessaire et se consulter régulièrement à propos de questions d'intérêt commun[427]. Le titre III de l'Accord va alors être exclusivement consacré à cette coopération et à cette assistance judiciaire qui pourra prendre des formes diverses et variées, et qui sera compatible à la fois avec les termes de la Charte des Nations Unies et avec ceux du Statut de Rome[428].
Pour autant, c'est bien le Conseil de Sécurité qui va entretenir les liens les plus étroits avec la Cour, ce dernier pouvant déférer une situation au Procureur en agissant sur la base du Chapitre VII[429] et toujours sur cette même base, exiger des États non parties au Statut d'accéder aux demandes de coopération émises par la Cour[430].

Similairement, la Cour va pouvoir se référer au Conseil de Sécurité ou à l'Assemblée des États Parties dans l'hypothèse où un État partie ne répondrait pas favorablement à une demande de coopération[431], le Conseil ne pouvant cependant être saisi que dans l'hypothèse où celui-ci aurait saisi la Cour préalablement sur la base du Chapitre VII.
C'est ainsi que dans l'affaire Omar AL BASHIR, la Cour décréta que le Malawi n'avait pas satisfait à l'obligation de coopérer et avait par là même empêché la Cour d'exercer ses fonctions, ce qui a poussé cette dernière à saisir à la fois le Conseil de Sécurité et l'Assemblée des États Parties[432].
Bien que ne disposant pas du caractère autoritaire du Conseil de Sécurité, l'Assemblée des États Parties est un organe créé par le Statut de Rome et composé d'un représentant par État partie[433] afin d'appuyer la Cour dans son fonctionnement[434], et va par là même examiner « *toute question relative à la non-coopération des États*[435] ».

Analogiquement mais en dehors du cadre des Nations Unies, l'Organisation des États Américains a pris plusieurs initiatives dans le but de promouvoir la Cour, en faisant peser sur ses États membres parties au Statut l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour mettre en œuvre le Statut[436] et de coopérer de la manière la plus large possible afin d'éviter que les auteurs des crimes internationaux les plus graves ne restent impunis[437].

427 Negotiated relationship agreement between the International criminal court and the United Nations, *op.cit*., Art 3.
428 *Id.*, Art 15(2).
429 *Id.*, Art 17(1).
430 La coopération des Etats avec la Cour pénale internationale, *op.cit*., p2.
431 Statut de Rome, Art 87(7).
432 The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, *op.cit*., para. 47, p21.
433 Statut de Rome, Art 112(1).
434 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p211.
435 Statut de Rome, Art 112(2) f.
436 Promocion de la corte penal internacional, AG/RES.2364, Cuarta sesion plenaria, 3 de junio de 2008, para. 3.
437 *Id.*, *para.* 4.

Au-delà des organes internationaux, les États ont parfois entrepris la création de points focaux nationaux destinés à régir tout ce qui tend à la coopération entre l'État et la CPI, points qui auront à leur charge la mission de suivre le travail de la Cour et de participer aux sessions de l'Assemblée des États Parties, ou encore de servir d'intermédiaire entre l'État et la Cour[438]. L'intérêt majeur de ces points focaux sera notamment de centraliser tout ce qui touche à la coopération avec la Cour et ainsi de servir de plate-forme d'échange entre les interlocuteurs tant nationaux qu'internationaux, ce qui a pour avantage certain de faciliter la coopération, comme le démontre le point focal belge qui a servi de véritable forum[439] et ainsi rendu plus aisée la collaboration entre la Belgique et la CPI.
Pour autant, bien que ces points focaux représentent un appui incontesté, ces derniers ne pourront gérer à eux seuls des demandes de coopération et devront ainsi retransmettre la demande aux autorités responsables, tout en ayant auparavant accompli un travail de préparation qui facilitera et accélérera le processus, ce qui est loin d'être négligeable dans des affaires parfois urgentes et où une perte de temps procédurale peut s'avérer dévastatrice pour la poursuite de l'enquête ou du procès.

***

Qu'il s'agisse de la Cour pénale internationale, des Nations Unies, des organisations régionales ou encore et principalement des États, s'opère de manière globale une coopération sans précédent et un renforcement législatif décisif afin de lutter contre l'impunité et ainsi de permettre aux juridictions, tant nationales qu'internationales, de juger des individus suspectés d'avoir commis des crimes qui par leur nature particulièrement intolérable affectent la communauté internationale dans son ensemble.
Il est ainsi indéniable que le principe *aut dedere aut judicare* va avoir pour conséquence non pas l'obligation de respecter une simple clause conventionnelle, qui est celle de poursuivre ou d'extrader, mais surtout de jongler avec tous les instruments permettant sa mise en œuvre effective dans le but d'assurer une réelle justice dans un monde international à la recherche de la paix, car « *sans justice, pas d'espoir de paix. Sans paix, pas d'espoir de justice*[440] ».
Nonobstant, le principe se voit parfois fâcheusement altéré par des États souverains, contrecarrant de la sorte la lutte contre l'impunité (**PARTIE II**).

438 Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, *op.cit.*, p216.
439 *Id*., p218.
440 G. KAECKENBEECK, *De la guerre à la paix*, Genève, Naville, 1940, p40.

PARTIE 2

Un principe altéré par des États souverains,
contrecarrant la lutte contre l'impunité

PARTIE II.

UN PRINCIPE ALTERE PAR DES ETATS SOUVERAINS, CONTRECARRANT LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE

Le fait que les États se montrent parfois réticents à coopérer n'est pas chose nouvelle. Pourtant, cette limitation va s'avérer fatale quand il s'agit du principe *aut dedere aut judicare*.
En effet, la nature même du principe impose une solidarité commune pour faire face à l'impunité.
Malheureusement, l'obligation de poursuivre ou d'extrader va se voir largement circonscrite par cette volonté des États de n'en faire rien de plus qu'un principe conventionnel tributaire d'une mise en œuvre étatique (**Chapitre I**), occasionnant en conséquence l'altération d'un principe entravé par une mise sous tutelle internationale (**Chapitre II**).

Chapitre I. Un principe conventionnel tributaire d'une mise en œuvre étatique

Le principe a*ut dedere aut judicare*, bien qu'ayant acquis une certaine assurance ces dernières décennies, va pourtant voir sa portée limitée par nombre de facteurs tant nationaux qu'internationaux. Il est navrant de constater que c'est la forme du principe elle-même qui va lui porter préjudice, à savoir une sujétion à une clause conventionnelle. En effet, l'altération majeure de l'obligation va s'enraciner dans les déficiences des sources de celui-ci (**Section I**), altération majorée par des législations nationales inopportunément conciliantes (**Section II**).

Section I. Une altération comme contrecoup des déficiences des sources du principe

La source majeure de l'obligation de poursuivre ou d'extrader est indéniablement la source conventionnelle. Pourtant, pour un principe à vocation universelle, l'on ne peut que déplorer la flagrance d'une carence coutumière (**I**), tout en étant cependant dans l'expectative du travail de codification effectué par la Commission du Droit International (**II**).

I) La flagrance d'une carence coutumière

Bien que la coutume soit de manière générale plus adaptable que la source conventionnelle, il n'en reste pas moins que cette dernière obéit à des critères acceptés par la communauté internationale. Or, dans le cas du principe *aut dedere aut judicare*, l'on ne peut malheureusement que constater l'absence des éléments constitutifs d'une coutume (**A**). Néanmoins, semble se dessiner mais à titre secondaire seulement la potentialité d'une émergence coutumière circonscrite (**B**).

A) L'absence des éléments constitutifs d'une coutume

Selon la Cour internationale de justice, « *la substance du droit international coutumier doit être recherchée en premier lieu dans la pratique effective et l'opinio juris des États*[441] ». Or, en ce qui concerne l'obligation de poursuivre ou d'extrader, l'on constate d'une part la preuve irrésolue d'une *opinio juris* (**1**) et d'autre part une pratique amphigourique (**2**).

441 Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne / Malte), arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p. 13., para. 27.

1 – La preuve irrésolue d'une opinio juris

Incontestablement, le statut coutumier de l'obligation de poursuivre ou d'extrader est plus que douteux[442]. En effet, s'il est bien une question sur laquelle l'on retrouve autant de réponses divergentes que d'articles sur le sujet, c'est bien celle-ci. Pour autant, il n'est pas surprenant que la doctrine s'oppose sur le fait de savoir s'il existe ou non une norme coutumière qui impliquerait aux États de poursuivre ou d'extrader les individus suspectés d'avoir commis un crime international[443].
Une réponse définitive à la question permettrait ainsi soit de conforter le principe en le consacrant en tant que norme coutumière et donc opposable à tous les États en dehors de toute ratification de convention, soit à le limiter en indiquant expressément et indubitablement son caractère strictement et indérogeablement conventionnel.
Actuellement, la doctrine est encore loin de s'accorder sur le sujet, se scindant entre les partisans de sa nature coutumière, quitte à aller à l'encontre de la volonté des États, et entre les adeptes d'une nature purement conventionnelle, qui certes a le désavantage de limiter le principe, mais qui néanmoins a l'avantage de ne pas heurter les États qui ne souhaiteraient pas y adhérer pour le moment.

Nonobstant, il convient de noter que les États, les premiers concernés par l'élaboration d'une coutume, n'ont pas démontré jusqu'à présent la présence d'un élément psychologique fiable, à savoir la « *conscience d'une obligation juridique (...), le sentiment d'être juridiquement liés*[444] ».
Cependant, il est vrai que de manière générale, qu'il s'agisse du principe ou de n'importe quelle autre coutume, il est « *difficile et compliqué de déterminer et de prouver l'existence d'un fondement coutumier*[445] ». En effet, il va être ardu de se prononcer sur l'existence d'un tel sentiment auprès des États.

Pourtant, ce sont parfois les États eux-mêmes qui vont venir lever le doute en s'opposant formellement à la création d'une coutume, ce type d'opposition étant monnaie courante concernant le principe *aut dedere aut judicare.* C'est ainsi que lors des travaux préparatoires pour l'élaboration du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, certains États ont expressément déclaré que le principe ne devait s'appliquer qu'entre les États parties au Code,

442 L. BENAVIDES, « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *op.cit.*, p17.
443 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare...*, *op.cit*., para.64.
444 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, p361.
445 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième-troisième session, 2011, A/CN.4/603, para. 86, p24.

refusant de la sorte de reconnaître une quelconque portée coutumière du principe[446].
Similairement et dans le contexte du travail de la Commission du Droit International sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader, plusieurs États tels que l'Autriche, l'Allemagne et la Malaisie ont réaffirmé explicitement leur opposition à l'idée de reconnaître un statut coutumier au principe[447]. Les États-Unis ont dans ce sens déclaré :

> « *qu'il [n'existait] pas, en droit international coutumier, d'obligation générale d'extrader ou de poursuivre des personnes pour des infractions qui [n'étaient] pas visées par les accords internationaux énonçant une telle obligation. Ils [considéraient] au contraire que les États ne [contractaient] une obligation d'extrader ou de poursuivre que dans la mesure où ils [ratifiaient] des instruments juridiques internationaux contraignants qui [énonçaient] cette obligation, et qu'une telle obligation ne [valait] que dans leurs rapports avec les autres États parties à ces instruments*[448] ».

Afin de justifier leur opposition, les États-Unis et la Russie invoquent le fait qu'ils considèrent qu'une telle norme coutumière rendrait l'extradition et l'élaboration de compétences extra-territoriales obligatoires, ce qui serait de la sorte contraire à la fois au droit international et à leur souveraineté[449].
Il est ainsi flagrant de constater qu'alors que les États s'expriment avec parcimonie sur le sujet, quand ils se manifestent, ils le font de manière très nette pour exprimer leur objection à l'égard d'une telle norme coutumière.

De plus, ne peut être considéré comme un assentiment le fait pour un État d'adopter une législation qui reconnaît l'obligation d'extrader ou de poursuivre un individu au regard de la commission de certains crimes. En effet, bien que de tels agissements pourraient révéler un assentiment de la part de l'État pour une règle coutumière, il s'agit dans la grande majorité des cas de l'application d'obligations conventionnelles, certains traités imposant aux États de modifier leur législation afin de réprimer efficacement le crime visé par la convention.
Une *opinio juris* ne peut donc se dégager de telles législations, quand l'on voit par exemple le nombre d'États ayant inséré le principe *aut dedere aut judicare* pour les crimes de génocide, de

446 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », Journal of International Criminal Justice, 1089-1116, 2011, p11.
447 *Id.*, p13.
448 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième session, 2008, A/CN.4/648, para. 60, p14.
449 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p14.

guerre et crimes contre l'humanité suite à la ratification du Statut de Rome[450]. L'on peut ainsi légitimement supposer que si le Statut n'avait pas abouti, alors les États n'auraient pas entrepris de modifier leurs législations, ces derniers n'ayant pas le sentiment de devoir se conformer à une obligation juridique.

En conséquence, alors que l'absence d'une *opinio juris* significative ne permet pas de pencher pour l'existence d'une source coutumière, le second élément constitutif de la coutume, la pratique, se révèle quant à elle amphigourique (**2**).

2 – Une pratique amphigourique

Même BASSIOUNI, qui est pourtant l'un des plus fervents défenseurs[451] de l'existence d'une norme coutumière en la matière, reconnaît que « *if the question is whether a state practice in this sense supports the assertion that the principle aut dedere aut judicare has become a customary norm, the answer may well be no*[452] ».

En effet, alors que certains auteurs ont invoqué une recrudescence des traités d'extradition comme base d'une pratique générale, ces traités n'ont pourtant pas cristallisé une norme coutumière qui imposerait à l'État d'extrader en l'absence d'un traité d'extradition[453], et ce en raison d'une obligation coutumière de poursuivre ou d'extrader. Cependant, il est vrai que les États restent libres, hormis certaines exceptions telles que l'interdiction du refoulement, d'extrader un individu vers un État requérant sans qu'il existe pour autant une obligation conventionnelle, bien que ce type de comportement reste marginal.

En outre, les États ont mis en relief le fait qu'accéder à une requête d'extradition ne signifie pas que l'État ait agi en raison du sentiment d'être juridiquement lié par une obligation de poursuivre ou d'extrader, mais que ce dernier a pu approuver la requête sur d'autres bases telles que la réciprocité[454].

Interrogés par la Commission du Droit International, les États eux-mêmes considèrent qu'il n'existe pas de pratique suffisante pouvant aller dans le sens d'une norme coutumière. À titre d'exemple, l'Afrique du Sud a ainsi déclaré que :

« *l'Afrique du Sud ne pense pas que le principe aut dedere aut judicare soit suffisamment*

450 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p10.
451 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, *op.cit*., para.74.
452 C. BASSIOUNI, E. WISE, *Aut dedere Aut judicare...*, *op.cit*., p43.
453 B. BOCZEK, *International law : A Dictionary*, Oxford, Scarecrow Press, 2005, p60.
454 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p7.

reconnu au plan international et ait donné lieu à une pratique suffisante pour être considéré comme faisant partie du droit international coutumier et qu'à ce stade, son statut juridique dépend toujours de l'existence ou de la non-existence d'une base conventionnelle[455] ».

De plus, bien que l'adoption de résolutions de l'Assemblée Générale des Nations Unies contenant le principe puisse être perçue comme une pratique, il est cependant intéressant de noter que cette dernière n'est pas générale étant donné que plusieurs États se sont abstenus, notamment à cause de l'imprécision de certaines définitions de crimes[456]. En outre, en dehors de résolutions ou déclarations effectuées au sein des instances internationales, il n'existe quasiment pas de déclarations étatiques individuelles portant sur le sujet, hormis pour préciser qu'il n'existe pas de pratique en la matière.

Le traité va ainsi être l'instrument privilégié des États pour y insérer une clause *aut dedere aut judicare*. En effet, il sera beaucoup plus aisé pour eux d'en contrôler la portée que s'il s'agissait d'une obligation coutumière.

Tandis que la coutume peut prendre forme par une pratique répétée de conclusion de traités, il convient de noter qu'il n'existe pas pour l'obligation de poursuivre ou d'extrader de traité spécifique n'ayant pour objet que cette obligation. En effet, bien que l'on retrouve une clause *aut dedere aut judicare* dans plusieurs traités, cette multitude d'instruments conventionnels n'offre pas de vision globale du principe[457].

De la même manière, cette alternative ne constitue pas la clause principale d'un traité. En effet, bien que de plus en plus de traités prévoient une telle alternative, cette clause peut apparaître comme secondaire ou tout du moins subsidiaire, les traités préférant généralement mettre comme disposition dominante la criminalisation de l'infraction visée par la convention[458].

En outre, bien que les traités contiennent cette option, il est fréquent que les États y dérogent en soumettant cette dernière à une déclaration interprétative ou à une réserve[459], réduisant de la sorte sa portée voire son application.

L'appétence des États pour l'insertion de la clause dans un traité s'explique tout naturellement par le fait que cette méthode conventionnelle leur permet d'exprimer leur consentement tout en ayant auparavant longuement et soigneusement négocié et délimité la portée de la disposition, tout en y

455 CDI, L'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Commentaires et information reçues des gouvernements, Soixante et unième session, 2009, A/CN.4/612, para. 68, p19.
456 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p12.
457 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p18.
458 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, *op.cit*., para.67.
459 International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009, p22.

ayant greffé si nécessaire des échappatoires ou des limitations.
C'est pourquoi les États tiers à ces conventions considèrent que leur imposer une telle obligation par le biais de la coutume reviendrait à une violation inadmissible de leur souveraineté interne[460], d'autant plus que les États ayant ratifié la convention ne se trouvent engagés qu'à partir du moment où cette dernière sera entrée en vigueur. Comme le précise la Cour internationale de justice dans l'affaire relative à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, « *l'obligation de poursuivre les auteurs présumés d'actes de torture, en vertu de la convention, ne s'applique qu'aux faits survenus après son entrée en vigueur pour l'État concerné*[461] ».

Ainsi, il est manifeste que la pratique disparate des États ne peut être entendue comme « *une pratique générale acceptée comme étant le droit*[462] », et en conséquence est loin d'entrainer la formation d'une coutume de l'obligation de poursuivre ou d'extrader.
Cependant, il est probable que bien qu'il n'existe pas de coutume pour le principe *aut dedere aut judicare* en lui-même, puisse émerger une bribe de coutume circonscrite à des crimes exprès (**B**).

B) La potentialité d'une émergence coutumière circonscrite

Il serait erroné d'affirmer qu'on ne retrouve aucune trace coutumière du principe *aut dedere aut judicare*. Pour autant, il serait inexact de soutenir que le principe lui-même est l'objet d'une telle source. En effet, il existe une certaine pratique en ce sens, pratique qui sera néanmoins jalonnée aux crimes internationaux les plus graves (**1**) et accompagnée d'une *opinio juris* en construction (**2**).

1 – Une pratique jalonnée aux crimes internationaux les plus graves

La Commission du Droit International a elle-même reconnu que suite à la recrudescence des traités internationaux contenant une clause *aut dedere aut judicare* et bien que les conventions restent la source première de l'obligation, l'on peut légitimement entrevoir les prémices de la formation d'une coutume[463].
En effet, comme proclamé par la Cour internationale de justice en 1969, la ratification d'un traité par un nombre conséquent d'États peut aboutir à la transformation de la norme conventionnelle en

460 M. SCHARF, « Aut dedere aut iudicare », *op.cit*., para. 22, p4.
461 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), Cour internationale de justice, Arrêt du 20 juillet 2012, para. 100.
462 Statut de la Cour internationale de justice, Art 38 §1(b).
463 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 124, p27.

norme coutumière en influençant de ce fait la pratique des États non parties au traité[464].

Il est d'autre part approprié d'affirmer que si un État signe et ratifie un nombre significatif de traités contenant l'alternative, alors cet État peut démontrer par sa pratique que l'obligation de poursuivre ou d'extrader pourrait être coutumière[465].

De ce fait, le développement d'une telle pratique constitue pour le Rapporteur Spécial de la Commission du Droit International le commencement de l'affirmation d'une coutume, et recommande ainsi d'examiner attentivement la pratique et l'*opinio juris* qui s'en suivra de la part de tous les États de la communauté internationale[466].

Nonobstant, bien que l'intérêt envers une coutume soit grandissant, cette sollicitude va se limiter à « *certaines catégories de crimes, notamment les crimes les plus graves reconnus en droit international coutumier*[467] ». En effet, bien que les États semblent agir dans le sens de l'émergence d'une coutume, cette pratique va se trouver cantonnée à un nombre très restreint de crimes. Comme le relève à juste titre le Jurisconsulte canadien :

> « *l'obligation d'extrader ou de poursuivre ne s'applique pas à tous les crimes. Nous mettons la Commission en garde contre l'adoption d'une conception trop large de cette obligation, surtout s'il est fait référence à une « obligation », plutôt qu'à un projet de principe ou de norme à mettre en œuvre ultérieurement*[468] ».

En conséquence, va se poser la question de savoir quels crimes seraient concernés par une obligation coutumière de poursuivre ou d'extrader. Tandis que la doctrine semble s'accorder sur une telle obligation pour les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, la soumission du principe à d'autres crimes semble équivoque. Pourtant, certains auteurs comme Claire MITCHELL estiment qu'il serait encore prématuré d'affirmer de manière irrévocable que le principe *aut dedere aut judicare* est devenu coutumier pour les crimes de guerre, bien que l'on observe en Europe une recrudescence des poursuites à l'égard des individus coupables de violations graves aux Conventions de Genève, en dehors même de l'obligation contenue dans ces conventions[469]. Ainsi, bien qu'il soit possible d'attester qu'une obligation coutumière semblerait émerger pour les crimes de guerre, il est malheureusement impossible de remarquer l'émergence d'une coutume qui imposerait

464 North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. Denmark/The Netherlands), judgment of 20 February 1969, ICJ Reports (1969) 3, §43-44.

465 C. ENACHE-BROWN, A. FRIED, « Universal crime, jurisdiction and duty... », *op.cit*., p17.

466 International law commission..., *Amnesty International, op.cit*., pp.27-28.

467 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 40, p10.

468 Déclaration de Mr Alan Kessel, Jurisconsulte d'Affaires étrangères et commerce international Canada sur le Rapport de la Commission du droit international, Soixantième-deuxième session, Sixième Commission, 2007.

469 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, *op.cit*., para.69.

aux États de poursuivre ou d'extrader quiconque sur leur territoire serait suspecté d'avoir commis un crime international[470]. De la même manière, cette dernière estime en outre qu'il n'existe pas de pratique suffisante pour aboutir à une obligation coutumière concernant le crime de génocide[471].
De plus, si l'on observe les législations internes des États, rares sont celles prévoyant explicitement une obligation de poursuivre ou d'extrader pour les individus suspectés de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre[472].
Analogiquement et bien que cela puisse paraître surprenant malgré un débat continu sur la nature coutumière de l'obligation concernant les infractions terroristes, il n'existe à l'heure actuelle aucune réponse fiable à la question permettant de trancher en faveur de l'existence ou de l'inexistence d'une obligation coutumière pour le crime de terrorisme[473].
Pourtant, passant outre ces incertitudes et reconnaissant qu'il serait nécessaire d'observer la pratique des États pendant assez longtemps[474] afin d'établir la véracité de cette pratique, le Rapporteur Spécial de la Commission du Droit International a proposé d'ajouter au projet un article 4 consacré à la coutume internationale comme source de l'obligation *aut dedere aut judicare*, selon lequel :

> *« 1. Les États sont dans l'obligation d'extrader ou de poursuivre l'auteur présumé d'une infraction si cette obligation découle d'une norme coutumière du droit international.*
> *2. Cette obligation peut découler en particulier des normes coutumières du droit international concernant [les violations graves du droit international humanitaire, le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre].[475]»*

Si le Rapporteur Spécial a pris le parti de proposer un tel article malgré une pratique naissante en matière de crimes internationaux les plus graves, c'est qu'il semble se dégager une *opinio juris* en construction (**2**).

2 – Une opinio juris en construction

Que les États soient réticents à établir une norme coutumière établissant l'obligation de poursuivre ou d'extrader et donc qu'ils ne remplissent pas la condition de l'élément psychologique constitutif d'une coutume est flagrant. Toutefois, l'on observe une évolution quant à cette réserve,

470 C. MITCHELL*, Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, *op.cit*., para.72.
471 *Id.*, para. 71.
472 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p9. L'auteur souligne qu'on ne trouve trace de telles législations qu'en Argentine, en Uruguay, au Panama, au Pérou et au Portugal.
473 K. TRAPP, *State responsibility for international terrorism*, *op.cit*., p84.
474 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 22, p7.
475 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 95, p26.

notamment en ce qui concerne les crimes internationaux les plus graves. La Commission du Droit International a ainsi mis en exergue le fait qu'entre 2006 et 2007, les États ont assoupli leurs positions et se sont montrés plus favorables à l'idée d'étudier la question[476], ne rejetant pas en bloc cette dernière comme ils l'avaient fait précédemment, par exemple lors de l'adoption du Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité[477].

Les États vont pour autant adopter une attitude contradictoire, à la fois en s'érigeant contre une source coutumière du principe quand ils sont directement concernés, et en reconnaissant que les auteurs des crimes les plus graves ne peuvent rester impunis[478].

De la sorte, le devoir de lutter contre l'impunité va concourir à faire accepter aux États le statut de coutume de l'obligation, ces derniers considérant que cette lutte contre l'impunité est une obligation découlant du droit international coutumier[479].

Ainsi, tandis que certains États persistent à exclure l'alternative de la coutume, d'autres qui pourtant se considéraient comme des adversaires de celle-ci se montrent désormais plus enclins à l'étudier, en limitant cependant cette analyse aux crimes internationaux les plus graves[480].

Cette position est énoncée de manière limpide par la Belgique, qui :

> *« estime qu'il existe une obligation universelle de répression des crimes de droit international humanitaire. Cette obligation est coutumière eu égard aux positions nombreuses et concordantes de la communauté internationale à ce sujet. Elle prend la forme poursuivre ou extrader plutôt qu'extrader ou poursuivre. En revanche, pour les infractions autres que les crimes de droit international humanitaire, il n'existe qu'une obligation alternative d'extrader ou de poursuivre et celle-ci reste purement conventionnelle.*[481] »

De la même manière, certains États tels que le Canada considèrent que l'obligation est de nature coutumière quand elle concerne les crimes relevant de la compétence universelle[482].

De plus, bien que la Cour internationale de justice ne se soit pas prononcée sur le caractère coutumier de l'obligation dans son ordonnance du 14 avril 1992 concernant l'affaire Lockerbie, cinq juges dissidents ont quant à eux estimé que le principe *aut dedere aut judicare* faisait bien partie du droit international coutumier[483].

476 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 43, p10.
477 Cf. supra.
478 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p18.
479 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 37, p9.
480 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 62, p14.
481 CDI, Commentaires et information reçues des gouvernements, *op.cit*., para. 34, p11.
482 *Id.*, para. 48, p15.
483 Observations préliminaires au Rapport de la Commission du droit international sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader « aut dedere aut judicare », Rapporteur spécial Z. GALICKI, para. 17, p6.

Concernant les États, il est donc probable que certains tolèrent la nature coutumière du principe, tout du moins en ce qui concerne les crimes les plus graves et soumettant cette coutume à une analyse rigoureuse et autonome pour chaque crime. C'est ce qu'a affirmé le représentant de l'Argentine, considérant que :

> « *le caractère coutumier du principe devrait être démontré au cas par cas, en fonction de la nature du crime. Il existerait une opinio iuris pour les crimes les plus graves, à savoir le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, mais cela ne permet pas de tirer de conclusion quant à l'application à ces crimes du principe en question*[484] ».

Pareillement, le représentant chinois a considéré que bien que l'obligation de poursuivre ou d'extrader soit essentiellement conventionnelle, dans l'hypothèse où le crime pour lequel l'alternative s'applique serait un crime international reconnu par la communauté internationale comme faisant partie intégrante du droit coutumier, alors dans ce cas là le principe deviendrait à son tour une obligation appartenant au droit coutumier[485]. Partant de ce postulat et si l'on suit le raisonnement de Mr DUAN, l'on remarque que ce n'est pas l'obligation en elle-même qui deviendra coutumière, mais le crime considéré comme coutumier qui intégrera une obligation de poursuivre ou d'extrader, le principe étant en conséquence non pas indépendant mais soumis à l'existence d'un crime international coutumier.

De la sorte, une partie de la doctrine s'accorde à dire que le crime contre l'humanité est l'un voire le seul crime pour lequel il existerait effectivement une obligation coutumière de poursuivre ou d'extrader[486].

Pourtant et aussi inespéré que cela soit, certains États ont quant à eux plaidé pour une vision plus large de ce qu'ils considéraient être des crimes internationaux graves, en ne s'opposant pas à une obligation coutumière de poursuivre ou d'extrader pour « *la piraterie, la traite des esclaves, l'apartheid, le terrorisme, la torture, la corruption, le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre* »[487].

L'avantage d'un tel principe coutumier serait vraisemblablement d'avoir la capacité de s'adapter à une société internationale contemporaine en perpétuel mouvement et où les normes en

484 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 98, p22.

485 Statement by Mr DUAN Jielong on Aut Dedere Aut Judicare, at the Sixth Committee of the 62nd Session of the UN General Assembly, on Item 82, 1 November 2007.

486 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 74, p19. La Commission met notamment en exergue les travaux de C. BASSIOUNI, L. SADAT, C. EDELENBOS, D. ORENTLICHER et N. ROHT-ARRIAZA.

487 *Id.*, para. 79, p20. Les États en question : Hongrie, Mexique, Cuba, République islamique d'Iran, Uruguay.

matière de droit international humanitaire manquent cruellement d'uniformité[488], et où un principe clé de la lutte contre l'impunité, le principe *aut dedere aut judicare*, ne peut toujours pas être compté comme faisant partie des normes coutumières, hormis pour le crime contre l'humanité, voire le crime de guerre.

C'est pourquoi, afin de remédier aux incertitudes entourant le principe, la communauté internationale reste dans l'expectative du travail de codification de la Commission du Droit International (**II**).

II) L'expectative du travail de codification de la Commission du Droit International

La Commission du Droit International (CDI) a entrepris un travail de codification du principe *aut dedere aut judicare* depuis plusieurs années déjà, dans le but de clarifier la portée de l'obligation. Cette entreprise ne peut qu'être bénéfique pour le principe, son application adéquate étant tributaire d'une codification (**A**), notamment car cette codification est le reflet des évolutions de la communauté internationale (**B**).

A) Un principe tributaire d'une codification

Si la CDI a entrepris une telle démarche c'est bien car l'obligation a tout intérêt à se voir codifiée (**1**), bien que cependant cette codification ne pourrait s'avérer que relative (**2**).

1 – L'intérêt d'une codification

Le Statut de la CDI prévoit que la mission de cette dernière est de « *promouvoir le développement progressif du droit international et sa codification*[489] ». En effet, l'instauration de cette dernière répond au « *réel besoin des États*[490] » en la matière, ces derniers encourageant ces processus de clarification des normes existant sur la scène internationale, normes qui parfois peuvent faire l'objet d'incertitudes tant au regard de leur existence, de leur contenu, de leur application ou de leurs conséquences.

C'est pourquoi intervient cette codification, qui peut être qualifiée de « *processus de formulation et de systématisation des normes*[491] » « *dans les domaines où existent déjà une pratique étatique*

488 R. VAN STEENBERGHE, « The obligation to extradite or prosecute », *op.cit*., p5.
489 A/RES/174 (II) du 21 novembre 1947, Statut de la CDI, Art 1 para. 1.
490 Observations préliminaires au Rapport de la CDI, Rapporteur spécial Z. GALICKI, *op.cit*., para. 30, p10.
491M. RAMA-MONTALDO, « La codification du droit international comme instrument de la justice internationale »,

conséquente, des précédents et des opinions doctrinales[492] ».

Le principe *aut dedere aut judicare* répond donc parfaitement à ces trois conditions, les États utilisant de manière récurrente des clauses imposant l'obligation de poursuivre ou d'extrader et ratifiant de plus en plus de traités contenant une telle alternative, la doctrine quant à elle tentant d'en cerner les contours et notamment son caractère coutumier.

De manière plus générale, les États n'ont pris conscience de cette nécessité de codifier les normes internationales qu'à partir de la Seconde guerre mondiale, prévoyant ainsi dans l'article 13 de la Charte des Nations Unies le devoir pour l'Assemblée Générale « *d'encourager le développement progressif du droit international et sa codification*[493] ».

C'est ainsi que l'Assemblée Générale a adopté la résolution 174 (II), par laquelle elle met en place la CDI qui sera composée de trente-quatre juristes indépendants et spécialistes du droit international, élus par l'Assemblée Générale elle-même afin de d'assurer une « *représentation des grandes formes de civilisation et des principaux systèmes juridiques du monde*[494] ». La CDI se verra également appuyée par la Sixième Commission, créée dans le but de fournir des avis juridiques à l'Assemblée Générale[495].

C'est ainsi que lors de ses Observations préliminaires, le Rapporteur Spécial Z. GALICKI a estimé que le principe *aut dedere aut judicare* répondait aux critères posés par la CDI[496]. En effet, le choix de la CDI pour codifier un sujet répond à certains impératifs tels que le besoin des États, une pratique suffisamment aboutie, la capacité du sujet à être développé ainsi que son caractère contemporain[497], et ce afin que le « *caractère plutôt programmatique contribue à l'évolution pacifique des relations internationales à long terme*[498] ».

La cooptation pour l'obligation de poursuivre ou d'extrader a de la sorte été largement saluée par les États, le Canada exprimant par exemple « *sa gratitude pour le travail du Rapporteur Spécial, (...) envers des travaux d'un grand intérêt pour les États membres*[499] ».

Pour autant, bien qu'une codification présente indéniablement un caractère positif, cette dernière

Les Cahiers de droit, vol. 42, n° 3, 2001, p3.

492 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, p367.

493 Charte des Nations Unies, Art 13(1).1.

494 J-A. OCAMPO, *La Commission du Droit International et son œuvre*, New York, United Nations Publications, 2009, 7e édition, p71.

495 http://www.un.org/fr/ga/sixth/

496 Observations préliminaires au Rapport de la CDI, Rapporteur spécial Z. GALICKI, *op.cit*., para. 29, p9.

497 *Ibid*.

498 M. RAMA-MONTALDO, « La codification du droit international... », *op.cit*., p14.

499 Déclaration de Mr Alan Kessel, Jurisconsulte d'Affaires étrangères et commerce international Canada sur le Rapport de la Commission du droit international, Soixantième-deuxième session, Sixième Commission, 2007.

peut parfois s'avérer relative (**2**).

2 – Une codification relative

Bien que l'on puisse accueillir avec reconnaissance les résultats des travaux de codification opérés depuis 1947 sous les auspices de la CDI, l'on ne peut saluer ces derniers que dans la mesure où ils ont abouti à un traité[500], ce qui est loin d'avoir été toujours le cas.

De plus, les travaux de codification entamés par la CDI sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader ne constituent qu'un « *cadre général d'examen du sujet*[501] », ce qui est nettement loin d'être satisfaisant quand l'on connaît toutes les problématiques qui se posent au regard de l'application du principe, toutes les questions auxquelles il est nécessaire de fournir une réponse au risque de déstabiliser le principe dans son ensemble.

Or, il est regrettable de constater que jusqu'à présent, la CDI ne s'est réellement concentrée que sur « *un certain nombre de questions sur les aspects les plus importants du sujet, (...) dont le principal problème est de savoir si l'obligation fait partie du droit international coutumier*[502] », alors que certes il ait des questions qui peuvent apparaître comme secondaires, mais qui pourtant en étant écartées de la sorte ou tout du moins amoindries vont jouer en la défaveur de la codification du principe.

Cette position de la CDI est plus que fâcheuse et énigmatique dans le sens où la Commission elle-même a reconnu qu'un « *travail poussé et exhaustif, comprenant des éléments internationaux et nationaux, est nécessaire pour identifier, en ce qui concerne l'obligation, des règles juridiques que la communauté internationale soit prête à approuver et suivre*[503] ». Comme le souligne à juste titre la CDI, le risque majeur est de n'obtenir à la fin du processus de codification qu'une reconnaissance partielle de la communauté internationale, ce qui réduirait à néant tous les efforts entrepris.

En outre, la composition même de la Commission et ses changements récurrents de membres peuvent également apparaître comme un frein à la codification, étant donné qu'il est nécessaire à chaque changement de revoir les fondamentaux du principe, faisant perdre de la sorte un temps précieux alors qu'il est plus que nécessaire à l'heure actuelle d'avancer et non de stagner. En effet, quand l'on constate qu'en 2006 « *environ la moitié des membres de la Commission avaient été remplacés par de nouveaux membres*[504] », l'on ne peut que se demander si ces bouleversements

500 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, p371.
501 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 4, p3.
502 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 1, p3.
503 Rapport préliminaire sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre..., *op.cit.*, p17.
504 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 4, p3.

contribuent à la codification ou au contraire la jugulent.
En effet, il ne faudrait pas que ce processus de codification se voit récusé par la pratique internationale alors qu'il n'a été réellement amorcé que récemment, comme ce fut le cas par exemple avec le Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996[505]. Or, la CDI n'a vraisemblablement toujours pas opté pour la forme que prendra la codification, estimant qu'il est « *prématuré à ce stade de décider si le résultat final (...) doit prendre la forme de projets d'articles, de directives ou de recommandations*[506] ».

Ainsi, bien que l'issue de la codification du principe soit encore incertaine, il n'en est pas moins que cette dernière aura quoiqu'il en soit des aspects constructifs, notamment car elle incarne le reflet des évolutions de la communauté internationale (**B**).

B) Un reflet des évolutions de la communauté internationale

Le processus de codification du principe *aut dedere aut judicare* va constituer l'exemple flagrant des mutations qu'a pu connaître la communauté internationale, de ses périodes propices à des avancées et de celles à l'inverse où les États ne sont pas prêts à aller de l'avant. En effet, ce projet de codification de l'obligation de poursuivre ou d'extrader est de longue date (**1**) et a la caractéristique d'être un processus en étroite collaboration avec les États (**2**).

1 – Un projet de longue date

La nécessité de codifier le principe *aut dedere aut judicare* n'est pas apparue subitement. Pour autant, faute d'actions concrètes, ce besoin n'a fait que s'amplifier durant la seconde moitié du XXe siècle. Or, l'exigence de faire la lumière sur l'obligation date de la première session de la Commission en 1949, soit deux ans après sa création[507]. Pourtant, le projet a été relégué au second plan et négligé pendant plusieurs décennies.
Ce n'est finalement qu'en 2004 que la CDI décida d'inclure le principe *aut dedere aut judicare* dans son programme de travail à long-terme[508], décision approuvée par l'Assemblée Générale dans sa résolution 59/41[509]. Puis en 2005, la Commission décida de nommer un Rapporteur Spécial lors de

505 P. DAILLIER, M. FORTEAU, A. PELLET, *Droit international public*, *op.cit.*, p372.
506 Rapport préliminaire sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit*., para. 59, p17.
507*Id.*, para. 2, p2.
508 International law commission..., *Amnesty International, op.cit.*, p6.
509 J-A. OCAMPO, *La Commission du Droit International et son œuvre*, *op.cit*., p283.

sa 2865e séance, Mr Z. GALICKI[510], qui serait chargé par la suite de tenir la CDI régulièrement informée par le biais de rapports périodiques[511].
De plus, afin de renforcer le processus, la Commission se prononça en 2008 en faveur de l'élaboration d'un groupe de travail sur le sujet, groupe qui fut effectivement créé en 2009 et dont la Présidence allait être confiée à Mr Alain PELLET[512].

Néanmoins et bien que le processus de codification n'avait pas encore été entamé, la CDI a eu à maintes reprises avant 2004 l'occasion de se pencher sur l'obligation. Ce fut notamment le cas lors de l'élaboration du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996, ce dernier prévoyant une clause *aut dedere aut judicare* dans son article 9[513].
Cependant, quand l'on observe le travail préalable effectué par la Commission et notamment son projet de Code de 1986, l'on remarque des différences avec le projet finalement adopté en 1996, preuve de la faculté d'adaptation de la CDI, de l'évolution du principe qui n'est donc pas immuable et du regard changeant que portaient sur lui les États. En effet, le projet de 1986 contenait non pas un article intitulé « obligation de poursuivre ou d'extrader » mais une disposition « infraction universelle » selon laquelle « *tout État sur le territoire duquel a été arrêté l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a le devoir de le juger ou de l'extrader*[514] », disposition modifiée en 1987 pour devenir « *aut dedere aut punire* », puis modifiée une ultime fois en « obligation de juger ou d'extrader »[515].
De la sorte, si la CDI fait preuve d'adaptation dans son approche de l'obligation, c'est notamment car la codification est un processus en étroite coopération avec les États (**2**).

2 – Un processus en étroite coopération avec les États

L'avantage majeur de la codification du principe sera sans aucun doute la participation de tous les États à celle-ci, contribuant ainsi à la « *démocratisation*[516] » du principe et favorisant de la sorte une acceptation plus large de ce dernier. C'est pourquoi l'Assemblée Générale a pris le soin

510 Rapport préliminaire sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit*., para. 1, p2.
511 Voy. Rapport préliminaire (A/CN.4/571.), Deuxième rapport (A/CN.4/585.), Troisième rapport (A/CN.4/648.), Quatrième rapport (A/CN.4/603.).
512 CDI, Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 3, p3.
513 Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Quarante-huitième session, 1996, Art 9 : « Sans préjudice de la compétence d'une cour criminelle internationale, l'État partie sur le territoire duquel l'auteur présumé d'un crime visé à l'article 17 (génocide), 18 (crimes contre l'humanité), 19 (crimes contre le personnel des Nations Unies et le personnel associé) ou 20 (crimes de guerre) est découvert extrade ou poursuit ce dernier ».
514 Rapport préliminaire sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit*., para. 27, p8.
515 *Ibid.*
516 M. RAMA-MONTALDO, « La codification du droit international... », *op.cit*., p5.

d'inviter les gouvernements à « *communiquer à la Commission du Droit International (...) des informations sur leur législation et leur pratique concernant le sujet*[517] ».
Le fait de recevoir des informations directement de la part des gouvernements va avoir pour bénéfice incontestable de refléter de manière certaine leur pratique et leur vision du principe, mais aussi de constater les points qui semblent prioritaires à leurs yeux, afin que la CDI puisse opérer une hiérarchie dans la codification.
En parallèle, les membres de la Commission peuvent ainsi se féliciter d'avoir « *formulé un très large éventail d'opinions, d'observations et de suggestions dans le cadre du débat sur le sujet, tant sur le plan du fond que sur le plan de la forme*[518] ».

Pour autant, il est assez décevant de constater au regard de l'importance du principe que les États ne se sont pas immédiatement sentis concernés et ont ainsi tardé à remettre leurs observations à la Commission, ce désengagement présentant le risque certain de conduire à des interprétations erronées quant à l'étendue que les États confèrent au principe[519].
En effet, seulement sept États ont répondu à l'appel de la CDI en 2006, ce qui a poussé l'Assemblée Générale à réitérer[520] sa demande à plusieurs reprises, en rappelant aux gouvernements qu'il était nécessaire qu'ils « *communiquent leurs vues*[521] » et informent la CDI « *de leur pratique dans le domaine (...) de l'obligation d'extrader ou de poursuivre*[522] ». En conséquence, lors de son troisième rapport, le Rapporteur Spécial a dû rappeler qu'il était strictement impératif de :

> « *répondre franchement à toutes les questions et à tous les problèmes soulevés (...). Telle est la condition à remplir que nous puissions poursuivre et mener à terme ensemble nos travaux. (...) L'aboutissement de ces travaux acquiert une importance toujours plus grande aux yeux d'une communauté internationale d'États confrontée à la menace grandissante que constitue la criminalité nationale et internationale*[523] ».

Ainsi, il est tout dans l'intérêt des États de répondre le plus précisément et le plus exhaustivement possible aux demandes de la CDI, l'aboutissement de son travail dépendant en grande partie des réponses des États. Toutefois, il est encourageant de constater que les États se montrent de plus en plus conciliants et disposés à coopérer avec la Commission, laissant de la sorte

517 A/RES/61/34, 18 décembre 2006, para. 6.
518 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 34, p9.
519International law commission..., *Amnesty International, op.cit.*, p27.
520 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 6, p4.
521 A/RES/62/66, 8 janvier 2008, para. 3.
522 *Id.*, para. 4.
523 CDI, Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre, *op.cit.*, para. 131, p29.

entrevoir un possible dénouement.
Nonobstant, en attendant une hypothétique et lointaine conclusion des travaux de codification qui serait pourtant plus que bienvenue, l'on ne peut que regretter l'existence de législations nationales inopportunément conciliantes (**Section II**).

Section II. Des législations nationales inopportunément conciliantes

Tous les efforts réalisés pour permettre au principe *aut dedere aut judicare* de s'appliquer de manière la plus large et la plus effective possible ne seront que lettres mortes si les États édictent des législations nationales enrayant le processus. Cette décélération est notamment palpable au regard de la restriction majeure dûe au jeu des immunités (**I**) et de la persistance préjudiciable de mesures d'amnistie (**II**), les immunités et amnisties garantissant « *à une personne ou à un groupe de personnes qu'elles ne seront pas traduites en justice bien qu'elles aient commis – ou pu commettre – certains crimes*[524] ».

I) Une restriction majeure par le jeu des immunités

Les immunités, qui sont le « *droit de bénéficier d'une dérogation à la loi commune, un privilège*[525] », détiennent une suprématie certaine sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader (**A**), d'autant plus qu'il existe une conception restrictive des exceptions à l'immunité (**B**).

A) Une suprématie des immunités sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader

Tandis que cette hégémonie des immunités sur le principe *aut dedere aut judicare* va entrer en contradiction avec la récusation de la qualité officielle (**2**), cette dernière va induire une impunité qui va se révéler paradoxale (**1**).

1 – Une impunité paradoxale

Bien que les immunités puissent paraître inconcevables au premier abord, il est tout de même utile de rappeler que ces dernières ont une raison d'être légitime, à savoir la protection d'un

524 http://www.trial-ch.org/fr/
525 http://www.larousse.fr/

État et de ses représentants, afin de garantir notamment « *l'égalité souveraine entre États*[526] » et empêchant de la sorte que ces derniers ne soient attraits devant les juridictions d'un autre État afin d'y être jugés, ce qui constituerait indéniablement un risque pour la stabilité de l'État et un péril pour l'égalité souveraine entre les membres de la communauté internationale.

Cependant, l'utilisation de ces immunités aboutit déplorablement à ce qu'immunité rime avec impunité[527], réduisant à néant le principe *aut dedere aut judicare* car celui-ci se voyant inapplicable.

Or, il est inconcevable que les personnes qui bénéficient de ces immunités, à savoir les représentants étatiques de haut rang, soient celles qui jouent un rôle déterminant dans la commission de crimes de droit international, « *crimes odieux qui bouleversent la conscience de l'humanité, violent certaines règles les plus fondamentales du droit international et menacent la paix et la sécurité internationales*[528] ». L'on se retrouve de la sorte avec une inégalité engendrée par les immunités et la volonté de protéger la souveraineté de l'État, entre d'une part les principaux responsables qui se voient protégés par leur statut, et d'autre part les individus certes coupables mais avec une responsabilité moindre qui voient quant à eux leur responsabilité pénale engagée d'emblée.

À titre d'exemple, Hissène HABRE, qui a été Président du Tchad de 1982 à 1990, a utilisé pendant ces années durant lesquelles il était au pouvoir « *la violence, la torture, les exécutions extrajudiciaires, les arrestations arbitraires*[529] », avant d'être chassé et de se réfugier au Cameroun puis au Sénégal, laissant les victimes dans l'espoir illusoire de le voir condamné pour les actes commis contre sa propre population.

Il semble ainsi paradoxal d'accorder une immunité à des individus qui certes représentent l'État, mais qui sont pour autant « *les auteurs d'actes qui sont outrageusement en dehors des compétences que le droit international reconnaît aux représentants de l'État*[530] ». C'est pourquoi le principe selon lequel les individus, quels qu'ils soient, doivent être tenus responsables de leurs actes et en conséquence poursuivis a été formellement affirmé dans l'affaire Pinochet[531].

Néanmoins, en déclarant l'illicéité du mandat d'arrêt émis par la justice belge contre le Ministre des affaires étrangères congolais YERODIA, la Cour internationale de justice a regrettablement affirmé la primauté des normes internationales relatives à l'immunité des représentants étatiques sur les

526 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p512.

527 B. NOVOGRODSKY, « Immunity for torture : lessons from Bouzari v. Iran », *The European Journal of International Law,* Vol.18 n°5, 2008, p1.

528 Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-huitième session (6 mai – 26 juillet 1996), Extrait de l'Annuaire de la CDI, 1996, vol. II(2), Document A/51/10, para. 28.

529 M. ALBARET, « Acteurs et interdépendances dans l'affaire Hissène Habré », *Études internationales*, vol.39, n°4, 2008, pp. 2-3.

530 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, *op.cit*., p513.

531 A. BIANCHI, « Immunity versus Human rights : the Pinochet case », *The European Journal of International Law*, 1999, p6.

normes internationales imposant aux États de prendre des mesures afin de poursuivre et juger les auteurs de crimes internationaux et notamment de crimes contre l'humanité, échafaudant de la sorte une hiérarchie entre les différentes normes internationales[532].

C'est ainsi que lors du jugement de l'affaire Pinochet[533], les Lords se sont référés au State Immunity Act, texte de droit britannique qui renvoie aux normes imposées par le droit international[534].

Les juridictions nationales étant de la sorte soumises au droit international, avec notamment une compétence universelle « *assujettie aux principes du droit international, en particulier s'agissant de l'immunité de juridiction*[535] », la Commission du Droit International est venue déclarer à juste titre que :

> *« l'absence de toute immunité procédurale permettant de se soustraire aux poursuites ou au châtiment dans le cadre d'une procédure judiciaire appropriée constitue un corollaire essentiel de l'absence de toute immunité substantielle ou de tout fait justificatif. (...) Les poursuites engagées devant une cour criminelle internationale seraient l'exemple type d'une procédure judiciaire appropriée où l'individu ne pourrait invoquer aucune immunité substantielle ou procédurale en arguant de sa qualité officielle pour se soustraire aux poursuites et au châtiment*[536] *».*

Cette divergence entre les prérogatives des tribunaux nationaux et celles des juridictions internationales va constituer l'une des raisons pour lesquelles il existe une contradiction entre la persistance des immunités et la récusation de la qualité officielle (**2**).

2 – Une contradiction avec la récusation de la qualité officielle

Bien que l'égalité souveraine prohibe qu'un représentant étatique soit attrait devant les juridictions d'un État tiers, celle-ci ne peut en aucun cas, dans l'hypothèse où une juridiction internationale se verrait conférer une telle compétence, empêcher que ce représentant ne soit poursuivi devant cette juridiction. Dans cette hypothèse, il sera pourtant plus approprié de ne « *pas parler ici d'absence d'immunité mais plutôt de non impunité*[537] ».

532 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad. La sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 14 de febrero de 2002 en el Asunto relativo a la orden de arresto de 11 de abril de 2000 (*República Democrática del Congo c. Bélgica)* », *Cuadernos de Jurisprudencia Internacional*, 1, Madrid, p20.

533 Cf. infra.

534 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, *op.cit*., p520.

535 Portée et application du principe de compétence universelle, Point 84 de l'ordre du jour, Sixième commission, Compte-rendu analytique de la treizième séance, 2009, A/C.6/64/SR.13, p8.

536 Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-huitième session *op.cit*., para. 29.

537 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, *op.cit*., p512.

Cette volonté de limiter l'impunité même des plus hauts représentants étatiques est retrouvée dès le traité de Versailles du 28 juin 1919, dont l'article 227 posait le principe de poursuites contre l'empereur allemand Guillaume II pour « *offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités*[538] ».

Il en sera de même après la seconde guerre mondiale et lors de l'élaboration des statuts des tribunaux militaires internationaux. En effet, l'article 7 du Statut du tribunal de Nuremberg stipule que « *la situation officielle des accusés, soit comme chef d'État, soit comme hauts fonctionnaires, ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire ni comme un motif de diminution de la peine*[539] ». De la même manière, l'article 6 du Statut tribunal militaire international de Tokyo prévoit une disposition similaire, selon laquelle le fait d'avoir occupé une position officielle ne saurait être suffisant pour constituer une dispense d'engagement de la responsabilité pénale individuelle[540].

Quant à la loi n°10 du Conseil de contrôle Allié du 20 décembre 1945, Conseil qui avait pour mission d'assumer l'autorité suprême à l'égard de l'Allemagne[541], cette dernière pose le principe selon lequel « *toute amnistie, grâce ou immunité ne sera pas acceptée comme un obstacle aux poursuites des criminels nazis*[542] ».

Ce refus de soumettre une quelconque position étatique à une exemption ou une diminution de responsabilité a été repris par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans ses Principes de Nuremberg, celle-ci estimant que « *le fait que l'auteur d'un acte qui constitue un crime de droit international a agi en qualité de chef d'État ou de gouvernement ne dégage pas sa responsabilité en droit international*[543] ».

Cette idée ne s'est pas atténuée au fil du temps, comme le démontre en 1996 le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, qui prévoit à son tour une disposition semblable, selon laquelle « *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'État ou de gouvernement, ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale et n'est pas un motif de diminution de la peine*[544] ».

C'est alors sans grand étonnement que le Statut de Rome contient à son tour une clause spécifiant le défaut de pertinence de la qualité officielle, selon laquelle le Statut « *s'applique à tous*

538 http://www.ladocumentationfrancaise.fr/
539 Statut du Tribunal international de Nuremberg, 8 août 1945, Art 7.
540 Charter of the International Military Tribunal for the Far East, 19 January 1946, Art 6.
541 J. BENOIST, « Le conseil de contrôle et l'occupation de l'Allemagne », *Politique étrangère* n°1 – 1946 – 11e année, p4.
542 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law, op.cit*., p513.
543 A/RES/488(V), 12 décembre 1950, Principes du DI consacrés par le Statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal, Principe III.
544 Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Quarante-huitième session, 1996, Art 7.

de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle… »[545] . Cependant, cette clause a posé nombre de difficultés au regard des Constitutions nationales qui prévoient quasiment systématiquement une immunité pour certaines catégories de hauts fonctionnaires. Ce fut le cas en Belgique, où l'article 27 fut jugé incompatible avec la Constitution qui prévoyait « *les régimes d'immunité dont bénéficient le Roi et les membres du Parlement et les procédures spéciales prévues pour l'arrestation et les poursuites à l'encontre d'un membre du Parlement ou du Gouvernement*[546] ».

Outre la Belgique, le Conseil constitutionnel du Luxembourg a également mis en exergue un « *risque de conflit*[547] » entre la Constitution et le Statut de Rome. Ce fut également l'avis de la Haute Cour constitutionnelle de Madagascar, dont la Constitution fut amendée afin de modifier le régime des immunités dans le but de mettre ce dernier en accord avec le Statut de Rome et afin de ratifier celui-ci[548].

Nonobstant, certains États tels que l'Ukraine et le Honduras ont estimé quant à eux que les dispositions du Statut n'entraient pas en conflit avec leurs Constitutions respectives qui pourtant contenaient des dispositions relatives à l'immunité, étant donné d'une part pour l'Ukraine que « *les crimes relevant de la compétence de la CPI étaient des crimes de droit international reconnus par le droit coutumier ou prévus dans des traités*[549] », et d'autre part pour le Honduras du moment où la règle de l'épuisement des voies de recours internes était respectée[550] .

À l'inverse, c'est le Statut de Rome lui-même qui va venir instiller un doute quant à la possibilité pour un État de lui remettre un individu faisant l'objet d'une immunité. En effet, l'article 98 vient préciser que :

> « *la Cour ne peut poursuivre l'exécution d'une demande de remise ou d'assistance qui contraindrait l'État requis à agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit international en matière d'immunité des États ou d'immunité diplomatique d'une personne ou de biens d'un État tiers, à moins d'obtenir au préalable la coopération de cet État tiers en vue de la levée de l'immunité*[551] ».

De la sorte, le Statut semble finalement subordonner les poursuites à une levée de l'immunité qui serait consentie par un État tiers, ce qui semble concrètement peu probable ou tout du moins

545 Statut de Rome, Art 27.
546 Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales, *op.cit*., p7.
547 *Id*., p8.
548 *Id*., p30.
549 *Id*., p15.
550 *Id*., p19.
551 Statut de Rome, Art 98.

malaisé. L'ajout de cette disposition est plus que dommageable, faisant perdre à l'article 27 toute sa substance et l'assujettissant à une compatibilité avec les normes de droit international en matière d'immunité, ces deux types de normes étant manifestement inconciliables.

Ainsi, bien que se dégagent d'une certaine manière des limitations à une impunité absolue, les exceptions à l'immunité font l'objet d'une conception restrictive (**B**).

B) Une conception restrictive des exceptions à l'immunité

Les exceptions à l'immunité ont été conçues de manière à ce que l'on puisse les limiter voire les contourner au maximum. Va s'opérer de la sorte une exonération temporaire de la responsabilité pénale individuelle (**1**), cette exemption étant corollaire à l'exercice d'une fonction officielle (**2**).

1 – Une exonération temporelle de la responsabilité pénale individuelle

Bien qu'il soit avéré que l'existence d'une immunité ne va pas entièrement exonérer un individu de sa responsabilité pénale individuelle[552] *ad vitam aeternam*, elle va pourtant représenter un contretemps[553] majeur dans la mise en œuvre de cette dernière.
Tentant de minimiser cette réalité, la Cour internationale de justice est venue dans l'affaire du mandat d'arrêt souligner que :

> « *l'immunité de juridiction dont bénéficie un Ministre des affaires étrangères en exercice ne signifie pas qu'il bénéficie d'une impunité au titre de crimes qu'il aurait pu commettre, quelle que soit leur gravité. (...) L'immunité de juridiction peut certes faire obstacle aux poursuites pendant un certain temps ou à l'égard de certaines infractions ; elle ne saurait exonérer la personne qui en bénéficie de toute responsabilité pénale*[554] ».

L'immunité ne va pas alors annihiler la possibilité de poursuivre un individu, mais décaler l'engagement des poursuites à un moment ultérieur où le suspect ne bénéficiera plus d'une immunité. Pour autant, en attendant l'opportunité de pouvoir entamer des poursuites, l'immunité va dans certains États comme l'Allemagne ou le Japon constituer un « *obstacle procédural qui interdit*

552 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p38.
553 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad... » *op.cit*., p22.
554 Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J, Recueil 2000, p.3, para. 60-61.

d'ouvrir non seulement une enquête préliminaire mais aussi d'émettre un mandat d'arrêt[555] ». Or, cet empêchement à ne serait-ce qu'enquêter peut induire de lourdes conséquences pour l'efficacité d'une enquête subséquente, le temps ayant un effet dévastateur sur les preuves et les victimes. Ainsi, bien que l'immunité soit levée, cette dernière aura pu jouer en la faveur du suspect et aller jusqu'à le dédouaner entièrement s'il est par la suite impossible de le poursuivre en raison d'un temps écoulé trop long qui aurait effacé les traces de sa culpabilité.

Néanmoins, il est vrai que « *l'on voit aujourd'hui se dessiner un schéma général de restriction des immunités et des autres protections* » dont pourraient se réclamer certains représentants de l'État[556].

L'affaire PINOCHET illustre parfaitement ce schéma selon lequel cette exonération n'est que momentanée, la Chambre des Lords anglaise ayant rejeté par deux fois l'invocation de l'immunité du Général PINOCHET face à la requête d'extradition espagnole. Cette affaire est d'autant plus emblématique qu'il s'agit de l'un des rares cas n'ayant pas trait aux poursuites menées contre les auteurs de crimes commis durant la seconde guerre mondiale, renforçant de la sorte l'obligation qu'ont les États de poursuivre les auteurs de crimes internationaux, quelle que soit la période durant laquelle ces derniers ont été commis[557]. Le Général PINOCHET avait en effet été arrêté en 1998 lors d'une hospitalisation au Royaume-Uni sur la base de deux mandats d'arrêt émis par deux magistrats britanniques[558] à la demande des juridictions espagnoles et en accord avec la Convention européenne d'extradition[559]. Le Général ayant saisi une juridiction de première instance au Royaume-Uni, cette dernière déclara d'une part que le premier mandat d'arrêt était illégal au motif que les crimes pour lesquels l'extradition était requise n'étaient pas des crimes soumis à extradition selon l'Extradition Act[560], et d'autre part que le second mandat d'arrêt était également illégal au regard de la législation nationale et notamment du State Immunity Act[561] qui reprenait les dispositions de la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques[562] relatives à l'immunité.

Pourtant, la Chambre des Lords rejeta ce jugement et autorisa la poursuite du processus d'extradition au motif que les crimes commis étaient des crimes de droit international et que le

555 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p40.
556 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, *op.cit*., p515.
557 A. BIANCHI, « Immunity versus Human rights : the Pinochet case », *op.cit*., p9.
558 Le premier mandat d'arrêt a été émis par le juge Nicholas EVANS sur la base de l'Extradition Act de 1989 et concernait le meurtre de citoyens espagnols au Chili. Le second mandat d'arrêt a quant à lui été émis par le juge Ronald BARTLE et concernait des actes de torture, de prise d'otages, de complicité de meurtres et de disparitions forcées à grande échelle.
559 A. BIANCHI, « Immunity versus Human rights : the Pinochet case », *op.cit*., p1.
560 A. BIANCHI, « Immunity versus Human rights : the Pinochet case », *op.cit.*, p1.
561 State Immunity Act, United Kingdom, 20th July 1978, Part III, para. 20. « Heads of State ».
562 Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, 18 avril 1961, Art 29.

Général PINOCHET ne disposait plus de son immunité[563], bien qu'à peine deux mois plus tard la Chambre des Lords réfute ce jugement suite à des allégations de partialité de l'un des juges qui aurait été « *lié à Amnesty International*[564] ». Ce n'est que dans le troisième jugement que la Chambre des Lords vint finalement mettre un terme au débat et confirmer qu'un ancien chef d'État ne pouvait se voir protégé par une immunité quand ce dernier était soupçonné d'avoir commis des crimes internationaux[565].

De la sorte, et bien qu'il y ait eu des désaccords entre les différents Lords concernant la portée des immunités, cette affaire a permis de mettre en relief le fait que contrairement au chef d'État en exercice qui dispose d'une immunité absolue donc *ratione personae*, l'ancien chef d'État ne dispose quant à lui que d'une immunité pour les actes commis dans l'exercice de sa fonction donc *ratione materiae*, hormis l'hypothèse où ce dernier aurait commis des crimes internationaux[566] .

En effet, l'immunité et donc l'exemption à des poursuites judiciaires ne sont que des corollaires à l'exercice d'une fonction officielle (**2)**.

2 – Une exemption corollaire à l'exercice d'une fonction officielle

Dans la plus problématique mais non moins célèbre affaire du mandat d'arrêt, la Cour internationale de justice rappelle le bien-fondé des immunités et observe que « *certaines personnes occupant un rang élevé dans l'État, telles que le chef de l'État, le chef du gouvernement ou le Ministre des affaires étrangères, jouissent d'immunité de juridiction dans les autres États*[567] ». De la sorte, la Cour affirme non seulement que les immunités sont circonscrites à une fonction officielle c'est-à-dire étroitement liées à la préservation de la souveraineté de l'État, mais vient également souligner la légitimité de telles immunités, à savoir que « *les immunités reconnues au Ministre des affaires étrangères ne lui sont pas accordées pour son avantage personnel, mais pour lui permettre de s'acquitter librement de ses fonctions pour le compte de l'État qu'il représente*[568] ».

Bien que ce raisonnement soit rationnel, ce qui va poser problème est non pas l'existence de telles immunités pour certaines fonctions, mais leur persistance et donc l'impossibilité de lever ces dernières même dans les cas où un représentant étatique serait soupçonné d'avoir commis des

563 House of Lords, Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and others Ex Parte Pinochet, 25 November 1998, p2.
564 http://www.trial-ch.org/fr/
565 House of Lords, Regina v. Evans and another and the Commissioner of Police for the Metropolis and others Ex Parte Pinochet, On appeal from a divisional Court of the Queen's bench division, 24 March 1999, p14.
566 M. KOHEN, *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, *op.cit*., p521.
567 Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, *op.cit*., para. 51.
568 Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, *op.cit.,* para. 53.

crimes internationaux[569], et notamment des crimes de guerre et crimes contre l'humanité.

En effet, cette immunité totale s'est vue confirmée par les juridictions internes même dans les affaires les plus avant-gardistes et plus précisément dans l'affaire PINOCHET, où il a été confirmé que même en cas de violations graves du droit international, les chefs d'États en exercice continuaient de bénéficier d'une immunité de juridiction pénale, appréciation partagée même par les juges les plus réticents à l'égard d'une vision extensive des immunités[570].

Ce qui va également poser problème au regard de l'arrêt rendu par la Cour internationale de justice est son refus de tenter d'opérer une distinction entre les actes officiels et les actes privés, ainsi qu'entre les actes commis avant l'entrée en fonction et ceux commis durant l'exercice des fonctions[571], ce qui va engendrer une immunité totale dûe à la fonction officielle. La Cour n'avait alors d'autre choix que de se prononcer en faveur de la République Démocratique du Congo, estimant de la sorte que « *compte tenu de la nature et de l'objet du mandat, la seule émission de celui-ci portait atteinte à l'immunité de Mr YERODIA en sa qualité de Ministre des affaires étrangères en exercice du Congo*[572] ».

La requête du juge belge qui avait été transmise aux autorités congolaises et à Interpol le 7 juin 2000 ainsi que sa diffusion internationale étaient en conséquence incompatibles avec la fonction occupée par Mr YERODIA, la requête ordonnant aux autorités nationales d'exécuter la requête au moyen de l'arrestation du suspect et de son extradition à la prison belge de Forest, la requête sollicitant le directeur de la prison d'accueillir le suspect et de le surveiller[573]. Pour autant, le bureau belge d'Interpol n'avait émis quant à lui une notice rouge[574] que le 12 septembre 2001, à savoir quand Mr YERODIA n'occupait plus la fonction de Ministre des affaires étrangères[575]. Or, le fait que le mandat d'arrêt belge avait été émis durant l'exercice des fonctions de Ministre est venu anéantir tous les mandats d'arrêt ultérieurs émis sur la base de celui-ci.

C'est pourquoi le Groupe de Bruxelles pour la justice internationale a édicté un principe selon lequel « *l'immunité n'a d'effet que pendant la durée des fonctions officielles de l'auteur d'un crime grave. Bien que, à l'issue des fonctions, l'immunité perdure pour les actes de la fonction, les crimes graves ne peuvent jamais être considérés comme des actes de la fonction*[576] ».

569 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p38.
570 J-J. URBINA, « Crimenes de guerra, justicia universal e inmunidades jurisdiccionales de los organos del Estado », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. VIII, 2008, p26.
571 Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, *op.cit*., para. 55.
572 *Id.*, para. 70.
573 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad... » *op.cit*., p4.
574 Voy. Annexe 8 : La notice rouge d'Interpol
575 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad... » *op.cit*., p9.
576 Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, *op.cit.*, Principe 8 « Immunités », p5.

C'est ainsi que ces immunités, qui interviennent en amont, vont venir bloquer l'application du principe *aut dedere aut judicare*. De la même manière, la persistance préjudiciable de mesures d'amnistie (**II**), qui interviennent en aval, vont quant à elles venir estomper voire effacer l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

II) La persistance préjudiciable de mesures d'amnistie

Les mesures d'amnistie peuvent être qualifiées d'aberrantes dans le sens où elles constituent une dérogation à la justice et ainsi une antre pour l'impunité. C'est pourquoi ces mesures représentent une incompatibilité notoire avec l'obligation de poursuivre ou d'extrader (**A**), bien que d'une certaine manière elles constituent une alternative tolérée à des poursuites traditionnelles (**B**).

A) Une incompatibilité notoire avec l'obligation de poursuivre ou d'extrader

Si ces mesures d'amnistie sont si adverses avec le principe *aut dedere aut judicare*, c'est qu'elles ont d'une part des conséquences dévastatrices sur la mise œuvre du principe (**1**), et qu'elles sont en complète antinomie avec les obligations conventionnelles (**2**) d'autre part.

1 – Des conséquences dévastatrices sur la mise en œuvre du principe

L'amnistie est un acte de clémence accordé à des individus qui ont commis un crime ou un délit dans le but de leur pardonner leurs actes. L'individu en question va alors se voir déchargé de sa responsabilité pénale, entraînant de la sorte l'annulation de toutes les procédures judiciaires à son encontre[577]. L'amnistie va ainsi avoir le pouvoir de protéger de la loi l'auteur d'un crime en empêchant toute poursuite à son égard, s'interposant entre l'individu et la justice.
L'amnistie est en effet un « *acte du législateur qui a pour effet d'éteindre l'action publique ou d'effacer une peine prévue pour une infraction et, en conséquence, soit d'empêcher ou d'arrêter les poursuites, soit d'effacer les condamnations*[578] ».
De ce fait, ce sera non seulement la responsabilité pénale qui sera annihilée, mais également toute responsabilité « *civile, administrative ou disciplinaire*[579] ». Les obstructions à la justice qui vont en découler vont alors s'enchaîner, dans le sens où aucun acte tendant à une quelconque poursuite ne

577 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, p4.
578 Grand dictionnaire encyclopédique Larousse, Volume I, 1982, p414.
579 L. JOINET, *Lutter contre l'impunité – Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002, p9.

sera autorisé. Il sera notamment prohibé de procéder « *à toute enquête tendant à permettre leur mise en accusation, leur arrestation, leur jugement*[580] », ce qui a pour effet de bloquer tout le processus judiciaire de son commencement à sa conclusion, l'amnistie représentant une « *clause d'exclusion de l'imputabilité d'un certain crime*[581] ».

En effet, une fois que l'amnistie a été accordée à un individu pour la commission d'un crime spécifique, toutes les juridictions se voient dans l'obligation non seulement d'arrêter toutes les procédures en cours, qu'il s'agisse de poursuites déjà bien avancées ou d'une simple enquête, mais également d'annuler une sentence qui aurait déjà été prononcée[582]. Cette extinction de l'action pénale va ainsi avoir pour effet « *d'ôter aux crimes internationaux leur caractère délictueux*[583] », rendant impossible pour l'État ne serait-ce que de choisir entre l'une des deux options du principe, poursuivre ou extrader, les deux possibilités étant prohibées par une mesure d'amnistie.

Ce fut notamment le cas dans l'affaire Romero y Galdamez, où la Cour suprême de El Salvador avait empêché l'incarcération et l'extradition depuis les États-Unis du Capitaine Saravia au motif que celui-ci bénéficiait d'une amnistie au regard de la loi d'amnistie générale promulguée dans l'État d'El Salvador[584], alors que le Capitaine, qui faisait partie des « escadrons de la mort », avait exécuté avec l'appui d'autres agents publics l'Archevêque Romero[585] et vivait depuis en totale impunité.

En outre, et bien que les amnisties n'aient pas d'effet extra-territorial[586], c'est-à-dire n'étant applicables que dans l'État les ayant promulguées, les juridictions nationales d'États tiers peuvent cependant les prendre en compte quand ces dernières sont amenées à juger un individu ayant été amnistié pour le crime pour lequel la procédure est en cours, cette faculté restant à leur entière discrétion. Pour autant, les États qui exercent une compétence universelle ne sont pas liés par des accords d'amnistie[587], le principe de compétence universelle permettant aux juridictions d'un État tiers de passer outre une amnistie et donc de se prononcer sur la commission d'un crime par un individu[588], alors que cela aurait été impossible dans l'État qui a accordé sa clémence.

À l'inverse, un État qui soumet un crime à une compétence universelle peut tout à fait amnistier un

580 L. JOINET*, Lutter contre l'impunité – Dix questions pour comprendre et agir,* Paris, La Découverte, 2002, p9.

581 H. RUIZ FABRI et *al*., « Les institutions de clémence (amnistie, grâce, prescription) en droit international et droit constitutionnel comparé », *Archives de politique criminelle*, 2006/1 Vol. N°28, p4.

582 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p32.

583 G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », http://www.droits-fondamentaux.org/, 2004, p6.

584 Comision Interamericana de Derechos Humanos, Oscar Arnulfo Romero y Galdamez v. El Salvador, Caso 11.481, Informe N°37/00, 13 de Abril de 2000, para. 98.

585 *Id.*, para. 1.

586 D. CASSEL, « La jurisdiccion universal penal », *op.cit.*, p9.

587 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice : amnesties, truth commissions and the international criminal court », The European Journal of International Law, Vol.14 n°3, 2003, p24.

588 G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », *op.cit.*, p26.

individu pour la commission de ce crime[589], ce qui paraît pourtant invraisemblable et incohérent. Néanmoins, une telle attitude reflète bien le comportement de certains États qui s'obstinent à reconnaître une valeur juridique aux amnisties, refusant ainsi de poursuivre ou d'extrader des suspects. Cette attitude a longtemps été faite sienne par la France, dont les juridictions ont à maintes reprises « *accordé une valeur juridique à l'amnistie et jugé que les demandeurs n'étaient pas fondés à formuler des demandes en justice à l'effet de voir leurs bourreaux condamnés*[590] ». Cependant, dans la majorité des cas, il s'agissait d'affaires relatives à la guerre d'Algérie, pour laquelle les Accords d'Evian prévoyaient une amnistie générale[591], la France se pliant inconditionnellement à cette dernière.

Ainsi, en rendant stériles les deux branches de l'alternative, les mesures d'amnistie vont être en complète antinomie avec les obligations conventionnelles (**2**) souscrites par les États, au nom desquelles d'une manière ou d'une autre, les États doivent permettre qu'un individu soit poursuivi afin de lutter contre l'impunité.

2 – Une antinomie avec les obligations conventionnelles

Il est dorénavant acquis que les conventions internationales sont de plus en plus amatrices de clauses *aut dedere aut judicare*, mettant ainsi à la charge des États une obligation positive de « *faire obstacle aux pratiques d'impunité*[592] » tout en leur laissant l'opportunité de choisir l'option la plus en adéquation avec leur volonté souveraine. Nonobstant, l'amnistie va incarner la fragilité de « *la relation entre le respect de la souveraineté, d'une part, et la protection des droits de l'homme, de l'autre*[593] ».

En effet, certains instruments internationaux vont s'opposer à la volonté de l'État d'accorder des amnisties, dans le sens où ces instruments prohibent explicitement que les responsables puissent bénéficier d'une quelconque clémence. Concernant les crimes contre l'humanité, l'on retrouve cette interdiction notamment dans la jurisprudence du Tribunal militaire international de Nuremberg, le Tribunal pénal international pour le Rwanda ou encore le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité[594], ces textes tentant par tous les moyens de réduire le champ d'impunité

589 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p36. L'auteur fait référence à la France, l'Allemagne, les Pays-Bas et le Japon.
590 G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », *op.cit.*, p26.
591 Accords d'Evian, 18 mars 1962, Chapitre premier, Art k).
592 H. RUIZ FABRI et *al*., « Les institutions de clémence... », *op.cit*., p6.
593 *Id*., p5.
594 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p3.

des responsables. De la même manière, les amnisties globales vont représenter la parfaite « *antithèse*[595] » de ce pourquoi la Cour pénale internationale a été instituée.

De la sorte, il est indéniable que les mesures d'amnistie sont manifestement incompatibles avec les clauses *aut dedere aut judicare* contenues dans les conventions internationales, ces clauses étant réduites à néant dans une telle hypothèse.

Outre les conventions contenant cette alternative, les mesures d'amnistie vont également être incompatibles avec d'autres conventions qui certes n'imposent pas expressément l'obligation de poursuivre ou d'extrader, mais qui pour autant mettent à la charge des États parties l'obligation de réprimer les violations des droits de l'Homme.

Cette opposition a notamment été mise en exergue par la Commission Inter-américaine des droits de l'Homme, qui dans l'affaire Romero y Galdamez a conclu que l'application de la loi d'amnistie générale promulguée par El Salvador en 1993 était incompatible avec ses obligations conventionnelles[596], la Commission recommandant alors à l'État de mettre en adéquation sa législation avec le Pacte de San José et de la sorte de rendre obsolète la loi d'amnistie générale[597].

Les organes des Nations Unies sont également intervenus afin de rappeler aux États leurs obligations et la suprématie de celles-ci sur l'édiction de lois nationales d'amnistie. L'Assemblée Générale a ainsi rappelé aux États qu'au regard des conventions internationales, ces derniers doivent adapter leurs législations dans le but de renforcer les normes prohibant certains actes criminels[598], et également établir et renforcer les moyens d'enquêter, de poursuivre et de juger les responsables[599].

Similairement, le Comité des droits de l'Homme est venu souligner que :

> « *les lois d'amnistie qui s'étendent aux violations des droits de l'Homme sont généralement incompatibles avec le devoir de l'État partie d'enquêter sur les violations des droits de l'Homme, de garantir le droit d'être à l'abri de telles violations (...). Une telle amnistie empêche que les enquêtes voulues soient menées et que les auteurs d'exactions passées soient punis, compromet les efforts tendant à instaurer le respect des droits de l'Homme, contribue à un climat d'impunité...*[600] ».

En conséquence, les lois d'amnistie vont non seulement empêcher de poursuivre ou

595 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p17.
596 CIADH, Oscar Arnulfo Romero y Galdamez v. El Salvador, *op.cit.*, para. 141.
597 *Id.*, para. 159(3).
598 A/RES/40/34, 29 novembre 1985, Art 4(c).
599 *Id*., Art 4 (d).
600 Comité des Droits de l'Homme, Observation Générale n°20, 10 avril 1992, para. 15.

d'extrader, mais également empêcher la réalisation d'enquêtes, l'engagement d'une quelconque responsabilité, consacrant alors « *la négation du devoir de réparation vis-à-vis des victimes*[601] » et neutralisant l'effet préventif des législations et conventions tendant à criminaliser certains crimes et à assurer la répression de leurs auteurs. Néanmoins et sous certaines conditions particulièrement exigeantes, l'amnistie peut constituer une alternative tolérée à des poursuites traditionnelles (**B**).

B) Une alternative tolérée à des poursuites traditionnelles

Le concept de l'amnistie, bien qu'assurément polémique et discutable, est avant tout guidé par l'objectif défendable d'une quête de la paix par l'oubli (**1**). Pour autant, il est logique que dans un climat de lutte contre l'impunité, la communauté internationale rejette catégoriquement les amnisties trop attentatoires (**2**).

1 – Une quête de la paix par l'oubli

Il est fréquent qu'après un conflit armé se pose le dilemme de la justice transitionnelle, à savoir la nécessité d'opérer un choix entre soit poursuivre les auteurs de crimes souvent abominables et se confronter au danger d'ébranler la paix naissante et le processus de réconciliation, soit accorder à ces individus une amnistie et prendre par là même le risque d'affronter la colère des victimes et de la communauté internationale[602].

Les amnisties sont parfois perçues comme nécessaires, dans le sens où la promesse de celles-ci peut permettre d'accélérer la fin du conflit. En effet, si les groupes ou personnes responsables des violations massives des droits de l'Homme savent que dès qu'ils cesseront les hostilités ils se verront automatiquement poursuivis en encourant des peines souvent très lourdes, ils n'auront alors aucun intérêt à cesser de combattre[603]. Tandis que s'ils entrevoient la possibilité d'une certaine clémence, ces derniers seront largement plus enclins à cesser les combats et donc à arrêter de perpétrer des violations massives de droits de l'Homme. Pourtant bien que compréhensible, cet argument laisse supposer qu'il est parfois préférable de faire l'impasse sur des violations passées afin d'éviter des violations futures, ce qui s'avère intolérable pour les victimes qui ne se verront jamais reconnaître en tant que telles en raison d'un choix politique qui semble immoral ou tout du moins contestable.

En effet et comme le déclare à juste titre Stéphane GACON, l'amnistie est une mesure extrême

601 G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », *op.cit.*, p8.
602 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p2.
603 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p15.

« *surprenant par l'effet radical imposé : on oublie tout, rien ne s'est passé*[604] ». Or, cela revient à « *plonger les crimes dans l'oubli, voire à en nier l'existence au point de rendre superflu le pardon qui sous-tend la mesure (...). La logique qui prévaut en matière d'amnistie est celle selon laquelle les victimes doivent pardonner à leurs bourreaux les violations graves de leurs droits*[605] ».

Cette pratique qui semble pourtant plus qu'indigne est loin d'être une pratique néophyte. En effet, l'on trouve trace d'amnisties dès le traité de Westphalie de 1648 dans lequel les parties accordent une amnistie générale et inconditionnelle à toutes les personnes ayant commis des actes criminels avant et pendant la guerre, mais également au XXe siècle dans par exemple le traité de Lausanne de 1923, par lequel les Alliés accordent une amnistie aux Turcs ayant participé au génocide arménien[606], ou encore dans les accords d'Evian.
Néanmoins, le risque principal est que ces amnisties, et donc l'impunité des responsables, aient des conséquences à long terme pour ceux qui ont accordé ces mesures de clémence[607], ces derniers se voyant alors considérés comme des complices.

En outre, les amnisties ont souvent été mises en place dans le cadre de Commissions vérité, lesquelles se voyaient conférer le pouvoir d'accorder de telles mesures aux individus se présentant devant elles, « *parfois en échange de leur témoignage*[608] ». Ces Commissions vérité ont été instaurées dans certains États pour enquêter sur les crimes commis pendant un conflit, comme ce fut le cas notamment en Argentine, Chili, El Salvador ou encore en Afrique du Sud.
De plus, les amnisties vont pouvoir intervenir suite à des confits armés internes. En effet, le Protocole II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 stipule non seulement qu'il est possible d'accorder de telles amnisties, mais surtout que « *les autorités au pouvoir s'efforceront d'accorder la plus large amnistie possible (...) pour des motifs en relation avec le conflit armé*[609] ». Le Protocole fait ainsi plus qu'inciter les États à édicter des lois d'amnistie, les États se basant volontiers sur cet article pour légiférer tout en outrepassant parfois les dispositions initiales du Protocole II[610].
En dehors des lois d'amnistie, ce sont les Constitutions elles-mêmes qui vont pouvoir contenir des dispositions relatives à des actes de clémence. L'exemple le plus significatif en la matière est celui

604 G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », *op.cit.*, p1.
605 *Id*., pp2-14.
606 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p5.
607 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p16.
608 http://www.trial-ch.org/
609 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, Art 6(5).
610 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p6.

de la Constitution de 1993 de l'Afrique du Sud, laquelle dispose que dans le but d'accélérer le processus de réconciliation et de reconstruction, l'amnistie devrait être garantie pour les actes, omissions et crimes commis dans un objectif politique et durant « *les conflits du passé*[611] ». Cette disposition étant toutefois nébuleuse, le législateur sud-africain a adopté deux ans plus tard une loi d'amnistie dans laquelle il est précisé ce qu'il faut entendre par « acte associé à un objectif politique », bien que cette tentative de définition reste incomplète, tout en ayant toutefois l'avantage de circonscrire la période pour laquelle des amnisties seront accordées[612].

Historiquement, l'amnistie a été utilisée pendant des siècles comme une technique permettant de mettre fin à des insurrections, des guerres civiles et des conflits armés internationaux. Plus récemment, elles ont été utilisées par les nouvelles démocraties comme un outil politique permettant d'opérer une transition entre des gouvernements autoritaires et / ou militaires, et des gouvernements démocratiques[613]. En effet, entamer des poursuites peut apparaître comme un « *suicide politique*[614] » pour les jeunes démocraties encore fragiles, notamment quand les membres du gouvernement précédant disposent toujours d'une certaine puissance et auraient les moyens, s'ils se sentaient menacés, de renverser le nouveau gouvernement.
C'est pourquoi dans certains cas, et dans certains cas seulement et particulièrement bien encadrés de surcroît, l'on pourrait considérer qu'une amnistie aurait plus d'avantages que de désavantages.
Pour autant, au regard du caractère tellement néfaste de celles-ci pour la justice et la lutte contre l'impunité, l'on assiste à un rejet catégorique d'amnisties trop attentatoires (**2**).

2 – Le rejet catégorique d'amnisties trop attentatoires

Tandis que la communauté internationale semble consentir de moins en moins au concept même d'amnistie, l'on ne passe pas pour autant « *d'une logique de tolérance à une logique d'éradication*[615] ». En effet, bien que la lutte contre l'impunité menée ces dernières années contredise ce processus de clémence, il peut exister une certaine indulgence à l'égard de certaines amnisties, tout en récusant celles qui entreraient en contradiction avec la répression des crimes internationaux les plus graves.
En effet, certains auteurs ont pris le parti de plaider en faveur des amnisties, à la condition

611 Constitution of the Republic of South Africa Act 200 of 1993, Chapter 15, para. 250 « National Unity and Reconciliation ».
612 Promotion of National Unity and Reconciliation Act, Act 95-34, 26 July 1995 (South Africa), Art 20 (2).
613 F. NTOUBANDI, *Amnesty for crimes against humanity under international law*, *op.cit*., p12.
614 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p15.
615 H. RUIZ FABRI et *al*., « Les institutions de clémence... », *op.cit*., p20.

cependant qu'elles ne soient pas générales mais partielles et surtout conditionnelles. De plus, il est mis en exergue à juste titre qu'une approche trop rigide par la Cour pénale internationale de ce qu'elle entend par « poursuites » pourrait être dommageable et « *irresponsable*[616] », cette dernière devant se montrer ouverte à d'autres formes de poursuites, même celles impliquant certaines catégories d'amnisties, et ce dans l'intérêt de la justice. Ainsi, si l'on suit ce raisonnement, la communauté internationale devrait rester magnanime à l'égard de moyens constituant des alternatives aux poursuites traditionnelles, dont les Commissions vérité sont l'exemple type et auraient la possibilité d'accorder des amnisties conditionnelles et très précisément encadrées, sans pour autant avoir le pouvoir démesuré de concéder aveuglément une amnistie générale.

Cependant, l'Organisation des Nations Unies reste vigilante et bien qu'elle reconnaisse que les amnisties puissent constituer « *un geste de paix et de réconciliation à la fin d'une guerre civile ou d'un conflit armé interne*[617] », l'Organisation ne reconnaît en aucun cas le bien-fondé de telles mesures pour les crimes internationaux, les violations graves du droit international.

Suivant ces recommandations, certains États ont certes opté pour la promulgation de lois d'amnisties, mais les ont cependant circonscrites de manière à ce qu'elles ne puissent pas bénéficier aux auteurs de crimes internationaux. L'on peut citer à titre d'exemple la loi ivoirienne portant amnistie, qui dispose que « *la présente loi ne s'applique pas aux infractions constitutives de violations graves des droits de l'Homme et du droit international humanitaire*[618] ».

Similairement mais concernant plus spécifiquement le crime de torture, le TPIY a quant à lui soutenu qu'il « *serait absurde d'affirmer d'une part que vu la valeur de jus cogens de l'interdiction de la torture, les traités ou règles coutumières prévoyant la torture sont nuls et non avenus, ab initio, et de laisser d'autre part les États qui, par exemple, prennent des mesures nationales (...) amnistiant les tortionnaires*[619] ». Bien que le TPIY ne se prononce que sur l'amnistie pour les crimes de torture, la logique reste la même pour les autres violations graves du droit international humanitaire.

Preuve en est faite en Sierra Leone, où à la fin du conflit et dans le but de favoriser le processus de réconciliation et de retour à la paix, des amnisties furent accordées aux membres des groupes armés[620]. Or, cette initiative n'a finalement fait que contribuer à renforcer la culture de l'impunité, à

616 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p25.
617 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p35.
618 Loi ivoirienne n°2000-309 du 8 aout 2003 portant amnistie, JORCI N°2, Art 4(b).
619 TPIY, Le procureur de la République c/ Anto Furundzija, Affaire n°IT-9517/16T, 10 décembre 1998, para. 155.
620Peace Agreement between the Government of Sierra Leone and the Revolutionary United Front of Sierra Leone, 30 November 1996, Art IX (3).

cause de laquelle des crimes indicibles ont continué à être perpétrés[621]. C'est pourquoi le Secrétaire général au Conseil de Sécurité a déclaré qu'il était :

> « *inacceptable d'amnistier les auteurs de violations graves du droit international humanitaire et du droit pénal international. L'expérience de la Sierra Leone a confirmé que de telles amnisties ne sauraient mener à une paix et à une réconciliation durables*[622] ».

Pourtant, lors de la signature de l'Accord de paix de Lomé, le Représentant spécial du Secrétaire Général avait :

> « *assorti sa signature (…) d'une déclaration selon laquelle il était entendu, pour l'Organisation des Nations Unies, que les dispositions de l'Accord concernant l'amnistie ne s'appliquaient pas aux crimes internationaux de génocide, aux crimes contre l'humanité, aux crimes de guerre et autres violations graves du droit international humanitaire*[623] ».

Cette position concernant les crimes internationaux avait d'ailleurs été rappelée lors du Rapport du Secrétaire Général sur l'établissement d'un Tribunal Spécial pour la Sierra Leone[624].

Pour autant, ce rejet radical des amnisties pour les crimes internationaux et notamment pour les crimes contre l'humanité n'a pas toujours fait l'unanimité dans la communauté internationale. Cependant, il semble désormais que se soit opérée une « *révolution dans la pratique internationale*[625] ». En effet, alors qu'auparavant les États acceptaient ne serait-ce qu'implicitement les amnisties, dorénavant ils s'opposent fermement à de telles mesures pour les crimes internationaux les plus graves.

En outre et bien qu'elles ne concernent pas forcément les crimes internationaux les plus graves, les auto-amnisties ainsi que les amnisties proclamées sans enquête préalable seront considérées comme nulles[626]. De la sorte, avec l'accumulation de tous ces critères, il semble que les amnisties puissent être praticables à défaut d'être légitimes. En effet, il est parfois impossible de poursuivre tous les

621 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p16.

622 Rapport du Secrétaire général au Conseil de Sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés, 30 mars 2001, Doc. ONU S/2001/331, para. 10.

623 S/RES/1315 (2000), 14 août 2000, Préambule.

624 Report of the Secretary General on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, 4 October 2000, S/2000/915, para. 22 : « (…) amnesty cannot be granted in respect of international crimes such as genocide, crimes against humanity or other serious violations of international humanitarian law ».

625 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p11.

626 L'auto-amnistie est une « *mesure par laquelle des anciens oppresseurs, notamment des dictateurs militaires en déclin, détournent l'amnistie à leur profit par la proclamation de lois d'amnistie* », in G. KOUDOU, « Amnistie et impunité des crimes internationaux », *op.cit.*, p17.

responsables après certains conflits particulièrement longs et complexes. C'est pourquoi il existerait une justification « *pratique, légale et morale*[627] » à poursuivre les plus hauts responsables alors que les subalternes se verraient auditionnés par des Commissions vérité, ces dernières pouvant à certaines conditions et non automatiquement leur octroyer des amnisties, dans le but de recueillir des preuves permettant de faire condamner de manière traditionnelle et la plus sévère possible les plus hauts responsables. Cette solution permettrait ainsi aux États de ne pas se priver de la possibilité de pouvoir opter pour l'une des alternatives de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, tout en choisissant cependant de diminuer la responsabilité de certains auteurs afin de pouvoir appliquer le principe à d'autres.

***

De la sorte, le fait que le principe *aut dedere aut judicare* soit un principe conventionnel tributaire d'une mise en œuvre étatique ne fait désormais plus de doute. Nonobstant, ce dernier va également se voir limité par d'autres obstacles et notamment par le fait qu'il s'agisse d'un principe entravé par une mise sous tutelle internationale (**Chapitre II**).

627 D. ROBINSON, « Serving the interests of justice... », *op.cit*., p14.

Chapitre II. Un principe entravé par une mise sous tutelle internationale

L'obligation de poursuivre ou d'extrader va se trouver affaiblie dans le sens où bien que cette dernière soit dépendante d'une coopération active et efficace entre les entités souveraines et les différents organes internationaux, l'on ne peut que déplorer une coopération lacunaire avec les tribunaux internationaux (**Section I**), un manque de solidarité faisant de la sorte vaciller la portée du principe. De la même manière, le principe va parfois se voir annihiler à cause du spectre d'une potentielle violation des droits de l'Homme (**Section II**) pesant sur les individus pour lesquels l'État doit opter pour l'une des deux alternatives.

Section I. Une coopération lacunaire avec les tribunaux internationaux

Les tribunaux internationaux font désormais partie intégrante de l'équation « poursuivre ou extrader ». Le principe *aut dedere aut judicare* va notamment dépendre de la coopération entre les États et la Cour pénale internationale et donc du principe de complémentarité, alors qu'en pratique celui-ci se révèle précaire (**I**). De plus, en rendant des jurisprudences à contre-courant (**II**), les tribunaux vont participer à l'enchevêtrement du principe.

I) Une Cour pénale internationale soumise à un principe de complémentarité précaire

Le Statut de Rome prévoit explicitement dès son premier article que la CPI est « *complémentaire des juridictions pénales internationales*[628] ». Néanmoins, cette disposition pourtant intelligible à première vue va entraîner nombre de complications dans les poursuites judiciaires tant nationales qu'internationales, freinant de la sorte l'application de l'obligation. Pourtant, l'objectif du principe de complémentarité était de faciliter l'application de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, en élaborant une hiérarchie entre les différents acteurs internationaux (**A**) et en tentant d'articuler des prétentions antagoniques (**B**).

A) L'élaboration d'une hiérarchie entre les différents acteurs internationaux

En hiérarchisant l'ordre d'intervention des différents acteurs internationaux pour entamer des poursuites à l'égard d'un individu, le principe de complémentarité met en place un droit de préemption au profit des juridictions nationales (**1**), tout en octroyant une faculté de renverser la

628 Statut de Rome, Art 1.

présomption initiale à la CPI (**2**).

1 – Un droit de préemption au profit des juridictions nationales

Lors de l'élaboration du Statut de Rome, les États ont choisi de créer une Cour permanente compétente pour les crimes internationaux les plus graves qui n'interviendrait que dans l'hypothèse où les juridictions nationales n'exerceraient pas leur compétence, les tribunaux internes se voyant ainsi octroyer une préférence au dépit de la CPI, cette dernière étant alors relayée à jouer un rôle subsidiaire[629]. En effet, les juridictions nationales vont disposer d'une préférence pour entamer des poursuites à l'égard d'un individu qui aurait commis l'un des crimes pour lesquels la CPI a compétence. Pour ce faire, les États vont pouvoir invoquer une clause *aut dedere aut judicare* contenue dans une convention comme base légale pour les poursuites[630]. Ces clauses vont ainsi être utiles dans le sens où tandis que dans les traités ces dernières sont de plus en fréquentes, très peu de conventions contiennent des dispositions relatives aux juridictions compétentes pour enquêter et poursuivre les auteurs des crimes visés par les dites conventions[631].

En outre, les États vont parfois légiférer pour s'assurer qu'ils disposeront bien de cette priorité. En effet, si les États adoptent de telles législations internes leur donnant compétence pour poursuivre les individus, c'est bien qu'ils préfèrent les juger plutôt que de les remettre à la CPI[632]. À titre d'exemple, le Parlement australien a inclus dans le Code pénal les quatre crimes internationaux les plus graves tout en affirmant expressément la complémentarité de la CPI par rapport aux juridictions australiennes. De la sorte, le fait de criminaliser ces actes va impliquer le fait pour l'Australie d'être toujours compétente pour poursuivre l'auteur de l'un de ces crimes, plutôt que d'avoir à le remettre systématiquement à la Cour[633].

De la même manière, l'Allemagne se base également sur le modèle du principe de complémentarité avec la CPI pour appliquer sa compétence universelle, estimant que la compétence universelle doit être entendue comme une compétence subsidiaire à mettre en œuvre uniquement afin de prévenir l'impunité, mais ne pouvant constituer une excuse pour interférer dans les poursuites menées par l'État qui dispose d'une responsabilité première dans la poursuite du crime en question[634]. Ainsi, il

629 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *El principio de « Ne Bis in Idem » en el derecho penal europeo e internacional*, Castilla La Mancha, Universidad de Castilla La Mancha, 2007, p121.

630 N. SOCHA MASSO, *La jurisdiccion complementaria de la corte penal internacional y los presupuestos en las actuaciones de los Estados*, Huelva, Universidad internacional de Andalucia, 2008, p15.

631 *Id*., p167.

632 J. KLEFFNER, *Complementarity in the Rome statute and national criminal jurisdictions*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p337.

633 *Id*., p335.

634 C. RYNGAERT, « Applying the Rome Statute's Complementarity Principle: Drawing Lessons from the Prosecution of Core Crimes by States Acting under the Universality Principle », *Institute for international law*, K.U

existe un parallélisme entre le principe de complémentarité applicable dans les relations avec la CPI et le principe de subsidiarité applicable par les États disposant d'une compétence universelle, ces deux principes devant être appliqués similairement. Dans l'hypothèse où la CPI n'aurait pas compétence pour poursuivre un individu, alors les États disposant d'une telle compétence devraient appliquer le principe de subsidiarité de la même manière dont le principe de complémentarité aurait été appliqué par la CPI, afin de savoir s'il leur revient à eux d'entamer des poursuites ou au contraire s'il est préférable de laisser un autre État prendre en charge l'affaire, extradant alors le suspect vers celui-ci[635]. De la sorte va s'établir une hiérarchie avec en première position l'État ayant le plus de liens avec le crime, puis éventuellement la CPI et enfin l'intervention d'un État ayant compétence universelle dans l'hypothèse où ni le premier État ni la CPI ne seraient en mesure d'entamer des poursuites.

À l'inverse, certains États vont prévoir dans leurs législations nationales des cas très spécifiques pour lesquels il y aurait une inversion du principe de complémentarité, à savoir un privilège qui reviendrait à la CPI et non à l'État. C'est notamment le cas de la loi espagnole sur la Coopération avec la CPI, qui prévoit que quand une affaire est susceptible d'entrer dans le champ de compétence de la Cour et à condition que le crime n'ait pas été commis sur le territoire espagnol et que les auteurs présumés ne soient pas de nationalité espagnole, alors dans ce cas les juridictions espagnoles devront s'abstenir d'exercer leur compétence et encourageront le requérant à saisir le Procureur de la CPI[636]. Cette mesure va ainsi éviter un chevauchement entre deux processus d'instruction pour un même fait, l'Espagne auto-limitant sa compétence universelle[637]. À l'inverse, cette disposition laisse perdurer le principe de complémentarité et donc la préemption des juridictions espagnoles dans l'hypothèse où le crime aurait été commis sur le territoire espagnol ou par un ressortissant espagnol. Le législateur a également pris en compte l'hypothèse où la CPI ne se déclarerait pas compétente pour poursuivre l'individu alors que les juridictions espagnoles se seraient dessaisies à son profit, en autorisant le requérant à s'adresser de nouveau aux juridictions nationales[638].

De plus, quand un État renvoie une affaire au Procureur de la Cour, ce renvoi ne signifie pas que l'État effectue une « *renonciation volontaire, a priori et ab initio*[639] » de son droit d'exercer sa

Leuven, Working paper n°98, August 2006, p13.

635 C. RYNGAERT, « Applying the Rome Statute's Complementarity Principle », *op.cit*., p14.

636 Ley Organica española 18/2003 de Cooperacion con la Corte Penal Internacional, 10 de diciembre de 2003, Art 7(2).

637 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *El principio de « Ne Bis in Idem », op.cit.*, p125.

638 Ley Organica española 18/2003 de Cooperacion con la Corte Penal Internacional, 10 de diciembre de 2003, Art 7(3).

639 C. STAHN, G. SLUITER, *The emerging practice of the international criminal court*, Leiden, Brill, 2009, p42.

juridiction. Il ne s'agit donc pas d'une dispense au principe de complémentarité, dispense qui semble incompatible avec l'obligation d'enquêter et de poursuivre qui incombe à l'État[640], d'autant plus qu'au moment où l'État effectue cette déclaration, rien ne lui garantit que la CPI sera en mesure d'entamer des poursuites.

Similairement et bien qu'à première vue il semblerait que la saisine du Procureur par le Conseil de Sécurité sur la base d'une résolution Chapitre VII soit constitutive d'un renversement du principe de complémentarité et impose une suprématie de la CPI sur les juridictions nationales comparable à la suprématie du TPIY et du TPIR sur les tribunaux nationaux, un tel renversement ne sera effectif que dans l'hypothèse où la résolution contiendrait une disposition prévoyant expressément le dessaisissement des juridictions nationales[641].

Ainsi, l'État va dans tous les cas pouvoir bénéficier de cette préemption et donc garder *a priori* sa faculté de choisir entre l'une et l'autre alternative de l'obligation de poursuivre ou d'extrader, d'autant plus que l'État conserve la possibilité de s'opposer à des poursuites menées par la CPI tant que le procès n'a pas débuté au sein de celle-ci, et ce même si le suspect a déjà fait l'objet d'une comparution devant la Cour[642].

En outre et afin de préserver la souveraineté des États et leur droit de préemption, il existe diverses conditions auxquelles la Cour doit se plier, à savoir informer rapidement l'État qui serait susceptible d'entamer des poursuites dans l'hypothèse où la Cour souhaiterait elle aussi exercer sa juridiction, donner aux États l'opportunité de fournir de plus amples informations sur une affaire, autoriser les États à entamer une procédure même si le Procureur a fait part de son intention d'entamer des poursuites, donner l'opportunité aux États de contester l'invocation du principe de complémentarité par la CPI, se soumettre à un mécanisme d'admissibilité et de sélection des affaires avant même que les investigations n'aient débutées et que le principe de complémentarité n'ait été invoqué, et enfin suspendre les poursuites quand le principe est invoqué par un État, en se limitant dans ce cas-là à prendre uniquement des mesures garantissant l'intégrité de la procédure si cette dernière était amenée à reprendre devant la Cour[643].

Cependant, malgré cette préemption en faveur des États, la Cour va disposer de la faculté de renverser cette présomption initiale (**2**) afin de mener elle-même les poursuites contre un individu suspecté d'avoir commis l'un des quatre crimes internationaux les plus graves.

640 C. STAHN, G. SLUITER, *The emerging practice of the international criminal court*, Leiden, Brill, 2009, p46.

641 N. JURDI, *The international criminal court and national courts : a contentious relationship*, London, Ashgate Publishing, 2011, p259.

642 J. STIGEN, *The relationship between the international criminal court and national jurisdictions : the principle of complementarity*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, p88.

643 *Id*., p88.

2 – Une faculté de renverser la présomption initiale au profit de la CPI

La CPI va estimer être en mesure d'entrer en scène quand le droit pénal interne d'un État n'est pas capable de sanctionner efficacement un individu[644]. En effet, le Statut de Rome prévoit que la Cour sera compétente si un État n'a pas la volonté ou la capacité de « *mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites*[645] ». De la sorte, si un État ne se prévaut pas du principe *aut dedere aut judicare*, s'il ne le met pas en œuvre, alors la CPI va pouvoir intervenir à titre complémentaire. Par là même, l'on peut considérer que l'obligation de poursuivre ou d'extrader est elle-même complémentaire à l'action de la CPI et que cette dernière aurait une primauté sur l'action de la Cour si elle est invoquée par un État[646]. En effet, le but du principe de complémentarité est que les États restent les primo-responsables de la répression des crimes commis sous leur juridiction, les systèmes nationaux devant toutefois obéir à certains standards internationaux[647]. Pour autant, les juridictions nationales n'étant pas les mieux placées pour juger leur volonté et leur capacité à poursuivre certains individus, ces dernières ne disposant pas du même « *niveau d'expertise*[648] » que la CPI, c'est la Cour elle-même qui va détenir « *le dernier mot*[649] » pour se prononcer sur leur capacité et le cas échéant se saisir de l'affaire, cette dernière étant ainsi « *l'arbitre de sa propre compétence*[650] ». C'est ainsi que lorsque la Cour décide d'entamer des poursuites, cette décision devrait inciter les États disposant d'une compétence universelle à se dessaisir immédiatement de l'affaire[651]. En pratique, les ONG vont souvent jouer un rôle crucial en scrutant les processus internes et en mettant en relief leurs possibles failles, et ce avant même que le Procureur de la CPI ne soit saisi[652], opérant de la sorte une surveillance internationale.

Le fait d'inclure dans le Statut de Rome l'incapacité d'un État à mener véritablement à bien des poursuites avait comme objectif de « *gérer les situations dans lesquelles les institutions du pays s'étaient effondrées, le système judiciaire compris*[653] », ce qui est loin d'être inhabituel dans des États dont le territoire a été objet des crimes internationaux les plus graves. L'incapacité étant une notion largement plus « *objective et factuelle*[654] » que celle de la volonté, son inclusion dans le Statut de Rome a été beaucoup moins litigieuse que pour cette dernière, considérablement plus

644 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *El principio de « Ne Bis in Idem », op.cit.*, p10.
645 Statut de Rome, Art 17(1)(a).
646 N. SOCHA MASSO, *La jurisdiccion complementaria de la corte penal internacional... op.cit.*, 2008, p10.
647 ICC, Office of the Prosecutor, Paper on Some Policy Issues before the Office of the Prosecutor, ICC-OTP 2003, p5.
648 C. RYNGAERT, « Applying the Rome Statute's Complementarity Principle », *op.cit*., p14.
649 N. SOCHA MASSO, *La jurisdiccion complementaria de la corte penal internacional... op.cit.*, 2008, p164.
650 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, Paris, L'Harmattan, 2005, p204.
651 C. RYNGAERT, « Applying the Rome Statute's Complementarity Principle », *op.cit*., p16.
652 J. STIGEN, *The relationship between the international criminal court and national jurisdictions... op.cit.*, p88.
653 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p201.
654 *Id*., p200.

subjective et ardue à démontrer.

Afin de déterminer si l'État a la volonté ou non de poursuivre un individu, la Cour doit prendre en considération des critères à la fois objectifs et subjectifs, avec en première ligne les caractéristiques institutionnelles des systèmes judiciaires nationaux qui incluent les normes légales, les procédures, les pratiques et les standards développés par la jurisprudence[655]. Ainsi, la Cour examine si les procédures nationales sont ou ont été prises dans le but de soustraire l'individu à sa responsabilité pénale et si ces procédures sont ou ont été menées dans des délais raisonnables et de façon indépendante et impartiale[656].

En effet, et comme l'avait précisé à juste titre le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, l'objection selon laquelle la Cour manque d'indépendance est en substance une objection sur la légalité du procès et une allégation selon laquelle le droit d'un accusé à un procès équitable est menacé[657].

De la même manière et comme l'a précédemment précisé la Commission Inter-américaine des droits de l'Homme, la dissimulation de l'identité des auteurs d'un crime ainsi que la dissimulation de preuves par les agents chargés de l'enquête peuvent être considérées comme un fait objectif prouvant l'intention de l'État d'exonérer les auteurs de leur responsabilité pénale[658]. Dans cette affaire, qui concernait l'exécution extra-judiciaire de Jésuites dans l'État d'El Salvador, la Cour a souligné que les agents responsables de l'enquête avaient tout fait pour protéger les auteurs, prouvant de la sorte leur incompétence et leur mauvaise foi[659].

La CPI va similairement refuser de cautionner des « *procès secrets ou même purement inquisitoires (...), des simulacres de procès*[660] », étant de la sorte compétente pour interférer dans les procédures nationales quand le suspect est traité avec trop d'indulgence et quand celui-ci est à l'inverse traité trop strictement[661]. Pour autant, le problème majeur pour la Cour va être de réussir à prouver la mauvaise foi de l'État et son parti pris à l'égard du suspect[662], parti pris incompatible avec les standards internationaux dont la Cour exige le respect.

De la sorte, le principe de complémentarité va mettre en exergue la tentative d'articulation entre des prétentions antagoniques (**B**), cette dernière aboutissant avec plus ou moins de succès selon les cas.

655 N. JURDI, *The international criminal court and national courts : a contentious relationship*, *op.cit*., p38.
656 ICC, Office of the Prosecutor, Informal Expert Paper : The Principle of Complementarity in Practice, ICC-OTP 2003, p29.
657 Prosecutor v. Sam Hinga Norma, Case n°SCSL-2004-14-AR72, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Judicial Independance), 13 March 2004, para. 4.
658 Commision IADH, Ignacio Ellacuria et al. v. El Salvador (Jesuit Case), Case 10.488, Report N°136/99, 22 December 1999, para. 81-82.
659 *Id*., para. 27.
660 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p194.
661 J. STIGEN, *The relationship between the international criminal court and national jurisdictions... op.cit.*, p221.
662 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p198.

B) Une tentative d'articulation entre des prétentions antagoniques

Le but originel du Statut de Rome était d'opérer par le biais du principe de complémentarité un compromis entre souveraineté des États et subsidiarité de la Cour (**1**), arrangement qui dans les faits s'avère plus que fragile, comme le démontre par excellence la situation en Libye suite à la chute de Muammar GADDAFI, le principe de complémentarité incarnant l'alibi de la Libye (**2**).

1 – Un compromis fragile entre souveraineté et subsidiarité

L'instauration du principe de complémentarité a fait figure de nouveauté au sein de la communauté internationale[663]. Son but était de permettre que les États puissent mener des procédures judiciaires selon leurs propres spécificités culturelles et législatives, le Procureur de la CPI ayant reconnu que la Cour devait respecter la diversité des systèmes juridiques, des traditions et des cultures[664]. Bien que le Statut de Rome soit loin d'être parfait et qu'il soit désormais nécessaire de renforcer la CPI[665], cette dernière incarne le fait que depuis la fin de la guerre froide, le droit pénal a cessé d'être un phénomène purement étatique et que dorénavant le *ius punendi* n'est plus un attribut intrinsèque de la souveraineté[666], les États estimant que dans certains cas un organe international est plus à même d'agir pour le bien de la communauté internationale, en lieu et place des États eux-mêmes[667].

Pour autant, le principe de complémentarité étant basé à la fois sur une préemption en faveur des juridictions nationales et sur des considérations d'efficience et d'efficacité[668], l'impact de ce dernier va dépendre entièrement du degré de coopération entre un État et la CPI à un moment donné pour une affaire donnée, la Cour n'étant qu'un « *géant sans bras et sans jambes*[669] », ses jambes et ses bras étant les États et les organes coopérant avec cette dernière, sans lesquels elle n'est rien.

Cependant, les systèmes nationaux et internationaux fonctionnent parfois en complète opposition et font même preuve d'hostilité l'un envers l'autre[670] alors que selon le principe de complémentarité, le but n'est pas un accroissement des affaires devant la Cour, mais au contraire un amoindrissement des cas, qui serait la preuve que les juridictions nationales sont aptes à gérer les défis de la justice

663 J. STIGEN, *The relationship between the international criminal court and national jurisdictions... op.cit.*, p87.
664 ICC, Paper on Some Policy Issues before the Office of the Prosecutor, *op.cit.*, p5.
665 G. BOTTINI, « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *op.cit.*, p59.
666 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *El principio de « Ne Bis in Idem », op.cit.*, p9.
667 J. KLEFFNER, *Complementarity in the Rome statute and national criminal jurisdictions*, *op.cit*., p282.
668 N. JURDI, *The international criminal court and national courts : a contentious relationship*, *op.cit*., p34.
669 *Id*., p258.
670 W. SCHABAS, *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, p85.

pénale internationale[671]. En effet, la Cour n'étant pas une « *extension*[672] » des juridictions nationales, le Statut de Rome cherche avant tout à ce que les juridictions nationales s'impliquent dans les enquêtes et les poursuites, le lien entre le principe de complémentarité et le principe *aut dedere aut judicare* étant tout simplement la volonté de lutter contre l'impunité[673].

C'est pourquoi dès 1941, les Alliés créèrent une Assemblée internationale afin que cette dernière fasse des recommandations au sujet des crimes de guerre commis durant le conflit et sur le meilleur moyen de les réprimer effectivement, tant sur le plan national qu'international[674].
Deux années plus tard, les Alliés déclarèrent que les criminels allemands devaient être jugés par les peuples qu'ils avaient offensés, tandis que les plus hauts responsables, dont les crimes n'avaient pas de localisation géographique spécifique, devaient quant à eux être jugés par une décision conjointe des puissances Alliées[675], dont le tribunal de Nuremberg allait refléter l'exemple même du principe de complémentarité, le tribunal n'ayant compétence que pour juger les individus ayant le plus de responsabilité dans les crimes de guerre, la majeure partie des poursuites étant ainsi confiée aux juridictions nationales.
De la même manière, le Chili plaida lors des négociations de la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide pour que le principe de souveraineté nationale ne soit pas absolu mais au contraire qu'il soit remplacé par un principe de solidarité internationale[676].

Or, l'instauration du système contemporain de la CPI montre bien que la Cour est « *prise en otage*[677] » par l'ordre établi et ne représente aux yeux de certaines entités étatiques qu'une juridiction de dernier ressort. À titre d'exemple, les États se montrent parfois réticents à harmoniser dans leurs législations nationales les crimes pour lesquels la CPI a compétence, alors que « *le plein exercice du principe de complémentarité suppose une redéfinition de ces crimes*[678] », ce dernier impliquant en effet qu'une juridiction nationale et qu'une juridiction internationale « *soient compétentes à raison des mêmes faits et selon une qualification analogue*[679] ».
Lors des négociations du Statut de Rome, les États ont ainsi opté pour un compromis entre :

671 ICC, Office of the Prosecutor, Working Group on Complementarity Issues, Final Document, Experts Group Reflection Paper for the Principle of Complementarity in Practice, ICC-OTP 2003, ICC-01/04-01/07-1008-AnxA, p1.
672 N. SOCHA MASSO, *La jurisdiccion complementaria de la corte penal internacional... op.cit.*, 2008, p161.
673 *Id*., p171.
674 M. EL ZEIDY, *The principle of complementarity in international criminal law : origin, development and practice*, Leiden, Brill, 2008, p59.
675 Moscow Conference, Joint Four-Nation Declaration, October 1943, para. « Statement on atrocities ».
676 M. EL ZEIDY, *The principle of complementarity in international criminal law... op.cit.*, p81.
677 C. STAHN, G. SLUITER, *The emerging practice of the international criminal court*, *op.cit.*, p53.
678 Assemblée nationale, Avis fait au nom de la Commission des Affaires Étrangères..., *op.cit*., p20.
679 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p192.

« *un principe de primauté qui régit les relations entre les tribunaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda et le principe de subsidiarité, dont l'application stricte aurait laissé aux États seuls la compétence de déterminer les hypothèses de la compétence juridictionnelle de la Cour*[680] ».

En effet, une dépendance complète des États envers la CPI n'était pas souhaitable car aurait permis de laisser aux individus les moyens d'échapper à la justice, dans l'hypothèse par exemple où la CPI ne pourrait pas poursuivre ces derniers car la condition de gravité ne serait pas remplie[681] ou car les cas seraient tellement nombreux devant la Cour que cette dernière ne pourrait tous les prendre en charge, alors que parallèlement les États ayant un lien avec le crime ne voudraient ou ne pourraient pas poursuivre ces individus[682], laissant de la sorte ouverte une brèche pour l'impunité.
Ainsi, la Cour ne peut être considérée comme une juridiction ayant une suprématie sur une autre, d'autant plus que celle-ci n'est compétente pour juger les crimes qu'à partir de la ratification du Statut de Rome, les juridictions nationales restant donc les seules compétentes pour les crimes commis avant[683]. C'est pourquoi le système adopté repose sur le fait que la Cour n'est là que pour compléter l'action des tribunaux nationaux[684] , la CPI venant appuyer et non se substituer aux juridictions nationales qui restent donc les primo-responsables de la répression. Ce procédé a ainsi permis de satisfaire toutes les parties à la négociation du Statut, affirmant de la sorte « *un régime de complémentarité respectueux de la souveraineté des États et qui laisse, in fine, à la seule Cour le soin d'en tracer les limites effectives*[685] ».

L'une des conséquences du principe de complémentarité sera l'établissement du principe *ne bis in idem*[686], garantie juridique prohibant qu'un individu ne fasse l'objet d'une double procédure et d'une double sanction. Toutefois, dès l'avant-projet de 1953, l'on dénote une asymétrie entre la portée des jugements rendus par les juridictions nationales et les jugements rendus par la future juridiction internationale, le projet indiquant que « *quiconque ayant été jugé ou acquitté par la Cour ne pourra être jugé à nouveau devant une juridiction pénale internationale*[687] », sans toutefois préciser le cas inverse, à savoir le cas où un individu jugé par une juridiction nationale ferait l'objet d'une procédure devant une cour internationale, le principe *ne bis in idem* impliquant de la sorte

680 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p193.
681 Statut de Rome, Art 17(1)(d).
682 J. KLEFFNER, *Complementarity in the Rome statute and national criminal jurisdictions*, *op.cit*., p283.
683 Statut de Rome, Art 11.
684 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p234.
685 *Id.*, p235.
686 Statut de Rome, Art 20.
687 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p219.

une « *direction vers le bas, reconnaissant ainsi la priorité de la CPI sur les cours nationales*[688] ». Le but est ainsi d'opérer un contrôle *a posteriori* sur les procédures nationales et de permettre à la Cour de juger un individu bien que ce dernier ait déjà été jugé par une juridiction nationale dans l'hypothèse où ce jugement aurait eu vocation à soustraire l'individu de sa responsabilité pénale[689] ou si la procédure n'aurait pas été menée de manière indépendante ou impartiale[690].

Pour autant, le terme « idem » a fait l'objet de controverses, certains auteurs s'interrogeant à juste titre sur l'étendue de ce dernier, se demandant s'il s'agissait d'un *idem factum* ou d'un *idem crimen* et donc si l'on pouvait étendre l'effet de la chose jugée aux faits qui ont servi de base pour rendre la première sentence, ou si l'on restreignait cet effet au crime en lui-même[691]. Cependant, l'on peut conclure au terme du libellé de l'article 20, qui fait référence à des « actes », que la Cour adopte une « *interprétation large de l'idem*[692] ».

En parallèle, la Cour va restreindre la notion de « juridiction », ce qui va avoir pour effet d'exclure tous les procès et mécanismes ayant pu avoir lieu dans des institutions n'ayant pas le statut de « Cours » telles que les Commissions vérité[693], la Cour s'octroyant le pouvoir dans ces cas là de juger de nouveau l'individu, considérant que la procédure à laquelle il a été soumis au sein de l'État n'était pas une procédure juridictionnelle.

Néanmoins, le crime de génocide va constituer une sorte de dérogation au principe, dans le sens où bien qu'un individu ait pu avoir été acquitté pour ce crime par la CPI, celui-ci peut, en dépit du principe *ne bis in idem*, être rejugé devant les juridictions nationales « *pour meurtre multiple (...). La même chose s'applique dans le cas d'une condamnation de la CPI. A moins qu'il y ait une interdiction nationale, une personne condamnée pour génocide par la CPI peut être rejugée devant une cour nationale pour crime multiple*[694] ». Pour autant, le crime de génocide ne va représenter qu'une exception, le principe *ne bis in idem* restant la règle.

C'est ainsi que le principe de complémentarité, bien qu'intelligible dans son principe, reste en pratique difficile à mettre en application, comme le prouve la situation post-GADDAFI en Libye, le principe devenant l'alibi de la Libye (**2**).

688 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p219.
689 Statut de Rome, Art 20(3)(a).
690 *Id*., Art 20(3)(b).
691 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *El principio de « Ne Bis in Idem », op.cit.*, p105.
692 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p223.
693 J. KLEFFNER, *Complementarity in the Rome statute and national criminal jurisdictions*, *op.cit*., p272.
694 G. BERKOVICZ, *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, *op.cit*., p227.

2 – L'alibi de la Libye

Suite au « Printemps arabe » et à la révolution libyenne de 2011, le Conseil de Sécurité a utilisé son pouvoir en prenant une résolution sur la base du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies afin de « *saisir le Procureur de la Cour pénale internationale de la situation qui règne en Jamahiriya arabe libyenne depuis le 15 février 2011*[695] », le Procureur de la CPI ayant décidé d'ouvrir une enquête le 3 mars 2011 après avoir opéré un examen préliminaire de la situation[696]. Le 16 mai 2011, le Procureur a ainsi demandé à la Chambre préliminaire la délivrance de mandats d'arrêts à l'encontre de Muammar GADDAFI, Saif AL-ISLAM et Abdullah AL-SENUSSI[697], l'affaire à l'encontre de Muammar GADDAFI ayant été annulée suite à son décès. Les mandats d'arrêt ont ainsi été délivrés le 27 juin 2011 par la Chambre préliminaire I de la CPI pour « *les crimes contre l'humanité de meurtre et de persécution commis en Libye du 15 février au 28 février 2011, à travers l'appareil d'État libyen et les forces de sécurité*[698] », Saif AL-ISLAM ayant été appréhendé le 19 novembre 2011 par les autorités libyennes[699].

Étant donné que dès la résolution 1970 le Conseil de Sécurité a exigé des autorités libyennes de « *coopérer pleinement avec la Cour et le Procureur*[700] » et qu'un État doit contester l'application du principe de complémentarité par la Cour le plus tôt possible[701], la Libye a soulevé le 1er mai 2012 une exception d'irrecevabilité, s'estimant en mesure de juger de manière appropriée les prévenus et s'opposant de la sorte à ce que la CPI ne se saisisse de l'affaire. En effet, la Libye estime que selon le principe de complémentarité, cette affaire est inadmissible car des investigations sont activement menées par les juridictions libyennes à l'encontre de Mr AL-ISLAM et de Mr AL-SENOUSSI pour leur responsabilité dans les actes présumés de crimes contre l'humanité de meurtre et de persécution[702]. De la sorte et toujours selon l'avis des autorités libyennes, refuser au peuple libyen de voir les responsables jugés en Libye reviendrait à leur refuser l'opportunité historique d'éradiquer l'impunité, refus manifestement incompatible avec le Statut de Rome qui accorde une primauté aux juridictions nationales[703].

695 S/RES/1970 (2011), para. 4.
696 http://www.icc-cpi.int/
697 *Ibid.*
698 M-J. SARDACHTI, « CPI/Libye : quatre membres du personnel de la CPI détenus en Libye », http://sentinelle-droit-international.fr, Bulletin 310, 26 juin 2012.
699 CS/10651, « La justice libyenne est prête à conduire des procès justes et impartiaux, assure le représentant de la Libye », 16 mai 2012.
700 S/RES/1970 (2011), para. 5.
701 Response on behalf of Abdullah Al-Senussi to the Submission of the Government of Libya for Postponement of the Surrender Request for Mr. Al-Senussi, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/11-01/11, 24 April 2013, para. 29.
702 Application on behalf of the Government pursuant Article 19 of the ICC Statute, The Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, ICC-01/11-01/11, 1 May 2012, para. 1.
703 *Id.*, para. 2.

Pour autant et bien que conformément au Statut de Rome les poursuites aient été suspendues suite à cette requête d'irrecevabilité[704], cela n'autorise en aucun cas la Libye à se soustraire à son obligation de coopération avec la Cour et de suspendre de la sorte les demandes de remise de cette dernière[705].

Cependant, la Libye semble peu encline à satisfaire les requêtes de la Cour, clamant qu'elle est capable et a la volonté de juger les suspects conformément aux standards internationaux, certains États comme la France ayant d'ailleurs jugé qu'il était « *à l'honneur de ce pays sortant d'un conflit de souhaiter ainsi assumer ses responsabilités*[706] », d'autres États estimant quant à eux que permettre aux autorités libyennes « *de réaliser la justice en Libye est l'occasion pour ce pays de connaître son 'Nuremberg*'[707] ».

Néanmoins, la Procureur de la CPI, Mme Fatou BENSOUDA, a tenu à souligner que bien qu'il était louable et indéniable que le système judiciaire avait évolué positivement depuis la révolution, le pays restait toujours face à de nombreux défis[708]. De plus, l'arrestation de quatre membres du personnel de la CPI en Libye par des rebelles a nettement joué en la défaveur des autorités libyennes, notamment quant à leur capacité à opérer un contrôle effectif et à tenir leur engagement de faciliter les contacts qui s'avéreraient nécessaires entre Saif AL-ISLAM et ses avocats[709].

De la même manière, le représentant russe auprès du Conseil de Sécurité a mis en exergue le fait que les poursuites judiciaires continuaient de « *piétiner, les enquêtes se limitant à prendre pour cible d'anciennes figures proches de l'ancien dirigeant libyen. (...) Peu de progrès ont été réalisés malgré les procédures lancées*[710] ».

Ainsi, bien que le Bureau du Procureur de la CPI doive respecter les « *procédures judiciaires en vigueur dans le pays*[711] », il doit également vérifier que ces poursuites :

> « *menées contre quelques-uns ne se traduisent pas en impunité pour beaucoup d'autres. C'est la raison pour laquelle le Bureau du Procureur continue d'explorer les possibilités de renforcer mutuellement les activités judiciaires avec le Gouvernement de la Libye en favorisant la complémentarité*[712] ».

704 CS/10999, « Conseil de Sécurité : la situation en Libye », 8 mai 2013.
705 Response on behalf of Abdullah Al-Senussi... *op.cit.*, para. 45.
706 CS/11000, « Le Procureur de la CPI souligne l'importance de travailler avec le gouvernement libyen pour élaborer une stratégie globale pour la justice », 8 mai 2013.
707 *Ibid.*
708 CS/10999, *op.cit.*.
709 M-J. SARDACHTI, « CPI/Libye : quatre membres du personnel de la CPI détenus en Libye », *op.cit.*
710 CS/10999, *op.cit.*.
711 CS/10651, *op.cit.*
712 CS/11000, *op.cit*.

En effet, la CPI doute à juste titre de la capacité et de la volonté de la Libye à juger de manière appropriée les prévenus. La Chambre préliminaire I a ainsi mis en avant le fait que bien que cela fasse maintenant sept mois que la Libye retienne Mr AL-SENUSSI, aucunes charges n'ont été confirmées à son encontre alors que ce dernier demeure en détention sans pour autant avoir eu accès à un avocat, ce dernier ayant néanmoins été interrogé et confronté à des témoins[713]. C'est pourquoi la Chambre estime qu'il s'agit de la confirmation de l'incapacité et du manque de volonté de la Libye, qui invoque une exception d'irrecevabilité en prétendant être en mesure de juger les prévenus alors qu'en parallèle elle refuse à ceux-ci le droit d'être assistés par un conseiller juridique[714], ce qui est la base d'un procès équitable, la Chambre estimant que la Libye est pour l'instant incapable de mener des enquêtes et des poursuites conformément aux standards internationaux[715].

Ainsi, quelle que soit la décision finale de la Chambre sur le fond de l'affaire, cette décision va s'avérer déterminante non seulement pour l'affaire susvisée, mais également pour l'avenir de la CPI et de son crédit auprès de la communauté internationale. En effet, la Cour va devoir trancher entre le type de complémentarité qui s'avérera le plus opérant entre :

> « *soit la complémentarité passive ou proactive. La première entend la CPI comme un organe de dernier recours qui doit intervenir seulement lorsqu'il y a absence de volonté de la part de la juridiction nationale ou encore lorsque celle-ci est dans l'incapacité d'enquêter sur des crimes internationaux commis sur son territoire. La seconde voit quant à elle la CPI comme un catalyseur de la justice internationale*[716] ».

Ainsi, l'on peut craindre que si la Cour opte pour une complémentarité proactive et refuse donc à la Libye la prérogative de juger Mr AL-ISLAM et Mr AL-SENOUSSI, cela n'incite pas les autorités libyennes à coopérer avec la Cour mais qu'à l'inverse cela pousse ces dernières à contrarier l'action de celle-ci, notamment en refusant de lui remettre les suspects[717]. C'est pourquoi il serait éventuellement judicieux de chercher d'autres moyens de juger les prévenus, comme ce fut par exemple le cas dans l'affaire Lockerbie, plutôt que de se focaliser sur une solution qui certes a l'avantage d'être classique et balisée, mais qui aurait néanmoins le désavantage soit de présenter un

713 Response on behalf of Abdullah Al-Senussi... *op.cit.*, para. 55.
714 *Ibid*.
715 *Id.*, para. 56.
716 K. SOUCY, « La situation en Libye : quels impacts pour la Cour pénale internationale ? », http://www.cdiph.ulaval.ca, 8 février 2013.
717 V. GABARD, « CPI/Libye : la Libye conteste la recevabilité de l'affaire Saif Al-Islam Gaddafi et Abdullah Al-Senussi sur le fondement du principe de complémentarité », http://sentielle-droit-international.fr, Bulletin 304, 13 mai 2012.

risque pour la légitimité de la Cour soit pour l'avenir de la lutte contre l'impunité et du système judiciaire en Libye. C'est pourquoi certains auteurs ont recommandé une délocalisation de la CPI en Libye, sans pour autant proposer de véritable solution au fond du problème, à savoir une possible association des juridictions nationales au processus mené par la Cour[718].

De la sorte, il est notable qu'alors que la Libye s'entête à vouloir appliquer la première option du principe *aut dedere aut judicare*, à savoir poursuivre Mr AL-ISLAM et Mr AL-SENOUSSI, la Cour quant à elle invoque l'incapacité et le manque de volonté de la Libye pour démontrer qu'elle ne peut opter pour ce choix et qu'elle doit ainsi se contenter d'appliquer la seconde branche du principe, la remise à la Cour.

Tandis que dans cette affaire l'on remarque que chacune des parties se réclame du principe en tentant de démontrer que chacune est plus à même de poursuivre les suspects, l'obligation de poursuivre ou d'extrader se voit parfois amenuisée par des jurisprudences à contre-courant (**II**).

II) Des jurisprudences à contre-courant

Les décisions rendues par les juridictions sont un élément clé afin de cerner le principe *aut dedere aut judicare*. Pourtant, jusqu'à présent, les jurisprudences sont par leur disparité loin de renforcer l'obligation, ce qui peut notamment s'expliquer par le manque significatif de symbiose entre les diverses juridictions (**A**) et par le fait que ces décisions sont victimes des brèches du principe (**B**).

A) Un manque significatif de symbiose entre les diverses juridictions

Ce défaut de cohérence entre les divers organes amenés à rendre de près ou de loin des décisions qui joueront en la faveur ou en la défaveur de l'obligation de poursuivre ou d'extrader est entre autres la conséquence directe d'un amoncellement d'intervenants (**1**), tandis qu'il serait peut-être plus approprié dans certaines affaires de confier ces dernières aux organisations régionales, dont le rôle est présentement négligé (**2**).

1 – Un amoncellement d'intervenants

Il n'est pas rare que pour une même affaire, différentes juridictions ou entités soient amenées à se prononcer sur tout ou partie du problème, ces dernières ayant parfois des solutions

718 V. GABARD, « CPI/Libye : la Libye conteste la recevabilité... », *op.cit*.

complètement contradictoires. Ainsi, cette imbrication entre différents acteurs peut être absolument néfaste pour les questions juridiques soulevées quand les solutions diffèrent. À titre d'exemple, l'affaire HABRE a vu se succéder une pluralité d'intervenants, depuis les autorités tchadiennes et sénégalaises jusqu'à la Cour internationale de justice, l'Union africaine ou encore le Comité contre le torture. Face à l'impossibilité de trouver une solution convenable, le Rwanda s'est à son tour ajouté à la liste en proposant d'organiser le procès de Mr HABRE[719], proposition certes louable mais qui est loin d'avoir simplifié l'affaire. Ainsi, alors que les autorités tchadiennes avaient estimé que l'immunité de l'ancien chef d'État était levée grâce à une lettre du Ministère de la justice du Tchad en date du 7 octobre 2000, le tribunal de Dakar s'est quant à lui déclaré incompétent le 25 novembre 2005 au regard de la demande d'extradition belge, au motif que Mr HABRE continuait à jouir de son immunité[720]. De la sorte, plusieurs États s'estimaient en mesure de poursuivre Mr HABRE, tandis que la Belgique réitérait constamment ses requêtes d'extradition[721].

De plus, certains organes tels que le Comité contre la torture vont opérer une comparaison entre les affaires qui lui sont soumises, comme ce fut le cas entre l'affaire PINOCHET et l'affaire HABRE où le Comité a mis en exergue le fait que « *le Comité a lui-même recommandé, lors de l'examen du troisième rapport périodique du Royaume-Uni concernant l'affaire PINOCHET, que des poursuites criminelles soient engagées en Angleterre si la décision de ne pas l'extrader était prise*[722] », pour ensuite conclure que le Sénégal n'avait pas respecté ses obligations conventionnelles l'obligeant à poursuivre ou extrader Mr HABRE[723].

D'autres juridictions se sont prononcées sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader, comme par exemple le TPIY dans l'affaire FURUNDZIJA en 1998. Celui-ci est venu apporter sa pierre à l'édifice en confortant cette obligation, jugeant que :

> « *l'une des conséquences de la valeur de jus cogens reconnue à l'interdiction de la torture par la communauté internationale fait que tout État est en droit d'enquêter, de poursuivre et de punir ou d'extrader les individus accusés de torture, présents sur son territoire. En effet, il serait contradictoire, d'une part, de restreindre, en interdisant la torture, le pouvoir absolu qu'ont normalement les États souverains de conclure des traités et, d'autre part, d'empêcher les États de poursuivre et de punir ceux qui la pratiquent à l'étranger*[724] ».

Néanmoins, bien que cette jurisprudence renforce le principe *aut dedere aut judicare* quand

719 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), C.I.J., Arrêt du 20 juillet 2012, para. 41.
720 J-J. URBINA « Crimenes de guerra, justicia universal... », *op.cit*., p39.
721 Cf. infra.
722 Comité contre la Torture, Communication No. 181/2001, CAT/C/36/D/181/2001, 19 mai 2006, para. 3.8.
723 *Id.*, para. 9.11.
724 TPIY, Le Procureur de la République c. Anto Furundzija, Affaire n°IT-9157-16T, 10 décembre 1998. para. 156.

ce dernier concerne le crime de torture, il est notable que de manière générale, les tribunaux et en particulier le TPIY lui-même a vu son pouvoir réduit en raison d'une absence de soutien de la part de la communauté internationale. En effet, alors que le TPIY clamait qu'il fallait poursuivre ou extrader, les États ne se sont quant à eux pas « *mobilisés en faveur de l'extradition des accusés, ce qui a considérablement handicapé le travail de tous les tribunaux*[725] ».

En outre, l'instauration de la CPI n'a pas fait l'unanimité auprès des juges nationaux comme le juge Baltazar GARZON, célèbre pour son opiniâtreté dans l'affaire PINOCHET et fervent supporter de l'obligation de poursuivre ou d'extrader. En effet, lors des Journées universitaires sur les droits de l'Homme de 1998, le juge GARZON s'est montré pessimiste sur la création de cette Cour, estimant que cette dernière n'était pas forcément judicieuse et risquait de ne rester qu'un pion parmi tant d'autres, qualifiant notamment le Statut de Rome de « *rachitique*[726] » concernant la définition du crime de génocide et estimant de plus que non seulement la non-rétroactivité ne se justifiait pas, mais également que n'avoir pas prévu la possibilité de saisine de la Cour par un groupement citoyen ou des organisations non gouvernementales était plus que regrettable[727].

De la même manière, il est fâcheux que les juridictions nationales, qui sont les premières à intervenir et représentent donc le premier pallier si l'on prend en considération la pyramide d'intervenants, ne disposent pas d'une jurisprudence étoffée en matière de crimes internationaux, bien que la situation soit en passe de changer dans des régions particulièrement touchées par certains conflits comme l'ex-Yougoslavie ou le Rwanda[728]. En effet, ces juridictions vont demeurer les premières concernées par l'application de l'obligation selon le principe de territorialité.

Ce faisant, étant donné que ces dernières ne sont pas toujours à même ou obligées de poursuivre un individu sur la base de la territorialité, il va être nécessaire que d'autres organes prennent le relais, justifiant ainsi dans certains cas cette stratification d'intervenants. Comme l'a précisé la Cour internationale de justice conformément à la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du crime de génocide, « *on ne saurait déduire de l'article VI précité une obligation de traduire devant les tribunaux de la Serbie les auteurs du génocide de Srebrenica. L'article VI n'oblige les États contractants qu'à instituer et exercer une compétence pénale territoriale*[729] ». En effet, la CIJ a ici mis en exergue le fait que certes la Serbie avait violé son obligation de prévenir le crime de

725 W. KALINOWSKI, « Justice mondiale, tribunaux locaux. Réformer la cour pénale internationale. Entretien avec Michael Th. Johnson », *La vie des idées,* 20 juin 2012, p3.

726 A. GOMEZ ROBLEDO, « El alegato de genocidio y jurisdiccion internacional, en casos de extradicion internacional », Anuario del departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana, Numero 30, Seccion de contenido, 2000, p23.

727 *Id*., p24.

728 Analysis of the punishments applicable to international crimes in domestic law and practice, International Review of the Red Cross, Volume 90 Number 870, 2008.

729 Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 43, para. 442.

génocide, mais qu'elle n'avait pas pour autant violé une quelconque obligation de poursuivre, le massacre de Srebrenica n'ayant pas eu lieu sur son territoire[730].

Outre les tribunaux nationaux et les juridictions internationales à proprement parler, les organisations régionales pourraient également être une alternative acceptable et rendre une jurisprudence sur la portée du principe, tandis qu'à ce jour leur rôle est négligé (**2**).

2 – Le rôle négligé des organisations régionales

Confier à des juridictions régionales la charge d'initier et de mener des poursuites à l'encontre de responsables de crimes internationaux pourrait être une solution afin d'éviter une trop grande disparité entre les jurisprudences des différents organes, mais aussi de surmonter les cas où l'État sur le territoire duquel le crime a été commis est dans l'incapacité ou n'a pas la volonté de poursuivre le suspect, où la CPI ne peut entamer de poursuites et donc où l'impunité règne[731].

En effet, un moyen de lutter contre l'impunité et d'appliquer effectivement l'obligation de poursuivre ou d'extrader serait de créer un organe qui d'une part aurait une connaissance approfondie de la région et donc du contexte spécifique dans lequel s'inscrit l'affaire, et qui d'autre part aurait l'indépendance nécessaire pour se prononcer au nom d'un groupement d'États[732].

Dans l'affaire concernant Hissène HABRE, le Sénégal a ainsi tenté de se décharger de son obligation de poursuivre ou extrader en transférant le dossier à l'Union africaine, considérant de la sorte que l'État s'était « *conformé à l'esprit du principe aut dedere aut punire*[733] ».

Nonobstant, la Belgique a indiqué que l'alternative ne prévoyait « *d'obligations que dans le chef d'un État, en l'occurrence, dans le cadre de la demande d'extradition de Mr HABRE, dans le chef de la République du Sénégal*[734] », considérant ainsi que la saisine de l'Union africaine ne devait être vue en l'espèce comme une volonté d'appliquer le principe mais bien comme une tentative de se soustraire à l'obligation. C'est ainsi que tout en reconnaissant que l'Union africaine n'était pas à l'heure actuelle dans la mesure d'assurer le jugement de Mr HABRE faute d'organe juridictionnel compétent[735], cette dernière a tout de même estimé que l'affaire HABRE constituait un « *dossier de l'Union africaine*[736] » et que par là même était mise à la charge du Sénégal l'obligation « *de*

730 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare...op.cit.*, para. 54.

731 X. PHILIPPE, « The principles of universal jurisdiction and complementarity : how do the two principles intermesh ? », *International Review of the Red Cross*, Vol. 88 n°862, June 2006, p23.

732 *Ibid.*

733 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), *op.cit*., para. 26.

734 *Id.*, para. 25.

735 Union africaine, Décision sur le procès d'Hissène Habré et l'Union Africaine, Doc. Assembly/AU/3 (VII), Juillet 2006, para. 4.

736 Union africaine, Décision sur le procès d'Hissène Habré et l'Union Africaine, *op.cit.*, para. 5(i).

poursuivre et de faire juger, au nom de l'Afrique, Hissène HABRE par une juridiction sénégalaise compétente avec les garanties d'un procès juste[737] ». Cependant cette décision de l'Union africaine est contestable, dans le sens où certes elle impose au Sénégal de trouver une solution afin de poursuivre le suspect, mais en revanche elle ne se prononce pas sur le fait que le Sénégal, selon le principe *aut dedere aut judicare*, pourrait opter pour l'extradition vers un État qui accepterait de prendre en charge les poursuites. Or, l'Union africaine se focalise sur le fait que les poursuites doivent avoir lieu en Afrique, quitte à en oublier l'alternative laissée à la bonne volonté du Sénégal, qui pourrait à la fois refuser de poursuivre Mr HABRE et de l'extrader vers la Belgique si un autre État africain avait la capacité et la volonté de juger ce dernier. Or, le mandat donné par l'Union africaine au Sénégal se borne à la recherche d'une « *alternative africaine*[738] ». Quant à la Cour de justice de la CEDEAO, qui s'est prononcée sur l'affaire suite à une requête de Mr HABRE alléguant des violations de ses droits fondamentaux par le Sénégal[739], cette dernière a estimé quant à elle que la mission conférée par l'Union africaine au Sénégal était « *plutôt une mission de conception et de suggestion de toutes modalités propres à poursuivre et faire juger dans le cadre strict d'une procédure spéciale ad hoc à caractère international*[740] ». En conséquence, l'on remarque que l'obligation de poursuivre ou d'extrader Hissène HABRE a suscité l'intérêt de tout le continent africain et de ses organes, ces derniers ayant certes une connaissance plus approfondie du contexte et étant ainsi plus légitimes aux yeux des États africains, mais n'étant pas pour autant parvenus à apporter une délimitation pratique du principe et de ses conséquences. En effet, l'on remarque qu'étant obnubilée par « *l'utilisation abusive du principe de compétence universelle*[741] » faite par les États européens, l'Union africaine a en quelque sorte scindé le principe et limité ce dernier au continent africain, alors que l'affaire HABRE aurait pu être l'occasion de prouver à la communauté internationale que les États africains étaient désormais en mesure de « *parler d'une seule voix*[742] » et de lutter contre l'impunité grâce à une application efficace du principe, ce qui est loin d'avoir été le cas.

Ainsi, de manière plus générale et face à ce manque de coordination et de cohérence entre les divers organes chargés de se prononcer sur les affaires en lien avec l'obligation de poursuivre ou

737 Union africaine, Décision sur le procès d'Hissène Habré et l'Union Africaine, *op.cit*, para. 5(ii).

738 Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, affaire Michelot Yogogombaye c. République du Sénégal, requête n° 001/2008, arrêt du 15 décembre 2009, para. 19.

739 Cour de justice de la CEDEAO, affaire Hissein Habré c. République du Sénégal, arrêt n° ECW/CCJ/JUD/06/10 du 18 novembre 2010, para. 1.

740 *Id.*, para. 61.

741Union Africaine, Décision sur l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Doc. EX.CL/640(XVIII), Janvier 2011, para. 5.

742 Union Africaine, Décision sur la mise en œuvre des décisions de la Cour pénale internationale, Doc. EX.CL/639 (XVIII), Janvier 2011, para. 9.

d'extrader, les jurisprudences ayant trait à l'alternative vont se retrouver victimes des brèches du principe (**B**).

B) Des jurisprudences victimes des brèches du principe

Loin de représenter une valeur sûre pour l'entérinement du principe, certaines jurisprudences se sont avérées révélatrices des difficultés pratiques à appliquer l'obligation, dont l'exemple le plus révélateur est sans aucun doute celui de l'affaire du mandat d'arrêt, mandat qui par ses tribulations s'est transformé en mandat damné (**1**). Néanmoins, la Cour internationale de justice est venue opérer une tentative bienvenue de clarification du principe dans l'affaire HABRE (**2**).

1 – De l'affaire du mandat d'arrêt au mandat damné

Comme le disait Albert CAMUS, le XVIIème siècle a été celui des mathématiques, le XVIIIème siècle celui des sciences, le XIXème siècle celui de biologie et le XXème siècle celui de la peur, de la terreur et de la violence[743]. Ce n'est pas le conflit en République Démocratique du Congo, latent depuis les années 1990, qui contredira cette allégation. En 1998, le Ministre des Affaires étrangères congolais Mr YERODIA :

> « *est accusé d'avoir tenu une série de discours incitant à la haine raciale (...). Ces déclarations auraient provoqué la mort de plusieurs centaines de Tutsis dans la province de Kinshasa ainsi que des internements abusifs, des exécutions sommaires, des arrestations arbitraires et des procès inéquitables des membres de ce groupe ethnique*[744] ».

C'est pourquoi le juge belge Damien VANDERMEERSCH a émis un mandat d'arrêt international à son encontre le 11 avril 2000, l'inculpant de crimes de droit international constituant des infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949 et de crimes contre l'humanité[745], ordonnant à tous les agents publics d'appliquer le mandat d'arrêt et donc d'arrêter Mr YERODIA et de l'extrader vers la maison d'arrêt de Forest en Belgique[746]. Néanmoins, le Ministre se rendit en Belgique deux mois après l'émission dudit mandat sans pour autant être inquiété de quelque manière que ce soit, quatre mois avant que la République Démocratique du Congo ne

743 A. GOMEZ ROBLEDO, « El alegato de genocidio y jurisdiccion internacional... » *op.cit.*, p1.
744 http://www.trial-ch.org
745 Tribunal de première instance de Bruxelles, Mandat d'arrêt international par défaut à l'encontre de Mr Abdulaye Yerodia Ndombasi, Dossier n040/99, Notices n° 30.99.3787/99, 11 avril 2000, p1.
746 *Id*., p23.

saisisse la Cour internationale de justice contre la Belgique pour avoir émis un tel mandat à l'encontre d'un Ministre en exercice[747].

Dans cette affaire, en jugeant que le mandat d'arrêt était invalide en raison des immunités du suspect[748], la Cour internationale de justice a balayé d'un revers la philosophie qui avait inspiré la création et le fonctionnement des tribunaux pénaux internationaux et de la Cour pénale internationale, et a tout bonnement contredit la pratique contemporaine des tribunaux nationaux en la matière[749]. De ce fait et bien que la Cour ne se soit pas prononcée directement sur le principe *aut dedere aut judicare*, cette jurisprudence permet de mettre en relief l'un des obstacles à l'application du principe, à savoir l'arrestation du suspect. En effet, l'application de l'alternative suppose au préalable l'arrestation du suspect, dont le mandat d'arrêt est l'un des outils. Or en l'espèce, la Cour n'a pas suivi le raisonnement du juge belge, selon lequel les articles 5 et 8 de la Convention contre la torture de 1984 reconnaissaient « *la légitimité d'une compétence extra-territoriale en la matière et consacrant le principe aut dedere aut judicare*[750] », d'autant plus que la Convention « *traduit précisément le principe aut dedere aut punire qui non seulement permet à tout État partie à la Convention mais aussi l'oblige à se déclarer compétent à l'égard d'un acte de torture quelqu'en soit le lieu de sa commission*[751] ». Ainsi, cette jurisprudence a semé la confusion et eu un « *effet dévastateur*[752] » sur les avancées réalisées ces cinquante dernières années en matière de droit international humanitaire, notamment en contrecarrant des jurisprudences nationales synonymes de lutte contre l'impunité telles que les décisions PINOCHET ou EICHMANN[753], affaires dans lesquels les tribunaux ont écarté les immunités des suspects au profit de poursuites pleines et entières. C'est pourquoi certains auteurs tels que A. DAY ont avec raison questionné la légitimité de la Cour internationale de justice pour se prononcer sur de telles questions et ont mis en relief le fait que la Cour n'était pas forcément le « *forum*[754] » le plus approprié pour résoudre une affaire qui impliquait à la fois un État et un individu. Cependant, consciente de la nécessité de mettre de l'ordre dans l'application du principe, la Cour a opéré une tentative de clarification dans l'affaire HABRE (**2**).

747 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad. » *op.cit.*, p4.
748 Cf. supra.
749 R. CARNERERO CASTILLA, « Un paso atras en la lucha contra la impunidad. » *op.cit.*, p14.
750 Tribunal de première instance de Bruxelles, Mandat d'arrêt international par défaut..., *op.cit*., p22.
751 CAT/C/36/D/181/2001, *op.cit*., para. 3.8.
752 A. DAY, « Crimes against Humanity as a Nexus of Individual and State Responsability : Why the ICJ Got Belgium v. Congo Wrong », *Berkeley Journal of International Law*, Volume 22, Issue 3, 2004, p8.
753 Eichmann Supreme Court Judgment : 50 years on, its significance today, *Amnesty International*, June 2012, p12.
754 A. DAY, « Crimes against Humanity as a Nexus of Individual and State Responsability... », *op.cit*., p17.

2 – Une tentative de clarification dans l'affaire Habré

Le régime d'Hissène HABRE, qui fut à la tête du Tchad de 1982 à 1990, est accusé d'avoir commis « *quarante mille assassinats politiques et actes de torture systématiques*[755] », actes pour lesquels justice n'a toujours pas été rendue et où l'impunité perdure. En effet, cette affaire constitue un « *long feuilleton politico-juridique*[756] », comme l'avait déclaré à juste titre Reed BRODY, conseiller juridique de Human Rights Watch. Pour autant, cet atermoiement n'est pas la faute d'un manque de mobilisation internationale, les États s'étant vivement préoccupés de l'affaire depuis l'émission le 19 septembre 2005 d'un mandat d'arrêt international par un juge belge pour violations graves du droit international humanitaire, d'actes de torture, de crimes de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre, demandant par là même au Sénégal d'extrader Mr HABRE vers la Belgique, requête suivie de l'émission d'une notice rouge par Interpol[757]. En effet, le Parlement européen a par exemple émis une résolution législative au sein de laquelle il « *invite le Sénégal à garantir à Hissène HABRE un procès équitable, conformément à la Convention des Nations Unies contre la torture (...), en l'extradant vers la Belgique s'il ne devait pas y avoir d'alternative africaine*[758] ». A leur tour, les États-Unis ont vivement plaidé pour que l'ancien dictateur soit jugé ou extradé selon les principes du droit international[759], se réservant le droit de faire pression sur le Sénégal afin que des mesures appropriées soient prises afin que Mr HABRE soit jugé et que la justice soit enfin rendue à des victimes qui attendent depuis plus de vingt ans[760].
Car bien que l'ancien chef d'État ait été arrêté par les autorités sénégalaises et que des poursuites aient été entamées à son encontre, ces dernières ont été annulées respectivement par la Chambre d'accusation de la Cour d'Appel et par la Cour de Cassation, la procédure s'achevant donc au sein des juridictions du Sénégal sans même avoir abouti[761]. Néanmoins, suite à la demande d'extradition belge, le Sénégal a « *informé la Belgique de sa décision d'organiser le procès de M. HABRE*[762] » tout en faisant part de difficultés financières expliquant le retard et les aléas à organiser un tel procès. Cependant, le Comité contre la Torture est venu rappeler que le principe *aut dedere aut judicare* devait s'appliquer « *avec efficacité et équité*[763] » et que :

755 CAT/C/36/D/181/2001, *op.cit*., para. 2.1.
756 « Hissène Habré face à la justice, un moment historique pour l'Afrique », 8 février 2013 http://www.france24.com
757 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 21.
758 Résolution législative du Parlement européen sur l'impunité en Afrique, en particulier le cas de Hissène Habré, 16 mars 2006, para. 12.
759 US Department of State, Report to Congress : Report on Steps Taken by the Government of Senegal to Bring Hissene Habre to Justice, 6 June 2012, p1.
760 *Id*., p5.
761 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 7.3.
762 *Id*., para. 30.
763 CAT/C/36/D/181/2001, *op.cit*., para. 7.11.

« *l'obligation de poursuivre l'auteur présumé d'actes de torture ne dépend pas de l'existence préalable d'une demande d'extradition à son encontre. Cette alternative qui est offerte à l'État partie en vertu de l'article 7 de la Convention n'existe que lorsqu'une telle demande d'extradition a effectivement été formulée et place l'État partie dans la position de choisir entre (a) procéder à ladite extradition ou (b) soumettre l'affaire à ses propres autorités judiciaires pour le commencement de l'action pénale*[764] ».

La Cour internationale de Justice a opté pour une vision identique de cette disposition de la Convention contre la torture, estimant que l'obligation de poursuivre devait s'appliquer « *indépendamment de l'existence, au préalable, d'une demande d'extradition*[765] » mais que l'État pouvait « *se libérer de son obligation de poursuivre en faisant droit à la demande d'extradition*[766] », l'extradition n'étant qu'une alternative laissée au bon vouloir de l'État contrairement à l'obligation de poursuivre qui quant à elle représente une obligation internationale[767].

Nonobstant, il est regrettable que la Cour se soit circonscrite à l'étude de cette obligation conventionnelle, se reconnaissant incompétente pour se prononcer sur les « *obligations relevant du droit international coutumier*[768] ». Bien qu'elle ait reconnu que les États parties à la convention avaient un intérêt commun à exiger le respect de la Convention[769], la clarification du principe reste de la sorte cantonnée à l'affaire HABRE et à la disposition de la Convention contre la torture, tandis qu'il aurait été souhaitable que la Cour se prononce de manière générale sur le principe, d'où les critiques à son encontre[770] et au fait que la Cour ait précisé que cette obligation de poursuivre et d'incriminer les actes de torture ne s'appliquait « *qu'aux faits survenus après son entrée en vigueur pour l'État concerné*[771] ». De plus, il est décevant que la Cour ait estimé que l'affaire n'exigeait pas la prise de mesures conservatoires[772], quand l'on sait combien le temps peut jouer en la défaveur de l'engagement subséquent de poursuites criminelles.

Pour autant, la Cour est venue renforcer le principe en annihilant l'argument du Sénégal selon lequel le devoir d'entamer une enquête n'était qu'une « *obligation de moyens, à laquelle il aurait satisfait*[773] », considérant que l'État devait non seulement adopter des mesures législatives appropriées afin d'entamer des poursuites, mais également exercer sa compétence en ayant au

764 CAT/C/36/D/181/2001, *op.cit*., para. 9.7.
765 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 94.
766 *Id*., para. 95.
767 *Ibid.*
768 *Id*., para. 122 (2).
769 *Id*., para. 69.
770 Cf. supra.
771 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 100.
772 Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009, p. 156, para. 76.
773 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 82.

préalable établi les faits par le biais d'une enquête. En effet, la Cour internationale de justice va indiquer la chronologie à suivre dans la mise en œuvre de l'obligation, à savoir adopter une législation appropriée incriminant le crime de torture, arroger aux tribunaux nationaux une compétence universelle, réaliser une enquête, étapes indispensables pour ensuite pouvoir opter pour l'une ou l'autre option de l'obligation de poursuivre ou d'extrader[774]. En l'espèce, la Cour a ainsi considéré que le Sénégal avait manqué à ses obligations conventionnelles en n'engageant pas immédiatement de poursuites à l'encontre de Hissène HABRE[775] et exigé de la sorte que ce dernier soumette « *sans délai le cas de M. Hissène HABRE à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale, si elle ne l'extrade pas*[776] ». Ainsi, l'on ne peut que saluer cette décision de la Cour, arrêt qui a permis de faire évoluer la situation tandis qu'il existait un *statu quo* depuis des années, l'affaire semblant inextirpable. En effet, alors que la Cour a rendu son arrêt au mois de juillet 2012, le Sénégal a enfin décidé de se conformer à son obligation en créant en décembre 2012 les Chambres africaines extraordinaires, preuve de sa volonté de se conformer à l'arrêt et de respecter son obligation conventionnelle de poursuivre ou extrader, en optant pour la première option. Les Chambres, compétentes pour les crimes de guerre, de génocide, de torture et crimes contre l'humanité[777], sont « *habilitées à poursuivre et juger le ou les principaux responsables des crimes (...) commis sur le territoire tchadien durant la période allant du 7 juin 1982 au 1er décembre 1990*[778] ». Par cette stricte délimitation de leur compétence, il est probable que ces Chambres n'aient à se prononcer que sur le cas exclusif d'Hissène HABRE, le procès ne devant cependant commencer qu'en 2014 en attendant l'aboutissement d'une phase préliminaire qui devrait durer environ quinze mois[779]. Afin d'aider le Sénégal à mener le procès dans les meilleures conditions qui soient et en accord avec les standards internationaux, des donateurs ont alloué la somme de plus de huit millions d'Euros au Sénégal[780], dont l'Union européenne qui a tenu à rendre « *hommage au Sénégal et à l'UA pour leur engagement ferme à faire avancer le processus rapidement ainsi qu'à la Belgique qui a accepté de renoncer à juger M. HABRE pour autant que le Sénégal le fasse*[781] ».

Ainsi, tout en opérant une clarification utile quoique incomplète du principe *aut dedere aut judicare*, cette affaire a également mis en relief le fait que l'alternative peut se voir entravée en raison du spectre d'une potentielle violation des droits de l'Homme (**Section II**).

774 Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader, *op.cit.*, para. 91.
775 *Id.*, para. 88.
776 *Id.*, para. 122 (6).
777 Assemblée nationale du Sénégal, Statut des Chambres africaines extraordinaires, 19 décembre 2012, Art 4.
778 *Id*., Art 3.
779 « Sénégal : Inauguration du tribunal spécial pour le procès de Hissène Habré », 8 février 2013, http://www.hrw.org/
780 Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Monsieur Hissène Habré, Document final, Dakar, 24 novembre 2010, para. 16.
781 *Ibid*.

Section II. Le spectre d'une potentielle violation des droits de l'Homme

Bien que les individus sous le coup d'une obligation de poursuivre ou d'extrader aient parfois commis des crimes indicibles, leurs actes ne vont pas pour autant les soustraire à la jouissance de leurs droits fondamentaux. Cependant, le fait que l'extradition soit assujettie à la garantie du respect des droits fondamentaux (**I**) va avoir pour conséquence dans certains cas une conciliation chimérique entre les droits des suspects et les droits des victimes (**II**).

I) Une extradition assujettie à la garantie du respect des droits fondamentaux

Le processus d'extradition est soumis à plusieurs étapes, dont la vérification du respect des droits fondamentaux de l'accusé fait partie. De la sorte, il existe un droit de regard international sur la post-extradition (**B**), dans le but d'établir une adéquation entre droits fondamentaux et lutte contre la criminalité (**A**).

A) Une adéquation entre droits fondamentaux et lutte contre la criminalité

Trouver un équilibre entre le respect des droits de l'Homme et la coopération pénale internationale va passer par une vérification du bien-fondé de l'extradition (**1**) et par un encadrement des motifs de refus d'extrader (**2**).

1 – Une vérification du bien-fondé de l'extradition

Comme le précise avec justesse la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH) dans son fameux arrêt SOERING, il est nécessaire avec la mondialisation et ainsi les facilités laissées aux fugitifs de tenter d'échapper à la justice d'opérer un juste milieu entre la préservation des droits de ces derniers et ceux de la communauté internationale dans son ensemble. En effet :

> « *toutes les nations ont un intérêt croissant à voir traduire en justice les délinquants présumés qui fuient à l'étranger. Inversement, la création de havres de sécurité pour fugitifs ne comporterait pas seulement des dangers pour l'État tenu d'abriter la personne protégée, elle tendrait également à saper les fondements de l'extradition*[782] ».

782 CEDH, Cour plénière, arrêt du 7 juillet 1989, Affaire Soering c. Royaume-Uni, Requête n°14038/88, para. 89.

Cependant, l'État requis doit au préalable vérifier que l'extradition a bien un but légitime et que cette requête n'est pas qu'un alibi pour poursuivre l'individu pour des motifs illégitimes. Ainsi, l'on remarque une nette évolution dans les traités bilatéraux d'extradition quant aux « crimes » pouvant faire légitimement l'objet d'une extradition. À titre d'exemple, le traité de 1869 entre la France et la Suisse prévoyait le devoir d'extrader un individu pour crime d'avortement[783], de dénonciation calomnieuse[784] ou encore d'empoisonnement d'animaux domestiques ou de poissons dans les étangs, les viviers ou les réservoirs[785], actes qui aujourd'hui sont soit dépénalisés et non considérés comme des crimes, soit ne sont pas considérés comme étant assez graves pour être soumis à extradition, c'est pourquoi d'ailleurs la Convention européenne d'extradition est venue abroger les dispositions des traités bilatéraux conclus antérieurement à la Convention[786].
De la même manière, le traité d'extradition et de protection contre l'anarchisme de 1902, conclu entre plusieurs États d'Amérique centrale et latine, prévoyait quant à lui une obligation d'extrader pour les individus ayant commis le crime de bigamie[787], ce qui était quasiment systématiquement prévu dans les traités bilatéraux d'extradition conclus au début du XXème siècle.

A ce jour, les États requis vont devoir vérifier que la requête d'extradition n'a pas été émise en raison de la race, de la religion, de la nationalité, de l'appartenance à un groupe social ou encore des opinions politiques du suspect. Non seulement certains États comme l'Allemagne vont interdire l'extradition « *s'il existe des raisons solides de croire*[788] » que le suspect sera poursuivi et condamné, mais dorénavant la majorité des conventions prévoient explicitement l'interdiction de procéder à une telle extradition si l'État requis a des soupçons tangibles à cet égard. A titre d'exemple, l'on retrouve une telle disposition dans le Pacte de San José[789], la Convention européenne pour la répression du terrorisme[790], la Convention européenne d'extradition[791], la Convention relative au statut des réfugiés[792], ou encore la Convention inter-américaine d'extradition[793]. La disposition contenue dans cette dernière, adoptée suite à la proposition de la délégation argentine[794], a fait figure d'innovation en 1981. En effet, seule la Convention de

783 Traité entre la Suisse et la France sur l'extradition réciproque des malfaiteurs, 9 juillet 1869, Art 1(6).
784 *Id*., Art 1(28).
785 *Id*., Art 1(31).
786 Convention européenne d'extradition, signée le 13 décembre 1957, STCE n°24, Art 28(1).
787 Tratado de extradicion y proteccion contra el anarquismo, 15 de marzo de 1902, Art 1(III)(3).
788 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p34.
789 Convencion Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre 1969, Art 22 para. 8.
790 Convention européenne pour la répression du terrorisme, signée le 17 janvier 1977, STCE n°90, Art 5.
791 Convention européenne d'extradition, *op.cit*., Art 3(2).
792 Convention relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, Art 33(1).
793 Convencion interamericana sobre extradicion, 1981, Art 4 para. 5.
794 I. ZANOTTI, *Extradition in multilateral treaties and conventions*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, p64.

Montevideo prévoyait jusqu'alors que l'extradition ne serait pas concédée en cas de crime ayant trait à la religion[795]. Dorénavant, de tels motifs d'exclusion sont considérés comme légitimes et retrouvés à la fois dans les conventions multilatérales et dans les traités bilatéraux d'extradition, comme par exemple ceux conclus entre l'Espagne et les États d'Amérique latine[796].

Similairement, les conventions contiennent ordinairement une clause disposant que l'État requis conserve son droit d'accorder l'asile et que rien dans ces dernières ne peut être interprété comme une limitation à celui-ci, comme dans le cas du Pacte de San José[797], de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne[798] ou encore de la Convention inter-américaine d'extradition[799], dont la disposition sur la sauvegarde du droit d'asile a été adoptée par acclamation[800].

C'est ainsi que le Conseil de l'Europe est venu préciser qu'il était du devoir de l'État qui recevait une sollicitation d'asile de s'assurer que le renvoi du requérant dans son pays d'origine ou dans un autre État ne l'exposerait pas à la peine de mort, à la torture ou à tout autre traitement inhumain ou dégradant[801]. Pour autant et de manière générale, afin d'éviter que l'État requis ne dispose d'un pouvoir incontrôlé sur les demandes d'extradition, il existe un encadrement des motifs de refus d'extrader (**2**).

2 – Un encadrement des motifs de refus d'extrader

Il est dorénavant communément admis qu'il est nécessaire de trouver un équilibre entre d'une part la sauvegarde des droits fondamentaux et d'autre part le développement d'une coopération inter-étatique aux fins de lutter contre la criminalité[802], bien que trouver ce compromis soit une tâche ardue. Pourtant, l'objectif premier est bien d'éviter que les droits de l'Homme ne deviennent un prétexte et constituent un obstacle à une coopération effective, les États requis disposant de plus en plus de « *critères droits de l'Homme*[803] » pour refuser une extradition, tendance qui inquiète les gouvernements et les organes impliqués dans les processus d'extradition, ces derniers craignant que l'alibi des droits fondamentaux ne vienne réduire à néant les efforts entrepris

795 Convenio sobre extradicion de Montevideo, Uruguay, 26 de diciembre de 1933, Art 3(f).
796 Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica del Paraguay, 27 de julio de 1998, Art 5 ; Tratado de extradicion entre la Republica de Peru y el Reino de Espana, 28 de junio de 1989, Art 5(2).
797 Convencion Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre 1969, Art 22 para. 7.
798 Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne, 2000/C 364/01, JOCE du 12 décembre 2000, Art 18.
799 Convencion interamericana sobre extradicion, 1981, Art 6.
800 I. ZANOTTI, *Extradition in multilateral treaties and conventions*, *op.cit.*, p63.
801 Council of Europe, Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, adopted by the Committee of Ministers, 11 July 2002, Art XII(2).
802 I. ZANOTTI, *Extradition in multilateral treaties and conventions*, *op.cit.*, p15.
803 M. PLACHTA, « Contemporary problems of extradition : human rights, grounds for refusal and the principle aut dedere aut judicare »,http://www.unafei.or.jp/, 2010, p2.

pour que les suspects soient poursuivis. Car en effet, plus la liste des obstacles à l'extradition s'allonge, plus cette institution s'affaiblit[804]. C'est pourquoi les États requis ne pourront légitimement refuser de procéder à une extradition que quand le risque de violation sera manifeste[805] et quand, s'agissant par exemple de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme prohibant la torture et les traitements inhumains, cruels ou dégradants, le mauvais traitement aura atteint un minimum de gravité. Pour autant, « *l'appréciation de ce minimum est relative par essence ; elle dépend de l'ensemble des données de la cause (...), de sa durée et de ses effets physiques ou mentaux*[806] », ce qui laisse une marge d'appréciation à l'État. C'est ainsi que dans l'affaire SOERING, le gouvernement britannique a soutenu que s'agissant de l'application de l'article 3 dans le domaine de l'extradition, ce dernier ne devrait être pris en compte que « *pour les seuls cas où le traitement ou la peine à l'étranger sont certains, imminents et graves*[807] », nuance qui n'a pas été retenue par la Cour. C'est pourquoi dans l'affaire CHAHAL, pour laquelle la Cour a conclu à une violation potentielle de l'article 3 en cas d'extradition du suspect vers l'Inde, des juges ont émis une opinion partiellement dissidente considérant notamment que le risque de violation n'était pas établi en l'espèce et que « *l'analyse de la majorité laiss[ait] trop de place au doute*[808] ». Comme le précisent à bon escient ces juges, « *la principe difficulté réside dans la quantification du risque*[809] », quantification dont va pourtant dépendre le fondement et la légitimité du refus ou de l'acceptation d'extrader. Or, malgré la connaissance des risques potentiels de violations des droits fondamentaux, aucune convention sur les droits de l'Homme n'interdit en soit le principe de l'extradition[810]. La convention relative au statut des réfugiés prévoit d'ailleurs la possibilité pour les États d'expulser un réfugié, mais dans l'hypothèse uniquement de l'existence de « *raisons de sécurité nationale ou d'ordre public*[811] ». Le Comité des droits de l'Homme laisse d'ailleurs aux États une large marge d'appréciation, considérant que le Comité n'a pas à se prononcer sur l'évaluation de la dangerosité d'un individu, laissant cette appréciation à l'État souverain[812].

Ainsi, va peser sur l'État requis la charge de se prononcer sur la probabilité d'une violation

804 M. PLACHTA, « Contemporary problems of extradition... », *op.cit.*, p6.
805 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit*., p26.
806 CEDH, Grande chambre, arrêt du 4 février 2005, Affaire Mamatkoulov et Askarov c. Turquie, Requêtes n°46827/99 et 46951/99, para. 70.
807 CEDH, Affaire Soering c. Royaume-Uni, *op.cit*., para. 83.
808 CEDH, Grande Chambre, arrêt du 15 novembre 1996, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, Requête n°22414/93, Opinion partiellement dissidente commune aux juges M. GÖLCÜKLÜ, M. MATSCHER, Sir John FREELAND, M. BAKA, M. MIFSUD BONNICI, M. GOTCHEV ET M. LEVITS, para. 9.
809 *Id*., para. 8.
810 G. GIBERT, *Transnational fugitive offenders in international law...*, *op.cit*., p149.
811 Convention relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, Art 32(1).
812 Human rights Committee, JRC v. Costa Rica, Communication No. 296/1988, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/296/1988, 30 March 1989, para. 8.4.

des droits fondamentaux du suspect dans l'État requérant. Selon l'Institut du Droit International, tandis que le principe *aut dedere aut judicare* doit être renforcé et amplifié[813], l'État requérant aura la possibilité de refuser l'extradition s'il y a des preuves tangibles tendant à croire que les droits fondamentaux du suspect seront bafoués, et ce quelle que soit la gravité du crime pour lequel la requête a été émise[814]. Nonobstant, tous les droits fondamentaux ne pourront pas être invoqués pour bloquer le processus d'extradition. En effet, va s'établir une hiérarchie entre les différents droits. Tandis que la violation potentielle de certains droits va empêcher l'extradition, la violation potentielle d'autres droits pourra quant à elle être tolérée au nom de la coopération pénale internationale et de la lutte contre l'impunité. De la sorte, tandis que certains droits tels que le droit à la vie et la protection contre la torture font partie du *jus cogens* et constituent donc un empêchement absolu à extrader[815], le droit à la vie familiale pourra quant à lui faire l'objet de limitations malgré son invocation récurrente par les individus menacés d'extradition. Ainsi, un État ne pourra légitimement refuser d'extrader que s'il existe une violation plausible de droits non dérogeables, droits qui sont en nombre très restreint, M. PLACHTA n'en recensant que quatre, à savoir le droit à la vie, l'interdiction de la torture, l'interdiction de l'esclavage et la non-rétroactivité de la loi pénale[816]. De plus, ayant conscience des disparités qui peuvent exister entre les divers systèmes juridiques, l'auteur a proposé une liste de droits indispensables à un procès équitable devant être garantis à l'individu susceptible d'extradition[817]. Ainsi, l'on peut considérer que l'État requis ne peut refuser l'extradition que quand existe un risque manifeste de violation de droits indérogeables. Dans cette hypothèse, ce dernier se voit alors contraint de poursuivre l'individu, appliquant de la sorte le principe *aut dedere aut judicare*[818], la menace de l'atteinte aux droits fondamentaux ne laissant finalement pas le choix à l'État d'opter pour l'extradition.

Il est donc évident qu'un État requis pourra refuser d'accéder à une requête d'extradition si le système judiciaire de l'État requérant ne respecte pas les droits et libertés fondamentales. À l'inverse, il peut exister au niveau régional une présomption de compatibilité des systèmes

813 New Problems of Extradition, *The Institute of International Law*, Session of Cambridge, 1st September 1983, para. VI (1) « Aut dedere aut judicare ».

814 New Problems of Extradition, *op.cit*., para. IV « The Protection of the Fundamental Rights of the Human Person ».

815 G. GIBERT, *Transnational fugitive offenders in international law...*, *op.cit*., p151.

816 M. PLACHTA, « Contemporary problems of extradition... », *op.cit.*, p2.

817 Voy. Annexe 13 : « Extradition et procès équitable ».

818 H. GROTIUS, *De iure belli ac pacis*, Book II, Chapter XXI, para. III-1.2, IV-1, 3, in M. PLACHTA, « Contemporary problems of extradition... », *op.cit.*, p9 : « The state in which he who has been found guilty dwells ought to do one of two things. When appealed to, it should either punish the guilty person as he deserves, or it should entrust him to the discretion of the party making the appeal. This latter course is rendition, a procedure more frequently mentioned in historical narratives (...) All these examples nevertheless must be interpreted in the sense that a people or king is not absolutely bound to surrender a culprit, but, as we have said, either to surrender or to punish him ».

judiciaires avec les droits fondamentaux qui va anéantir les griefs des États requis à leur encontre. Cela est notamment le cas au sein de l'Union européenne, le Conseil d'État français ayant par exemple estimé en 1984 que « *le système judiciaire espagnol respecte les droits et libertés fondamentaux de la personne humaine, ainsi que l'exigent les principes généraux du droit de l'extradition*[819] ». La Cour de justice de l'Union a réitéré cette présomption de compatibilité et cette « *confiance aveugle*[820] » qui est sensée régner entre les États membres quand ces derniers appliquent un mandat d'arrêt européen. Ainsi, dans l'affaire MELLONI, la Cour était confrontée « *à la disparité de la protection des droits fondamentaux dans l'Union*[821] » et a considéré que l'État membre devait mettre de côté sa propre vision des droits fondamentaux au profit d'une application systématique du mandat d'arrêt[822]. En effet, « *la possibilité offerte aux standards nationaux d'offrir une protection plus importante n'est pas sans limites (...). Elle est bornée par la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union*[823] ».

A contrario, le Conseil de l'Europe prévoit que dès qu'un individu émet des doutes sur une potentielle violation de ses droits, l'État requis doit se pencher sur la question et se prononcer sur sa probabilité avant de concéder l'extradition[824]. De la sorte, étant donné l'existence d'un droit de regard international sur la post-extradition (**B**), l'État aura plus ou moins de marge et de liberté pour se prononcer sur l'une des deux options de l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

B) Un droit de regard international sur la post-extradition

Cette surveillance internationale pesant sur l'État requis va obliger ce dernier à se responsabiliser, à prendre en considération ce qu'il adviendra de l'individu et comment ce dernier sera traité après son extradition au sein de l'État requérant, avant d'opter pour l'une ou l'autre option du principe. La visée de ce contrôle est ainsi de procéder à une préservation absolue de droits indérogeables (**1**), tout en accordant aux États la possibilité de recourir à la technique aléatoire des assurances diplomatiques (**2**).

819 Conseil d'État, Assemblée, du 26 septembre 1984, 62847, Publié au Recueil Lebon.
820 H. LABAYLE, « Mandat d'arrêt européen et degré de protection des droits fondamentaux, quand la confiance se fait aveugle », http://www.gdr-elsj.eu/, 3 mars 2013.
821 *Id*., p1.
822 CJUE, Grande chambre, Affaire Stefano Melloni c. Ministerio Fiscal, 26 février 2013, C-399/11, para. 64.
823 H. LABAYLE, « Mandat d'arrêt européen et degré de protection des droits fondamentaux... », *op.cit*., p4.
824 Council of Europe, Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, *op.cit*., Art XIII(4).

1 – La préservation absolue de droits indérogeables

Les droits indérogeables pour lesquels la communauté internationale exerce une surveillance accrue en matière d'extradition sont notamment l'interdiction de la torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants ainsi que le droit à la vie. Cette contrainte imposée aux États requis souligne la tendance grandissante qui consiste à reconnaître aux individus une place en droit international[825], ou tout du moins en ce qui concerne les droits de l'Homme. Pourtant, cette position est contestée par plusieurs États, qui regrettent cette montée en puissance des individus au sein d'une communauté internationale composée d'États, bien qu'il soit intelligible que les individus soient associés aux sujets mettant directement en jeu leurs intérêts fondamentaux.

Ainsi, concernant le droit à un procès équitable et le droit à la liberté et à la sûreté, les États du Mercosur ont conclu un accord d'extradition qui précise que l'individu requis devra bénéficier de tous les droits inhérents à un procès équitable dans l'État requérant[826] une fois l'extradition accordée.

En outre, la Cour européenne des droits de l'Homme est venue encadrer les durées de privation de liberté en matière d'extradition, considérant de la sorte dans l'arrêt CHAHAL que la durée de rétention de ce dernier était « *incontestablement de nature à susciter de graves inquiétudes*[827] » pour enfin conclure à une violation de son droit à la liberté et à la sûreté.

Pareillement, plusieurs conventions interdisent de manière absolue le recours à la torture et aux traitements inhumains ou dégradants[828], d'autres allant jusqu'à préciser l'interdiction d'extrader quand un risque réel de violation de ce droit existe[829], imposant de la sorte une « *protection par ricochet*[830] ». En outre, le Comité des Droits de l'Homme est venu préciser que « *les États parties ne doivent pas exposer des individus à un risque de torture ou de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants en les renvoyant dans un autre pays en vertu d'une mesure d'extradition (...)*[831] », tout en incitant les États à prendre des mesures effectives en la matière.

Similairement, la Cour européenne des droits de l'Homme se montre particulièrement protectrice et

825 M. PLACHTA, « Contemporary problems of extradition... », *op.cit.*, p1.
826 Acuerdo sobre extradicion entre los Estados parte del Mercosur, 10 de diciembre de 1998, Art 16.
827 CEDH, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, *op.cit.*, para. 132-133.
828 Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, STE n°005, 4 novembre 1950, Art 3.
829 UN convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, 10 December 1984, A/RES/36/46, Art 3 ; Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne, Art 19 para. 2.
830 J. PETIN, « Extradition et troubles mentaux : la prise en compte croissante de la vulnérabilité par la Cour européenne des droits de l'Homme », http://www.gdr-elsj.eu/, 23 avril 2013, p1.
831 Comité des Droits de l'Homme, Observation générale n°20, 10 mars 1992, para. 9.

impose une « *obligation de vigilance accrue dans le cadre de l'extradition*[832] » dans des cas impliquant des individus particulièrement vulnérables, imposant de la sorte des obligations positives aux États sans pour autant avoir défini de manière précise les contours de la notion de vulnérabilité[833], mais en rappelant invariablement le caractère absolu de l'article 3, et ce peu importent les actes commis par le suspect[834]. C'est pourquoi les États prennent des mesures afin de contrer une éventuelle extradition qui bafouerait ces droits indérogeables. Tel est par exemple le cas des Pays-Bas, qui refusent d'extrader un individu s'il existe un risque flagrant de déni de ses droits garantis par les articles 3 et 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme[835]. De la même manière, la Russie a rappelé à plusieurs reprises son engagement à ne pas extrader des suspects vers des États où les personnes requises risqueraient d'être condamnées à la peine capitale ou soumises à la torture ou à des peines similaires[836].

Ces motifs de refus d'extrader sont également retrouvés dans les traités bilatéraux d'extradition, qui prévoient l'arrêt du processus en cas de risque de peine de mort, de peine privative de liberté à perpétuité ou d'atteinte à l'intégrité corporelle[837], certains prévoyant que cette hypothèse, l'État requérant devra appliquer la sanction immédiatement inférieure[838]. De plus, le Conseil de l'Europe est venu préciser qu'en aucun cas, dans quelque situation que ce soit et quels qu'aient été les actes commis par le suspect, un État ne pourra se soustraire à cette obligation de ne pas déroger au droit à la vie, à l'interdiction de la torture, au principe de légalité des peines et de non-rétroactivité de la loi pénale[839], interdisant ainsi la peine de mort même pour les crimes les plus graves tels que le terrorisme[840].

La Cour européenne des droits de l'Homme a eu l'occasion à de nombreuses reprises de se prononcer sur des cas d'extradition où les individus en cause invoquaient un risque de violation de leurs droits et plus particulièrement de l'article 3 de la Convention. Afin de se prononcer sur l'existence ou non d'une violation, la Cour va prendre chaque situation en considération indépendamment et se prononcer ainsi sur la probabilité réelle de la violation. C'est ainsi que dans l'affaire BABAR AHMAD, la Cour a par exemple longuement détaillé les conditions de détention dans une prison de haute sécurité « supermax » aux États-Unis[841], prison dans laquelle les suspects

832 J. PETIN, « Extradition et troubles mentaux... », *op.cit*., p2.
833 *Id*., p3.
834 *Id.*, *op.cit*., p1.
835 I. BLANCO CORDERO, « Compétence universelle », *op.cit*., p34.
836 Portée et application du principe de compétence universelle, *op.cit*., p4.
837 Tratado de extradicion entre la Republica de Peru y el Reino de Espana, 28 de junio de 1989, Art 10.
838 Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica del Paraguay, 27 de julio de 1998, Art 5(7).
839 Council of Europe, Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, *op.cit*., Art XV(2).
840 *Id*., Art X(2).
841 CEDH, Fourth Section, Judgment, 10 April 2012, Case Babar Ahmad and others v. The United Kingdom,,

seraient extradés si le Royaume-Uni accédait à la requête, mais également rappelé que l'isolement pouvait en soit constituer un traitement inhumain et dégradant[842] et que la Cour devait se prononcer de la même manière qu'il s'agisse de mesures d'extradition, de refoulement ou d'expulsion[843]. Pour autant, la Cour n'a pas considéré en l'espèce qu'il existait un risque de violation de l'article 3[844] et s'est une nouvelle fois rangée du côté de sa jurisprudence antérieure « *peu contraignante*[845] » concernant les peines perpétuelles, considérant qu'une incompatibilité avec l'article 3 ne poindrait qu'en cas de sentence prévoyant une peine de prison à vie sans possibilité de libération conditionnelle ou encore si cette dernière était irréductible *de facto* et *de jure*[846].

À l'inverse, en prenant en considération ces mêmes faits dont ces mêmes conditions de détention mais concernant cette fois-ci un individu souffrant de schizophrénie paranoïde[847] ayant nécessité un transfert de sa prison britannique vers un hôpital psychiatrique de haute sécurité[848], la Cour a cette-fois ci pris en compte la vulnérabilité de l'individu et considéré que son extradition serait quant à elle contraire à l'article 3.

La CEDH avait également jugé incompatible avec la Convention européenne des droits de l'Homme l'extradition de Mr SOERING vers les États-Unis, ce dernier encourant la peine de mort et risquant de la sorte de souffrir du « *syndrome du couloir de la mort*[849] », d'autant plus que la Virginie, État fédéré qui réclamait l'extradition du suspect, réexaminait automatiquement chaque affaire où avait été prononcée une peine capitale, ce qui entraînait un délai de six à huit ans entre le procès et l'exécution[850]. C'est ce délai jugé disproportionné qui a conduit la Cour à se prononcer sur la violation des articles 3 et 6 de la Convention[851], jugeant que :

> « *si bien intentionné soit-il, le système virginien (...) aboutit à obliger le condamné détenu à subir, pendant des années, les conditions du couloir de la mort, l'angoisse et la tension grandissante de vivre dans l'ombre omniprésente de la mort*[852] ».

Quant au Comité des droits de l'Homme, ce dernier a une vision plutôt déconcertante du lien

Application n°24027-07, para. 81-92.

842 *Id*., para. 117.

843 CEDH, Case Babar Ahmad and others v. The United Kingdom, *op.cit.*, para. 176.

844 *Id.*, para. 259.

845 N. HERVIEU, « Conventionnalité de l'extradition vers les Etats-Unis de personnes poursuivies pour des actes de terrorisme », *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 15 avril 2012, p2.

846 CEDH, Case Babar Ahmad and others v. The United Kingdom, *op.cit*., para. 242.

847 CEDH, Fourth Section, Judgment,16 April 2013, Case Aswat v. The United Kingdom, Application n°17299-12, para. 20.

848 CEDH, Case Aswat v. The United Kingdom, *op.cit.*, para. 55.

849 CEDH, Affaire Soering c. Royaume-Uni, *op.cit*., para. 56.

850 *Id*., para. 52.

851 L. ARROYO ZAPATERO, A. NIETO MARTIN, *La orden de detencion y entrega Europea*, *op.cit*., p236.

852 CEDH, Affaire Soering c. Royaume-Uni, *op.cit*., para. 106.

entre le droit à la vie et l'interdiction de la torture. En effet, celui-ci a estimé que bien que la peine de mort soit légitime pour les crimes les plus graves, l'exécution de la sentence devait se faire de manière à causer le moins de préjudices mentaux et physiques possibles au condamné à mort[853].

Néanmoins, le Comité a jugé que l'application de la peine de mort par gaz asphyxiant était contraire aux standards internationaux prohibant l'interdiction de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants[854].

De manière plus générale, l'extradition vers des États pratiquant la peine de mort va se trouver compromise. A titre d'exemple, le Code pénal vénézuélien contient une disposition selon laquelle l'extradition de personnes étrangères est interdite si elles encourent la peine de mort dans l'État requérant[855]. Ces requêtes d'extradition vont également poser problème en Europe, où le Protocole 6 à la Convention européenne des droits de l'Homme prohibe la peine de mort[856], protocole auquel les États ne peuvent émettre ni dérogations ni réserves[857]. Ainsi, un individu objet d'une requête d'extradition peut se tourner vers la CEDH s'il estime que son extradition peut mener à une violation de la Convention[858], bien que la Cour ne soit pas réputée pour sa célérité à rendre des arrêts, alors que le processus a quant à lui vocation à être rapide[859].

C'est pourquoi les États sont enclins à inclure dans leurs traités bilatéraux d'extradition la ligne de conduite à tenir dans l'hypothèse où l'un des États contractants serait susceptible d'appliquer la peine de mort. Ainsi, il n'est pas inhabituel que les traités bilatéraux prévoient que si le crime pour lequel l'individu est extradé est punissable de la peine de mort dans l'État requérant alors que la législation de l'État requis ne prévoit pas une telle peine, l'extradition sera refusée à moins que l'État requérant ne s'engage à ne pas appliquer cette peine capitale[860].

Analogiquement, les États faisant partie du système inter-américain refusent d'extrader vers les pays qui pratiquent la peine de mort[861], ce qui a pu poser problème au regard de l'extradition vers les États-Unis. De la sorte, le traité bilatéral entre les États-Unis et le Mexique prévoit explicitement que l'extradition ne sera pas garantie à moins que la peine de mort ne soit pas exécutée[862]. En ce qui concerne les peines d'emprisonnement à perpétuité, ce problème ne sera pas

853 Comité des Droits de l'Homme, Observation générale n°20, 10 mars 1992, para. 6.

854Human Rights Committee, Chitat Ng v. Canada, Communication No. 469/1991, U.N. Doc. CCPR/C/49/D/469/1991, 7 January 1994 , para 16(1).

855 Venezuela : La lucha contra la impunidad a través de la jurisdiccion universal, *Amnesty International*, 2010, p124.

856 Protocole no. 6 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort, signé le 28 avril 1983, STCE n°114, Art 1.

857 Protocole no. 6 à la CESDH, *op.cit*., Art 3-4

858 G. GIBERT, *Transnational fugitive offenders in international law...*, *op.cit*., p165.

859 *Id*., p151.

860 A titre d'exemple : Bilateral Extradition Treaty between the United Kingdom of Great Britain and the United States of America, 8 June 1972, Art 4.

861 I. ZANOTTI, *Extradition in multilateral treaties and conventions*, *op.cit.*, p13.

862 Extradition Treaty between the United States of America and Mexico, 4 May 1978, Art 8.

un obstacle à une requête d'extradition entre les deux États, la Cour suprême du Mexique ayant estimé que ces peines sont compatibles[863] avec l'article 22 de la Constitution mexicaine, article interdisant les peines et traitements inhumains ou dégradants[864]. En revanche, certains États considérant les peines d'emprisonnement à perpétuité comme des traitements inhumains ou dégradants ont conclu plusieurs accords multilatéraux prévoyant qu'en cas de peine de mort ou de prison à perpétuité dans l'État requérant, l'extradition ne sera possible que si ce dernier s'engage à appliquer la peine immédiatement inférieure[865]. De la sorte, il est fréquent que bien qu'il existe un risque de violation des droits fondamentaux au sein de l'État requérant, l'État requis accède à la requête d'extradition de ce dernier, tout en faisant appel à la technique aléatoire des assurances diplomatiques (**2**).

2 – La technique aléatoire des assurances diplomatiques

Les assurances diplomatiques sont une technique permettant à l'État requis de passer outre le risque flagrant de violations des droits fondamentaux du suspect dans l'État requérant en obtenant au préalable la garantie par ce dernier que dans l'affaire susvisée, l'individu verra ses droits sauvegardés et sera traité dignement. Ces procédés éphémères permettent ainsi aux États requis de pouvoir opter pour l'extradition vers des États pourtant bien connus pour leurs violations récurrentes aux droits de l'Homme, notamment en matière de torture et de traitements inhumains et dégradants. Pourtant, selon le Ministre des Affaires étrangères suisse M. KNUCHEL, ces assurances diplomatiques sont un instrument approprié lors de processus d'extradition car en la matière, l'État requérant a tout intérêt à respecter sa parole[866] s'il veut obtenir de l'État requis que ce dernier procède ultérieurement à de nouvelles extraditions.

De ce fait, plusieurs conventions tant multilatérales que bilatérales vont expressément prévoir que s'il y a un risque d'atteinte au droit à la vie ou à la prohibition de la torture, l'extradition n'aura pas lieu à moins que l'État requérant ne s'engage formellement soit à opter pour une peine moins sévère, soit en garantissant que l'intégrité corporelle du suspect sera sauvegardée, en concordance avec les standards internationaux en la matière. Néanmoins, les assurances se doivent d'être « *satisfaisantes*[867] », c'est-à-dire être suffisantes et concrètes, le but étant que l'État requis n'ait plus

863 Suprema Corte de Justicia de la Nacion, Contradiccion de Tesis 11/2001-P, de entre las sustentadas por el Primer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Penal Del Primer Circuito, Mexico City, 2 de Octubre de 2001, Segunda, in « Semanario judicial de la Federacion y su Gaceta, Novena época », Tomo XXX IV, Julio de 2011, p200.

864 Constitucion politica de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federacion el 5 de febrero de 1917, Ultima reforma publicada DOF 26-02-2013, Art 22.

865 Acuerdo sobre extradicion entre los Estados parte del Mercosur, 10 de diciembre de 1998, Art 13(2).

866 « Diplomatic assurances : an appropriate instrument ? », http://www.humanrights.ch, 22 January 2008.

867 De manière non exhaustive : Convencion interamericana sobre extradicion, *op.cit.*, Art 9 ; Convencion de

de doute quant à la volonté de l'État requérant de respecter les droits fondamentaux du suspect.
Par là même, ces assurances requièrent un véritable engagement solennel de la part de l'État requérant et pas seulement de ses organes, ce qui a pu apparaître comme une anicroche dans les processus d'extradition avec les États fédéraux. La Cour européenne des droits de l'Homme est alors venue préciser que :

> « *les relations en matière d'extradition (...) relèvent des autorités fédérales et non de celles des États. Pour les infractions à la législation d'un État, les autorités fédérales n'ont cependant aucun pouvoir juridiquement contraignant de donner, dans une affaire d'extradition, l'assurance que la peine capitale ne sera pas prononcée ou exécutée. En pareil cas seul l'État jouit d'un pouvoir ; s'il décide d'en user, il appartient au gouvernement (...) d'assurer le gouvernement requis que la promesse sera honorée*[868] ».

Pourtant, malgré de telles assurances, les organes de droits de l'Homme voire les États requis eux-mêmes se sont prononcés à diverses reprises sur la qualité de ces assurances, quitte à les réfuter et à neutraliser de la sorte l'extradition. Ainsi, le Conseil d'État français a jugé que les assurances données par la Turquie dans l'affaire FIDAN étaient insuffisantes, dans le sens où rien ne garantissait que « *la peine de mort ne serait pas exécutée au cas où elle serait prononcée*[869] », tandis qu'une telle exécution se révélait contraire à l'ordre public français, la France ayant aboli la peine de mort plusieurs années auparavant et ratifié le Protocole 6 à la Convention européenne des droits de l'Homme l'année précédente[870].
Outre les organes internes, les organes internationaux se sont également penchés sur la question des assurances diplomatiques. La Cour européenne des droits de l'Homme, dans l'affaire CHAHAL, ne s'est pas considérée comme « *convaincue que les assurances précitées fourniraient à M. Chahal une garantie suffisante quant à sa sécurité*[871] », concluant ainsi à une violation de l'article 3 de la Convention[872]. Or dans cette affaire, le gouvernement indien avait donné des assurances au Royaume-Uni avant même que le dossier ne parvienne à la Cour[873], le Royaume-Uni ayant d'autant plus refusé sa demande d'asile politique[874] et décidé de l'expulser au nom de la lutte contre le

extradicion Centroamericana, 7 de febrero de 1923, Art 2(7) ; Convention européenne d'extradition, *op.cit.*, Art 11 ; Extradition treaty between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the United States of America, 2003, Art 7.

868 CEDH, Affaire Soering c. Royaume-Uni, *op.cit*., para. 69.

869 Conseil d'État, Section, du 27 février 1987, 78665, Annulation du décret d'extradition vers la Turquie.

870 Ratification par la France du Protocole 6 le 17 février 1986, celui-ci étant entré en vigueur le 1er mars 1986. http://conventions.coe.int

871 CEDH, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, *op.cit.*, para. 105.

872 *Id.*, para. 107.

873 A. CONTE, *Human rights in the prevention and punishment of* terrorism..., *op.cit*., p538.

874 CEDH, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, *op.cit.*, para. 27.

terrorisme[875]. Néanmoins, plusieurs juges ont estimé que ce rejet des assurances diplomatiques indiennes était injustifié, dans le sens où si l'on ajoutait ces assurances à la notoriété désormais évidente du suspect, Mr CHAHAL bénéficiait au contraire d'un « *surcroît de protection*[876] ».
De la même manière, la CEDH s'est montrée suspicieuse quant aux assurances données par les États-Unis dans l'affaire ASWAT, considérant qu'en l'espèce il n'y avait aucune garantie qu'en cas de condamnation le suspect ne serait pas détenu dans une prison « supermax » et soumis à un régime d'isolement[877], traitement manifestement inadéquat avec son état mental et donc incompatible avec la protection offerte par l'article 3 de la Convention[878].

Ainsi, en marge de ces assurances, il est également nécessaire de rappeler que bien que l'extradition puisse connaître des aléas afin de préserver les droits les plus fondamentaux de l'être humain, quels qu'aient été ses crimes, l'extradition reste une procédure cruciale de la coopération pénale internationale[879]. Il est ainsi légitime que les organes internationaux et nationaux se prononcent sur la validité d'une extradition, bien que cela engendre une sorte de mise sous tutelle, l'État n'étant plus libre d'opter aveuglément pour l'extradition quand il ne souhaite pas poursuivre un individu. Pour autant, il est regrettable de constater que dans les cas où les organes internationaux se sont opposés à une extradition, ces derniers n'ont pas indiqué à l'État que celui-ci, en ne pouvant extrader, devait de la sorte juger l'individu. En effet, en prenant par exemple les arrêts rendus en la matière par la Cour européenne des droits de l'Homme, il n'est fait aucune mention du principe *aut dedere aut judicare,* la Cour se contentant de mettre en exergue le risque de violation des droits protégés par la Convention, ce qui revient ainsi à affaiblir la lutte contre l'impunité et à déstabiliser une conciliation d'ores et déjà chimérique entre les droits des suspects et les droits des victimes (**II**).

II) Une conciliation chimérique entre les droits des suspects et les droits des victimes

Il est certain que la prise en compte des victimes n'entre pas d'elle-même dans l'équation « poursuivre ou extrader », cette dernière opérant une focalisation sur les suspects (**A**) dans le sens où l'application de l'une ou l'autre option n'aura dans un premier temps de conséquences concrètes que sur les personnes sujettes aux poursuites ou à l'extradition. Or, qui dit application du principe

875 CEDH, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, *op.cit.*, para. 25.
876 CEDH, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, Opinion partiellement dissidente..., *op.cit.*, para. 8.
877 CEDH, Case Aswat v. The United Kingdom, *op.cit.*, para. 56.
878 *Id*., para. 63(1).
879 Council of Europe, Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, *op.cit*., Art XIII(1).

dit au préalable commission d'un crime, crime qui en tout état de cause aura été commis contre une ou plusieurs victimes. Ainsi, bien que les victimes ne soient pas les premières concernées par le principe, l'application de celui-ci par un État aura inévitablement un retentissement sur ces dernières (**B**).

A) Une focalisation sur les suspects

En se prononçant en faveur de l'une ou l'autre branche du principe et donc de façon simpliste en se polarisant sur le lieu du jugement du suspect, va émerger pour l'État une asymétrie entre obligations internationales et pragmatisme (**1**).

1 – Une asymétrie entre obligations internationales et pragmatisme

Il est assez désolant de constater que bien que la notion de responsabilité pénale individuelle ait posé ses jalons lors du siècle dernier, celle-ci ne se soit pas accompagnée d'une émergence du statut de victime, ce statut n'étant apparu qu'en 1998 avec l'instauration de la Cour pénale internationale et restant donc particulièrement vulnérable[880]. En effet, il est dommageable que lors des grands procès du XXème siècle tels ceux de Nuremberg, qui ont contribué de manière nonpareille à l'abjuration d'une impunité toute-puissante, toute l'attention ait été portée sur les coupables, les victimes restant de la sorte de simples témoins, le droit international négligeant ces dernières qui pourtant peuvent devenir de véritables « *acteurs, des sujets de droit de la justice pénale internationale*[881] ».

Ainsi, l'on constate un décalage entre d'une part les obligations internationales auxquelles souscrivent les États et d'autre part la réalité des crimes tels que vécus par les victimes. Ainsi, tandis que la justice pénale internationale, qui englobe le principe *aut dedere aut judicare*, se concentre sur les suspects, les textes ayant trait à la protection internationale des droits de l'Homme restent quant à eux muets sur le sort à réserver aux individus qui violeraient leurs dispositions[882], se focalisant ainsi sur les droits des victimes ou des victimes potentielles. Pour autant, ces mêmes textes n'hésitent plus à prévoir une responsabilité de l'État dans l'hypothèse où ce dernier n'aurait pas agi avec la « *diligence voulue pour prévenir, poursuivre, punir et réparer*[883] » les violations,

880 J. SULZER, « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *Archives de politique criminelle*, 2006/1 n°28, p1.

881 *Id*., p7.

882 J. DUGARD, « Combler la lacune entre droits de l'Homme et droit humanitaire : la punition des délinquants », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 831, 1998, p1.

883 S. JOSEPH, *Quel recours pour les victimes de la torture ? : guide sur les mécanismes de communications*

bien que celles-ci soient commises par des acteurs privés. En effet, alors que l'obligation de poursuivre ou d'extrader intervient par définition après la commission d'un crime, l'État a quant à lui l'obligation de prévenir les crimes. C'est notamment ce qu'a mis en exergue le Comité contre la torture concernant la Serbie et le Monténégro, considérant que les autorités manquaient à leur obligation de poursuivre les responsables des violations des droits de l'Homme[884].

C'est pourquoi les États ont majoritairement opté pour l'incorporation dans leurs législations nationales de mesures prévoyant la prévention et la répression des dispositions contenues dans les conventions internationales ratifiées par ces derniers. Cela a été le cas récemment de l'Afrique du Sud, qui a adopté en juillet 2012 la Implementation of the Geneva Conventions Act, loi sanctionnant les infractions graves aux conventions de Genève de 1949 et aux protocoles additionnels de 1977[885].

Néanmoins, l'un des aspects qui met en exergue cette dissymétrie entre textes internationaux et réalité va prendre forme sous la distinction opérée entre conflits armés internationaux et conflits armés internes. En effet, le principe *aut dedere aut judicare* ne va s'appliquer en ce qui concerne les conventions de Genève que pour les infractions graves à ces dernières, c'est-à-dire celles commises uniquement dans les conflits armés qualifiés d'internationaux, bien que l'on assiste aujourd'hui à un « *élargissement du concept de crimes internationaux*[886] ». De la sorte, certains auteurs ont considéré que les textes internationaux de protection des droits de l'Homme s'étaient librement inspirés des textes de droit international humanitaire en exploitant à leur tour l'obligation de poursuivre ou d'extrader et prévoyant celle-ci pour les violations systématiques ou à grande échelle des droits de l'Homme[887]. Pour autant, qu'il s'agisse du droit international humanitaire ou de la protection internationale des droits de l'Homme, l'instauration du principe va avoir pour conséquence *sine qua non* une coopération effective entre les différents États ou instances entrant en jeu[888], coopération qui peut s'avérer compliquée à cause d'une imprécision de certaines normes internationales. En effet, ce manque de clarté va engendrer de la part des juges nationaux « *une timidité à l'égard des crimes internationaux (...), conduire soit à la déclinaison de leur compétence au regard des faits répréhensibles, soit à une appréhension erronée ou incomplète de la règle existante*[889] ». En

individuelles des organes de traités des Nations Unies, Genève, Boris Wijkstrom, 2006, p302.

884 Report of the Committee against Torture, Thirty-first session (10-21 November 2003) and Thirty-second session (3-21 May 2004), U.N. Doc. A/59/44, para. 236, p87.

885 Afrique du Sud : Adoption d'une loi relative aux crimes de guerre, *Communiqué de presse 15/155 Comité international de la Croix-rouge*, 24 juillet 2012, p1.

886 J. DUGARD, « Combler la lacune entre droits de l'Homme et droit humanitaire … », *op.cit*., p3.

887 *Id.*, p5.

888 Répression nationale des violations du droit international humanitaire, *Dossier d'information du Comité international de la Croix-rouge*, 2003, p14.

889 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire : son efficacité scrutée », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, p4.

conséquence et en matière de terrorisme par exemple, ces disparités en amont, c'est-à-dire au niveau des normes internationales, vont avoir des répercussions néfastes en aval, c'est-à-dire au niveau des victimes, entraînant une incohérence à la fois dans la mise en œuvre de ces normes et dans le traitement des victimes du terrorisme[890]. Cependant et quoi qu'il en soit, l'on dénote de plus en plus dans les textes internationaux relatifs à la protection des droits de l'Homme un devoir mis à la charge de l'État consistant à permettre aux victimes de connaître la vérité sur les crimes et de manière plus générale sur les événements ayant eu lieu dans le pays[891], tout en procédant en parallèle à la poursuite des criminels.

À l'inverse, les États vont parfois invoquer la situation concrète de l'État et donc un certain pragmatisme pour renoncer à poursuivre les suspects. Cependant et selon E. SOTTAS, « *le renoncement à poursuivre l'auteur résulte moins d'un équilibre entre les nécessités de la justice et celles de l'établissement d'une société réconciliée que d'un choix entre Charybde et Scylla*[892] ».

Néanmoins, la charge de la preuve revenant toujours à l'accusation[893], l'État pourra invoquer à juste titre d'autres raisons pour refuser de poursuivre ou extrader un suspect, telles qu'une insuffisance de preuves de la culpabilité du suspect ou encore des déclarations obtenues de manière illicite, notamment sous la torture ou par tout autre traitement prohibé par les normes internationales tant conventionnelles que coutumières[894]. En tout état de cause et hormis ces exceptions, l'État devra concilier les droits fondamentaux des suspects avec les droits des victimes, grâce notamment à des modalités répressives de vaste envergure (**2**).

2 – Des modalités répressives de vaste envergure

L'obligation de poursuivre ou d'extrader ignore en elle-même les victimes, alors qu'il est désormais reconnu que ces dernières peuvent contribuer de manière efficace à la lutte contre l'impunité menée par la communauté internationale. De plus, cette lutte contre l'impunité implique la préservation des droits fondamentaux tant des victimes que des coupables. En effet, l'on ne peut décemment concevoir une société respectueuse des droits de l'Homme et qui en parallèle laisserait

890 G. DOUCET, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol.76, pp.17-23.

891 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *Action des chrétiens pour l'abolition de la torture*, décembre 2006, p8.

892 E. SOTTAS, « Justice transitionnelle et sanction », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, p8. « *Dans l'Odyssée, Ulysse décrit les deux dangers qui menacent son navire, d'un côté Charybde, un tourbillon qui engloutit les bateaux qui s'en approchent, de l'autre Scylla, monstre à six têtes qui attrapent et mangent les marins des bateaux qui cherchent à éviter Charybde ».*

893 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global,* Siglo XXI de Espana Editores, 2008, p122.

894 S. JOSEPH, *Quel recours pour les victimes de la torture ? op.cit.*, p256.

perdurer l'impunité des responsables des crimes parfois les plus graves[895].

Ainsi, se dégage du discours de Robert JACKSON lors de l'inauguration du tribunal de Nuremberg le sentiment que les procès devaient être menés de manière irréprochable. Il met ainsi en exergue le fait que la tenue de tels procès était indispensable afin de rendre justice aux victimes et à leurs familles, mais que pareillement il était intolérable d'envisager des procès expéditifs voire inexistants, qui remettraient alors en cause tout le processus[896].

De ce fait, bien que le fait de punir ne soit pas la panacée pour mettre un terme définitif aux violations du droit international humanitaire[897], la sanction reste tout de même inéluctable dans l'hypothèse où les poursuites dans l'État requis ou l'État requérant se soient soldées par une reconnaissance de la culpabilité du suspect, et ce même dans les cas où la victime aurait accordé son pardon au responsable en dehors de toute procédure judiciaire. En effet, « *les dommages causés aux victimes et à la société par la violation de règles protégeant des droits fondamentaux créent une obligation à l'État de poursuivre l'auteur et de le sanctionner*[898] », que ce soit par le biais de sanctions pénales classiques ou par le biais de sanctions plus spécifiques octroyées par certaines justices transitionnelles, afin que le coupable reconnaisse sa culpabilité notamment face aux victimes et du moment où ces sanctions revêtent certaines caractéristiques telles que leur adéquation avec le crime commis, leur pouvoir dissuasif et leur stricte application par les autorités publiques. Pourtant, dans certains cas touchant aux crimes les plus graves et par là même imprescriptibles, les peines de prison restent souvent les sanctions les plus adéquates[899] à appliquer à ces criminels dont les crimes peuvent remonter à plusieurs décennies et pour lesquels la peine de mort est désormais rejetée par la communauté internationale.

Pour autant, cette condamnation pénale se doit d'être l'aboutissement d'un procès public qui aura permis à la fois de garantir la bonne exécution de la justice par les autorités publiques et de permettre à la victime ou à sa famille de faire face au coupable. Ainsi, G. ROBERTSON cite à juste titre Jeremy BENTHAM[900], selon lequel les procès publics sont l'esprit même de la justice[901], la nature publique du procès étant un rempart contre tout détournement des procédures pénales, contrairement aux procès secrets qui ont pendant trop longtemps contribué au maintien de l'impunité[902]. En effet, la publicité va ériger la sanction en mesure pédagogique grâce à laquelle les

895 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., p229.

896 Opening Address by Robert H. JACKSON (Nuremberg, 21 November 1945), The Department of State Bulletin n°335, Vol. XIII, publication 2432, US Government Printing Office, 2011, pp. 3-4.

897 Répression nationale des violations du droit international humanitaire, *op.cit*., p5.

898 E. SOTTAS, « Justice transitionnelle et sanction », *op.cit*., p9.

899 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p6.

900 Jurisconsulte et philosophe britannique (1748-1832).

901 « In the darkness of secrecy (…) Where there is no publicity there is no justice », in *Constitutional Code*, Book II, ch. XII, sect XIV, 1843, p493. http://www.ucl.ac.uk

902 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., pp. 122-123.

citoyens seront « *informés et éduqués sur ce qui constitue une violation grave et les conséquences qu'elle entraîne*[903] », sans quoi l'effet dissuasif de la sanction se verrait bien plus qu'amoindri. En effet, la sanction va s'avérer indispensable et ne pourra être sciemment écartée, bien que celle-ci pourra être modulée en fonction par exemple du « *repentir de l'auteur*[904] » ou de sa collaboration avec les autorités judiciaires. Pour autant, l'intérêt essentiel de la sanction réside dans le fait que cette dernière va permettre aux victimes de « *dépasser l'esprit de vengeance qui les anime, (...) permettant à la nation de faire de même*[905] » et érigeant ainsi le procès public en symbole. En outre, de plus en plus de systèmes juridiques vont permettre aux victimes de participer à la procédure[906], tout en prévoyant de manière parallèle des mesures de protection pour ces dernières faisant dorénavant partie intégrante du processus de sanction. Ainsi, le Statut de Rome prévoit explicitement que « *lorsque les intérêts personnels des victimes sont concernés, la Cour permet que leurs vues et préoccupations soient exposées et examinées*[907] ». Concurremment, la Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme a créé le Groupe d'Action Judiciaire[908] dont l'objectif est que les victimes reçoivent le soutien nécessaire pour avoir accès au procès, simultanément à la poursuite des suspects.

Ainsi, prendre en considération la diversité des modalités répressives dont disposent les États ne sous-entend pas une résurgence de la locution de GROTIUS « punir ou extrader », la culpabilité du suspect ayant dû être prouvée avant l'application de la sanction grâce à un procès.

En tout état de cause, la mise en œuvre du principe *aut dedere aut judicare* va inévitablement avoir un retentissement sur les victimes (**B**), d'autant plus dans certaines procédures mettant la victime « *au cœur du processus*[909] ».

B) Un retentissement sur les victimes

D'une manière ou d'une autre, les victimes vont se voir affectées par l'application du principe *aut dedere aut judicare,* l'application de l'alternative étant corollaire à une reconnaissance des victimes (**1**). En outre, l'on observe qu'en raison de cet investissement des victimes dans les procédures, a pris forme un plaidoyer pour une prédominance des poursuites locales (**2**).

903 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p5.
904 E. SOTTAS, « Justice transitionnelle et sanction », *op.cit*., p24.
905 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p9.
906 Répression nationale des violations du droit international humanitaire, *op.cit*., p13.
907 Statut de Rome, Art 68(3).
908 http://fidh.org
909 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p16.

1 – Une alternative corollaire à une reconnaissance des victimes

Si l'on prend en considération les conflits du XXème siècle et ce peu importe leur durée, leur intensité ou leur localisation, il est atterrant de constater que ces derniers ont eu pour conséquence de laisser derrière eux « *des dizaines de millions de victimes, partout dans le monde* [910]», ce pourquoi la communauté internationale s'est promis d'en rechercher les responsables et de les poursuivre, afin d'éviter que de telles abominations ne soient commises à nouveau. De ce fait, l'intérêt même de l'obligation de poursuivre ou d'extrader est de lutter contre l'impunité et donc par là même d'offrir justice aux victimes. Ainsi, même si les victimes ne sont pas consultées avant les poursuites et donc avant le choix de l'État requis d'opter pour l'une ou l'autre option, le principe aura une incidence sur les victimes, ces dernières étant dépendantes des États et de leurs décisions.
De plus, les victimes vont jouer un rôle clé en amont de l'application du principe, car sans leur implication et leur témoignage de nombreux responsables resteraient impunis, leur silence garantissant l'impunité des coupables[911]. Plus concrètement, le terme « victime » peut s'entendre de :

> « *personnes qui, individuellement ou collectivement, ont subi un préjudice, notamment une atteinte à leur intégrité physique ou mentale, une souffrance morale, une perte matérielle, ou une atteinte grave à leurs droits fondamentaux, en raison d'actes ou d'omissions qui enfreignent les lois pénales en vigueur dans un État membre*[912] ».

La Cour pénale internationale va quant à elle opter pour une définition moins circonstanciée, définissant la victime comme « *toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour*[913] ». Ainsi, la justice tant nationale qu'internationale ne doit pas se borner à poursuivre les responsables aveuglément en ignorant les victimes, mais à l'inverse poursuivre les coupables tout en entreprenant de rétablir le *statu quo ante* pour les personnes qui auraient subi un préjudice résultant d'un crime[914].
En outre, la reconnaissance et la réparation qui reviennent de droit aux victimes vont également constituer une sanction en soi, dans le sens où ces dernières vont venir conforter la sanction pénale en intensifiant son pouvoir préventif[915]. Or, il est vrai qu'il peut paraître paradoxal dans le cas des

910 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p3.
911 S. JOSEPH, *Quel recours pour les victimes de la torture ? op.cit.*, p301.
912 A/RES/40/34, 29 novembre 1985, para. 1.
913 Règlement de procédure et de preuve, ICC-ASP/1/3, Règle 85(a).
914 E. SOTTAS, « Justice transitionnelle et sanction », *op.cit*., p6.
915 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p16.

crimes les plus graves qu'un État ayant connu un conflit et qui opère une transition afin de recouvrer un semblant de démocratie se trouve dans l'obligation de réparer les crimes commis par le gouvernement précédent. De la sorte s'opère un décalage entre d'une part l'obligation de réparation dûe aux victimes, et d'autre part « *le fardeau financier*[916] » qui incombe à l'État tandis que les responsables des violations se sont parfois à l'inverse enrichis durant le conflit.

À titre d'exemple, les États-Unis et le Mexique ont établi en 1923 une Commission de Réclamations suite à la révolution mexicaine afin de dédommager les citoyens nord-américains qui auraient été victimes de violations commises durant la révolution[917]. Ainsi, la Commission a concédé des indemnisations aux parents de victimes tuées illégitimement car les responsables avaient pu prendre la fuite grâce à l'aide des autorités locales, et qu'ainsi le Mexique était responsable car n'avait pas été à la hauteur du devoir de poursuivre et de punir avec diligence les criminels[918].

Or, bien que garantir un droit à réparation implique de surmonter maints obstacles[919] et dont les modalités ne sont pas toujours perçues comme équitables, la réparation est considérée comme un devoir dans plusieurs textes internationaux[920], réparation qui constitue un moyen d'établir une véritable reconnaissance des victimes, « *tout aussi important que de punir*[921] ». Néanmoins, bien que l'aspect purement financier soit fondamental pour permettre aux victimes de surmonter le crime, des poursuites suivies d'un procès restent cependant le meilleur moyen d'obtenir réparation[922]. Pour autant, le Statut de Rome prévoit explicitement que « *la Cour établit des principes applicables aux formes de réparation, telles que la restitution, l'indemnisation ou la réhabilitation, à accorder aux victimes ou à leurs ayants droit*[923] », précisant qu'une telle réparation peut être accordée sur demande de la victime ou du propre chef de la Cour, tout en mettant en place un fonds au profit des victimes[924] dans l'objectif de faciliter la réparation. Similairement, le Conseil de Sécurité a dans le cadre de la lutte contre le terrorisme étudié la possibilité de créer un fonds international d'indemnisation des victimes d'actes de terrorisme et des membres de leurs familles[925].

916 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p10.

917 Convencion especial de reclamaciones entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, 10 de septiembre de 1923, Art 1.

918 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., p278.

919 S. JOSEPH, *Quel recours pour les victimes de la torture ? op.cit.*, p17.

920 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p10 : Art 10 de la Convention Inter-américaine des Droits de l'Homme, Art 21 de la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples, Art 9 du Pacte international sur les Droits civils et politiques.

921 G. DOUCET, « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *op.cit*., p12.

922 *Id*., p22.

923 Statut de Rome, Art 75(1).

924 *Id*., Art 79.

925 S/RES/1566, 8 octobre 2004, para. 10. Fonds d'indemnisation des victimes qui « pourrait être financé par des contributions volontaires, et dont les ressources proviendraient en partie des avoirs confisqués aux organisations terroristes, à leurs membres et commanditaires ».

Pourtant, la réparation des actes terroristes a pu poser problème au regard de l'établissement des responsabilités. Ainsi, dans l'affaire Lockerbie, certaines familles de victimes ont refusé l'indemnisation proposée par la Libye, estimant selon eux que le principal responsable, le Colonel GADDAFI, n'était pas poursuivi et ne serait ainsi jamais jugé[926], rendant de la sorte la réparation superflue et factice.

En outre, il n'est pas rare d'observer que certains États usent et abusent de la réparation afin non pas de compléter une éventuelle sanction mais de soustraire les coupables à leur responsabilité pénale. En effet, certains États ont tenté de « *contrôler les témoignages*[927] » des victimes en contrepartie d'une réparation et de leur silence, afin d'obtenir de celles-ci des dépositions édulcorées voire inexploitables dans le but de n'avoir pas suffisamment d'éléments de preuves pour poursuivre les suspects ou procéder à leur extradition.

En tout état de cause et hormis cette exception de tentative de contrôle de l'État sur les victimes, ces dernières vont tenter d'influencer la décision de l'État sur le territoire duquel a eu lieu le crime afin que celui-ci n'extrade pas le suspect mais le poursuivre, plaidant de la sorte pour une prédominance des poursuites locales (**2**).

2 – Un plaidoyer pour une prédominance des poursuites locales

Le fait de poursuivre et de punir des criminels n'est pas une action inédite pour l'État, certains estimant que concernant les crimes internationaux les plus graves et plus particulièrement les crimes de guerre, le premier procès international en la matière serait celui de Peter VON HAGENBACH et remonterait à 1474[928].

Assurément, les victimes vont plaider pour que des poursuites soient engagées à l'encontre des responsables de crimes, même s'il faut pour ceci que l'État opte pour l'extradition vers un État requérant. Néanmoins, le « *forum le plus efficace et adéquat*[929] » sera incontestablement l'État sur le territoire duquel le crime a été commis, notamment en raison de la présence sur les lieux des victimes mais également de facilités techniques telles que la connaissance des langues et coutumes locales, ou encore de facilités plus subjectives telles que l'ambition de tirer un trait sur le passé.

Ainsi, il semble plus qu'intelligible que les poursuites locales soient privilégiées avant même d'envisager une quelconque extradition et donc une délocalisation des poursuites, hormis bien sûr si l'État n'a ni la capacité ni la volonté de mener les poursuites. En effet, l'intérêt est de lutter contre

926 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., p283.
927 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p5.
928 J. DUGARD, « Combler la lacune entre droits de l'Homme et droit humanitaire … », *op.cit*., p1.
929 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., p276.

l'impunité au plus près des intéressés, c'est-à-dire les individus victimes des violations afin d'éviter « *un processus, abstrait, désincarné, hors du sol*[930] ». De la sorte, de nombreuses organisations non gouvernementales et associations de protection des droits de l'Homme ont vu le jour afin d'accompagner les victimes dans leurs démarches[931] et afin d'inciter l'État à entamer lui-même des poursuites plutôt que d'extrader le ou les responsables.

Ainsi, Louis JOINET[932] considérait à juste titre que « *toute solution, pour être durable, doit être enracinée dans le pays lui-même*[933] », marquant explicitement son penchant pour une justice locale, dans la mesure du possible cependant quand l'on constate que nombre d'États ne disposent pas d'une législation appropriée pour réprimer adéquatement les violations graves aux droits fondamentaux[934]. En effet, il arrive fréquemment qu'après un conflit, l'État ne soit pas en mesure de poursuivre les responsables de violations massives des droits de l'Homme. Dans cette hypothèse et afin de contrer l'instauration d'une « *impunité de fait*[935] » dûe à la paralysie des institutions judiciaires, l'extradition devient alors un moyen salutaire pour « *restaurer la dignité des victimes*[936] » en permettant de poursuivre en justice les responsables, et ce bien que les victimes se retrouvent ainsi éloignées du processus de sanction, éloignement qui en l'espèce peut être considéré comme un mal pour un bien. Pour autant, l'État ne doit pas se décharger complètement de sa responsabilité en extradant les responsables, mais doit complémentairement à l'extradition entamer des réformes, un processus de renforcement de la justice qui permette que l'État soit à l'avenir compétent pour poursuivre lui-même les criminels, bien que ce processus prenne du temps et que de ce fait « *de nombreuses victimes n'obtiendront pas justice de leur vivant*[937] ».

En outre, face au constat à la fois du manque d'enthousiasme des juridictions nationales face aux infractions internationales et du fait que les victimes pouvaient « *forcer la main de la justice (...) en mettant les États face à leurs obligations internationales*[938] », la compétence universelle a pris une toute autre envergure. En effet, la compétence universelle a pu voir le jour grâce à l'activisme des victimes et des associations de protection des droits de l'Homme et se trouve dans la plupart des cas conditionnée par les agissements déterminés de ces dernières.

De plus, le fait que d'autres États s'arrogent une compétence universelle peut inciter l'État sur le

930 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p5.
931 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p20.
932 Louis JOINET, juriste spécialisé en droit international humanitaire, a rédigé pour l'ONU en 1997 les « Principes Joinet », destinés à lutter contre l'impunité.
933 L. JOINET, *Lutter contre l'impunité – Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002, p50.
934 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p3.
935 Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *op.cit*., p4.
936 E. SOTTAS, « Justice transitionnelle et sanction », *op.cit*., p1.
937 *Id*., p24.
938 J. SULZER, « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *op.cit*., p9.

territoire duquel le crime a été commis à déclencher les poursuites afin d'éviter qu'un autre État ne se prononce sur un crime qui a eu lieu sur le territoire souverain ou par un ressortissant, et par là même de garder le contrôle et d'éviter que l'État tiers n'émette une requête d'extradition[939].

Nonobstant, ce zèle de l'État peut dans certaines circonstances avoir pour dessein de couvrir des failles procédurales ou une volonté de l'État de garder la mainmise sur les poursuites, et ce dans son propre intérêt. Ainsi, va se poser notamment le problème de la corruption, qui intervient de manière récurrente dans les situations de post-conflit. À titre d'exemple, G. ROBERTSON illustre parfaitement le cas de l'institutionnalisation de la corruption en citant le modèle indonésien, où jusqu'à il y a peu le système judiciaire était édifié sur des juges corrompus qui indiquaient expressément une liste d'offrandes dont devaient s'acquitter les parties avant que le juge ne daigne se saisir de l'affaire[940].

De la sorte, bien que les poursuites locales soient incontestablement préférées par les victimes pour leur côté pratique, il est parfois préférable que l'État opte pour l'extradition notamment quand ce dernier n'est pas en mesure de réprimer efficacement ces crimes, répression qui s'avère « *fondamentale pour le respect du droit international et l'intérêt de la justice*[941] ».

***

Victimes contre bourreaux, droit à la protection contre la torture contre droit à la vérité, poursuites locales contre extradition, sanctions punitives contre mesures de réconciliation nationale... Tant d'antagonismes reflétant un principe ayant la faculté de s'immiscer dans toutes ces problématiques et qui peut s'avérer foncièrement révélateur des lacunes des processus de répression pénale, tant nationaux qu'internationaux.

939 A-M. LA ROSA, « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire...», *op.cit*., p3.

940 G. ROBERTSON, *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global, op.cit*., p123. Les juges indiquaient aux parties leurs besoins – ou plutôt leurs envies –, qui allaient par exemple d'une voiture à un frigidaire, voire à une somme d'argent.

941 Répression nationale des violations du droit international humanitaire, *op.cit*., p12.

CONCLUSION

CONCLUSION

Soixante-huit années se sont écoulées depuis la fin de la seconde guerre mondiale, guerre qui par ses millions de victimes[942] a été l'élément déclencheur d'une prise de conscience selon laquelle bien que la prévention reste indispensable, la répression et la mise en jeu de la responsabilité pénale individuelle constituent cependant la meilleure arme de la communauté internationale. En effet, l'on observe depuis 1945 une mouvance générale de lutte contre l'impunité, au sein de laquelle le principe *aut dedere aut judicare* fait incontestablement figure de précepte prépondérant.

Pour autant, ce principe est à juste titre source d'une certaine perplexité, notamment au regard de son fondement coutumier ou encore des maints obstacles qui tels une carence des législations nationales ou la persistance de restrictions à l'extradition se dressent à l'encontre d'une réelle effectivité de l'obligation.

Quoi qu'il en soit et quelle que soit l'issue des travaux entamés par la Commission du Droit International sur les fondements et la portée du principe, il n'en reste pas moins que l'obligation de poursuivre ou d'extrader occupe une place de plus en plus conséquente dans la lutte contre l'impunité, comme en témoigne son inclusion récurrente dans les traités[943].

Similairement, l'instauration de la Cour pénale internationale a donné un nouvel essor au principe et permis d'entériner sa place sur la scène internationale, bien que l'existence même d'une telle institution soit fréquemment remise en question, notamment par les États dont les ressortissants tombent sous le coup de l'alternative. De la sorte, le président de l'Union africaine est venu affirmer que bien que « *l'objectif était d'éviter toute sorte d'impunité, (...) désormais le processus a dégénéré en une sorte de chasse raciale*[944] ». De telles polémiques sont plus que dommageables car en remettant en cause la légitimité des acteurs invoquant le principe, c'est la légitimité même de l'alternative qui se trouve amoindrie. En réaction à ces griefs, la Cour pénale internationale a tenu à répondre à l'Union africaine en rappelant que cette dernière était une institution juridique créée par un traité international, le Statut de Rome, et qu'en conséquence elle agissait dans le cadre d'un strict mandat et en dehors de tout facteur politique et a rappelé que les affaires qui lui étaient soumises concernaient non seulement « *les suspects ou accusés, elles concernent également les milliers de victimes* »[945].

---

942 Le nombre total de victimes est estimé à environ 50 millions. Certains États comme la Pologne ont vu 15% de leur population anéantie. http://www.cndp.fr/

943 C. MITCHELL, *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause..., op.cit.*, Conclusion, para. 12.

944 http://fr.euronews.com

945 Communiqué de presse du 29 mai 2013, http://www.icc-cpi.int

Néanmoins, cette réticence à appliquer le principe *aut dedere aut judicare* en faveur de la Cour risque de se trouver d'autant plus mis en péril par la récente décision de la Cour rejetant l'exception d'irrecevabilité de la Libye dans l'affaire concernant Saif AL-ISLAM, estimant d'une part que les enquêtes menées par la Cour et celles menées par la Libye ne concernaient pas la même affaire et d'autre part rappelant que l'État libyen n'avait toujours pas la capacité à poursuivre de manière adéquate le prévenu[946], malgré les efforts déployés pour renforcer le système pénal national, consolider les institutions et l'État de droit[947].

En tout état de cause, l'immixtion du politique semble ainsi inévitable, bien que l'on ne puisse que saluer les efforts entrepris au niveau régional pour pallier cette difficulté et automatiser de la sorte l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

Pour autant, l'interaction entre des acteurs de plus en plus diversifiés, quoique inéluctable, complique concrètement l'application du principe. Ainsi, le droit de regard de la communauté internationale qui pèse sur l'État va alors entraver son amplitude à opter pour l'une ou l'autre branche du principe, alors que l'objectif même du principe est de laisser à l'État l'opportunité de choisir l'option qui lui paraîtra la moins attentatoire à sa souveraineté.

De manière pragmatique et bien qu'à première vue il n'existe aucune hiérarchie entre les poursuites ou l'extradition, l'on remarque que le but premier du principe, afin de lutter contre l'impunité, n'est rien de moins que de fournir un moyen d'entamer des poursuites, l'extradition n'étant qu'un moyen d'y parvenir dans l'hypothèse où l'État sur le territoire duquel se trouve le suspect ne pourrait ou ne voudrait pas se charger de celles-ci.

Partant de ce postulat, l'on peut légitimement constater une certaine gradation entre les différentes obligations ou facilités laissées à l'État. Tandis que l'obligation de poursuivre constitue l'obligation originelle, de cette dernière découle l'obligation de poursuivre ou d'extrader, qui elle-même va se trouver plus ou moins effective selon son fondement conventionnel ou coutumier. Quant à l'obligation d'extrader, cette dernière n'existe pas. En effet, l'obligation d'extrader ne va constituer qu'un démembrement du principe *aut dedere aut judicare*, sans lequel il semble mal aisé d'imposer une telle obligation.

Concrètement, l'extradition implique des poursuites dans l'État requérant. En effet, extrader vers un État afin de soustraire un individu à sa responsabilité pénale individuelle semblerait aller à l'encontre de tout ce qui a été réalisé jusqu'à présent par les États pour lutter contre l'impunité. De ce fait et afin d'écarter toute controverse, la dénomination véritable du principe devrait être

946 Pre-Trial Chamber I, Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi, ICC-01/11-01/11-344, 31 May 2013, para. 219.

947 *Id*., para. 204.

« l'obligation de poursuivre ou d'extrader aux fins de poursuites par l'organe requérant ». Ainsi, dans le cadre du principe *aut dedere aut judicare*, l'extradition va dans tous les cas impliquer des poursuites, sujétion dont l'obligation de poursuivre ou d'extrader n'est qu'une déclinaison.
Dans les faits et en concordance avec les objectifs de lutte contre l'impunité, mieux vaut extrader vers un État tiers que de poursuivre un individu dans un État qui ne poursuivrait pas de manière adéquate le suspect et qui au final réduirait donc à néant l'objectif du principe.

En définitive, les États ont à leur disposition diverses « expressions » ou « principes » qui au final se regroupent vers une unique obligation, l'obligation de poursuivre les responsables de crimes et engager de la sorte leur responsabilité pénale.
Toutefois, il est essentiel de rappeler que l'application même du principe suppose l'intervention de deux États, un État requis et un État requérant. En l'absence d'État requérant qui solliciterait une extradition, l'État concerné n'aurait alors aucune obligation de trouver une alternative pour poursuivre l'individu dans l'hypothèse où les poursuites locales s'avéreraient inenvisageables, ce qui suppose donc un engagement de la communauté internationale.
En conséquence, il ressort de la pratique qu'il est aujourd'hui indéniable que les États attachent une importance au principe dans le cadre de la lutte contre l'impunité et se prêtent le plus souvent au jeu en scrutant les procédures nationales et en sollicitant l'extradition quand ces dernières ne satisferaient pas les standards internationaux, bien que dans la plupart des requêtes d'extradition un intérêt quelconque de l'État requérant le pousse à agir, égoïstement et non au nom de l'intérêt général, qui sous-tend pourtant la genèse de la lutte contre l'impunité.

* Que justice soit faite, le monde dût-il en périr *

« ***Fiat justitia, pereat mundus*** »

Friedrich HEGEL, 1821

BIBLIOGRAPHIE

BIBLIOGRAPHIE

I – OUVRAGES

• ADAM (A.), *La lutte contre le terrorisme : étude comparative Union européenne – États-Unis*, Paris, L'Harmattan, 2005, 136p.

• ARROYO ZAPATERO (L.), NIETO MARTIN (A.), *El principio de « Ne Bis in Idem » en el derecho penal europeo e internacional*, Castilla La Mancha, Universidad de Castilla La Mancha, 2007, 192p.

• ARROYO ZAPATERO (L.), NIETO MARTIN (A.), *La orden de detencion y entrega Europea*, Castilla La Mancha, Universidad de Castilla La Mancha, 2007, 488p.

• BASSIOUNI (C.), WISE (E.), *Aut dedere Aut judicare : The duty to extradite or prosecute in international law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, 340p.

• BASSIOUNI (C.), *Crimes against humanity in international criminal law*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1999, 610p.

• BASSIOUNI (C.), *International criminal law, Volume III : International enforcement*, Leiden, Brill, 2008, 722p.

• BEIGBEDER (Y.), *International justice against impunity : progress and new challenges*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, 247p.

• BERKOVICZ (G.), *La place de la Cour pénale internationale dans la société des États*, Paris, L'Harmattan, 2005, 395p.

• BLUMANN (C.), DUBOUIS (L.), *Droit matériel de l'Union européenne*, Paris, Montchrestien, 2009, 752p.

• BOCZEK (B.), *International law : A Dictionary*, Oxford, Scarecrow Press, 2005, 477p.

• BOT (S.), *Le mandat d'arrêt européen*, Bruxelles, Larcier, 2009, 736p.

• CASSESE (A.), DELMAS-MARTY (M.), *Crimenes internacionales y jurisdicciones internacionales*, Bogota, Editorial norma, 2004, 369p.

• CEZON GONZALEZ (C.), *Derecho extradicional*, Madrid, Editorial Dykinson, 2003, 369p.

• CHINCHON ALVAREZ (J.), *Derecho internacional y transiciones a la democracia y la paz*, Madrid, Ediciones Parthenon, 2007, 629p.

• CONTE (A.), *Human rights in the prevention and punishment of terrorism : Commonwealth approaches : the United Kingdom, Canada, Australia and New Zealand*, London, Springer, 2010, 422p.

• CORNEWALL LEWIS (G.), *On foreign jurisdiction and the extradition of criminals*, London, J.W. Parker and son, 1859, 78p.

• DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, Paris, L.G.D.J, 8e édition, 1709p.

• DANIEL (N.), *La coopération juridique internationale des démocraties occidentales en matière de lutte contre le terrorisme*, Paris, L'Harmattan, 1987, 340p.

• DOYLE (C.), *Extradition to and from the United States*, New York, Nova Publishers, 2008, 120p.

• DOYLE (C.), *Extraterritorial application of American criminal law*, Darby, Diane Publishing, 2010, 69p.

• DUGARD (J.), BETHLEHEM (D.), DU PLESSIS (M.), *International law : a South African perspective*, Cape Town, Kluwer, 2006, 582p.

• EL ZEIDY (M.), *The principle of complementarity in international criminal law : origin, development and practice*, Leiden, Brill, 2008, 366p.

• FENET (A.), dir., *Droit des relations extérieures de l'Union européenne*, Paris, Litec, 2007, 396p.

• FLORE (D.), *Droit pénal européen : les enjeux d'une justice pénale européenne*, Bruxelles, Larcier, 2009, 636p.

• GAETE GONZALEZ (E.), *La extradicion ante la doctrina y la jurisprudencia 1935-1965*, Santiago, Editorial juridica de Chile, 1972, 555p.

• GIBERT (G.), *Transnational fugitive offenders in international law : extradition and other mechanisms*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1998, 486p.

• GIBERT (G.), *Responding to international crime*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 489p.

• GOMEZ ROBLEDO (A.), *Temas selectos de derecho international*, Mexico, Universidad nacional autonoma de Mexico, 1999, 595p.

• GUILLAUME (G.), *Terrorisme et Droit pénal international*, RCADI, Tome 215, vol. III, 1989, pp.287-416.

• JOINET (L.), *Lutter contre l'impunité – Dix questions pour comprendre et agir*, Paris, La Découverte, 2002, 142p.

• JOSEPH (S.), *Quel recours pour les victimes de la torture ? : guide sur les mécanismes de communications individuelles des organes de traités des Nations Unies*, Genève, Boris Wijkstrom, 2006, 509p.

• JURDI (N.), *The international criminal court and national courts : a contentious relationship*, London, Ashgate Publishing, 2011, 3030p.

• KAUL (H-P.), KRE (C.), *La nueva justicia penal supranacional : desarrollos post-Roma*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, 576p.

• KLEFFNER (J.), *Complementarity in the Rome statute and national criminal jurisdictions*, Oxford, Oxford University Press, 2008, 385p.

• KLIP (A.), SLUITER (G.), *Annotated leading cases of international criminal tribunals, Volume VIII : The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia 2001-2002*, Oxford, Intersentia, 2005, 1115p.

• KOCHLER (H.), *The Security Council as an Admninistrator of Justice ?*, Vienna, International Progress Organization, 2011, 95p.

• KOHEN (M.), *Promoting justice, human rights and conflict resolution through international law*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 1236p.

• MITCHELL (C.), *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, 120p.

• MURPHY (J.), *Punishing international terrorists : the legal framework for policy initiatives*, New Jersey, Rowman and Littlefield, 1985, 142p.

• MURUNGU (C.), BIEGON (J.), *Prosecuting international crimes in Africa*, Pretoria, Pretoria University Law Press, 2011, 362p.

• NTOUBANDI (F.), *Amnesty for crimes against humanity under international law*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 252p.

• OCAMPO (J-A.), *La Commission du Droit International et son œuvre*, New York, United Nations Publications, 2009, 7e édition, 480p.

• PABON REVEREND (J.), *La entrega en el contexto de la Corte penal internacional : hacia un nuevo concepto de extradicion ?*, Bogota, Universidad Del Rosario, 2008, 253p.

• PARDO GATO (R.), *La justicia universal*, Madrid, Difusion Juridica, 2011, 192p.

• PARRILLO (R.), *Extradition : a test of international cooperation in the enforcement of domestic criminal law*, Charleston, BiblioBazaar, 2011, 114p.

• PICTET (J.), *Humanitarian law and the protection of war victims*, Leiden, Brill Archive, 1975, 138p.

• PUENTE EGIDO (J.), *L'extradition en droit international : problèmes choisis*, RCADI, Vol. 231, 1999, 528p.

• RALPH (J.), *Defending the Society of States. Why America opposes the International Criminal Court and its Vision of World Society*, Oxford, Oxford University Press, 2007, 264p.

• ROBERTSON (G.), *Crimenes contra la humanidad : la lucha por una justicia global,* Madrid, Siglo XXI de Espana Editores, 2008, 710p.

• SANCHEZ SANCHEZ (R.), *Code of international treaties on terrorism*, Bogota, Universidad del Rosario, 2009, 461p.

• SCHABAS (W.), *An Introduction to the International Criminal Court*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, 481p.

• SHEARER (I.), *Extradition in international law*, Manchester, Manchester University Press, 1971, 283p.

• SIMBEYE (Y.), *Immunity and International Criminal Law*, London, Ashgate Publishing, 2004, 173p.

• SOLIS (D.), *The law of armed conflict : international humanitarian law in war*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, 659p.

• SOSA NAVARRO (M.), *La obligacion de extraditar o juzgar en Espana : Naturalez juridica del aut dedere aut judicare respecto a los crimenes de guerra, genocidio y crimen de lesa humanidad*, Madrid, Editorial Academia Espanola, 2011, 104p.

• STAHN (C.), SLUITER (G.), *The emerging practice of the international criminal court*, Leiden, Brill, 2009, 770p.

• STIGEN (J.), *The relationship between the international criminal court and national jurisdictions : the principle of complementarity*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, 533p.

• TRAPP (K.), *State responsibility for international terrorism*, Oxford, Oxford University Press, 2011, 295p.

• VALLON (F.), *De l'utilité d'un droit international en matière de terrorisme nucléaire maritime*, Paris, Publibook, 2012, 355p.

• VARGAS SILVA (C.), *Analisis del estatuto de la Corte Penal Internacional y su importancia para Colombia*, Bogota, Fondo Editorial Cancilleria de San Carlos, 2002, 530p.

• VICENTE GIMENEZ (T.), *Los derechos de los ninos, responsabilidad de todos*, Murcia, Editum, 2007, 267p.

• ZANOTTI (I.), *Extradition in multilateral treaties and conventions*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 2006, 428p.

II – ARTICLES

➢ ACOSTA ESTEVEZ (J.), « Las infracciones graves de los Convenios de Ginebra en derecho penal espanol bajo el principio de jurisdiccion universal », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. VII, 2007, pp.13-64.

➢ ALBARET (M.), « Acteurs et interdépendances dans l'affaire Hissène Habré », *Études internationales*, vol.39, n°4, 2008, pp.563-585.

➢ BECHERAOUI (D.), « L'exercice des compétences de la cour pénale internationale », *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol. 76, pp.341-376.

➢ BEIGBEDER (Y.), « La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité », *Études internationales*, Vol 35, n°1, 2004, pp.187-190.

➢ BEIGZADEH (E.), « Présentation des instruments internationaux en matière de crime organisé », *Archives de politique criminelle*, 2003/1 n°25, pp.195-212.

➢ BENOIST (J.), « Le conseil de contrôle et l'occupation de l'Allemagne », *Politique étrangère* n°1 – 1946 – 11e année, pp. 61-70.

➢ BENAVIDES (L.), « The universal jurisdiction principle : nature and scope », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. I, 2001, pp.19-96.

➢ BERGER (J-F), « Crimes de guerre et châtiments », *Magazine du mouvement international de la Croix-rouge et du Croissant-Rouge*, 2006, 4p.

➢ BIANCHI (A.), « Immunity versus Human rights : the Pinochet case », *The European Journal of International Law*, 1999, 21p.

➢ BLANCO CORDERO (I.), « Compétence universelle », Rapport général, *Revue internationale de droit pénal*, 2008/1 Vol.79, pp.13-57.

➢ BOTTINI (G.), « Universal jurisdiction after the creation of the international criminal court », *N.Y. International law and politics*, Vol. 36, 2004, pp.503-562.

➢ CARNERERO CASTILLA (R.), « Un paso atras en la lucha contra la impunidad. La sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 14 de febrero de 2002 en el Asunto relativo a la orden de arresto de 11 de abril de 2000 (*República Democrática del Congo c. Bélgica)* », *Cuadernos de Jurisprudencia Internacional*, 1, Madrid, pp.83-104.

➢ CASSEL (D.), « La jurisdiccion universal penal », in GARCIA RAMIREZ (S.), dir., *Derecho penal. Memoria del congreso internacional de culturas y sistemas juridicos comparados. II. Proceso penal*, México, Instituto de investigacion juridicas, 2005, 9p.

➢ CASSESE (A.), « On the current trends towards criminal prosecution and punishment of breaches of international humanitarian law », *The European Journal of International Law*, 9, 1998, pp.2-17.

➢ DAY (A.), « Crimes against Humanity as a Nexus of Individual and State Responsability : Why the ICJ Got Belgium v. Congo Wrong », *Berkeley Journal of International Law*, Volume 22, Issue 3, 2004, 25p.

➢ DE VEL (G.), « La contribution du Conseil de l'Europe au au droit pénal international », *Collection les conférences publiques du Centre d'excellence Jean Monnet, Université Pierre Mendès-France*, 2 décembre 2009, 33p.

➢ DECAUX (E.), « La définition de la sanction : sa portée, ses caractéristiques », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, 10p.

➢ DELLA MORTE (G.), « Les frontières de la compétence de la cour pénale internationale : observations critiques », *Revue internationale de droit pénal*, 2002/3 Vol.73, pp.23-57.

➢ DIAZ MULLER (L.), « Globalizacion y principio de jurisdiccion universal : un estudio de caso », *Boletin Mexicano de derecho comparado*, Num. 105, 2002, pp.859-879.

➢ DIGNEFFE (F.), « Crime de masse et responsabilité individuelle », Champ pénal/Penal field, *XXXIVe Congrès français de criminologie*, Responsabilité/Irresponsabilité pénale, 14 septembre 2013, 15p.

➢ DOUCET (G.), « Terrorisme : définition, juridiction pénale internationale et victimes », *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol.76, pp.251-273.

➢ DUGARD (J.), « Combler la lacune entre droits de l'Homme et droit humanitaire : la punition des délinquants », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 831, 1998, 7p.

➢ ENACHE-BROWN (C.), FRIED (A.), « Universal crime, jurisdiction and duty : the obligation of aut dedere aut judicare in international law », *McGill Law Journal*, 43 R.D McGill 613, 1998, 21p.

➢ GABARD (V.), « CPI/Libye : la Libye conteste la recevabilité de l'affaire Saif Al-Islam Gaddafi et Abdullah Al-Senussi sur le fondement du principe de complémentarité », http://sentielle-droit-international.fr, Bulletin 304, 13 mai 2012.

➢ GOMEZ ROBLEDO (A.), « El alegato de genocidio y jurisdiccion internacional, en casos de extradicion internacional », *Anuario del departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana*, Numero 30, Seccion de contenido, 2000, 27p.

➢ GRAEFRATH (B.), « Universal criminal jurisdiction and an international criminal court », *The European Journal of International Law*, 67, 1990, 22p.

➢ GUEVARA (J.), « La jurisdiccion universal : una introduccion », *Anuario del Departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana*, Numero 32, Seccion de previa, 2002, 20p.

➢ GUTIERREZ BAYLON (J.), « La doctrina de la jurisdiccion o competencia universal y el principio del unilateralismo en materia de derecho humanitario internacional », *Revista de la Facultad de derecho de México*, Numero 240, Seccion de articulos, 2003, 17p.

➢ HAMDOUNI (S.), « A propos de l'arrêt de la CIJ relatif aux exceptions préliminaires de l'incident aérien de Lockerbie », *Études internationales*, vol.31, n°1, 2000, pp.91-110.

➢ HERVIEU (N.), « Conventionnalité de l'extradition vers les Etats-Unis de personnes poursuivies pour des actes de terrorisme », *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 15 avril 2012, 4p.

➢ IBANEZ GUZMAN (A.), « La corte penal internacional : un avance contra la impunidad », *Revista de Ciencias juridicas*, Num. 107, Seccion de contenido, 2004, 62p.

➢ ISRAEL (L.), « Comment juger le génocide rwandais ? Les paradoxes du tribunal pénal international pour le Rwanda », *La vie des idées*, 17 décembre 2008, 13p.

➢ KALINOWSKI (W.), « Justice mondiale, tribunaux locaux. Réformer la cour pénale internationale. Entretien avec Michael Th. Johnson », *La vie des idées*, 20 juin 2012, 9p.

➢ KEITH HALL (C.), « The duty of States parties to the Convention against torture to provide procedures permitting victims to recover reparations for torture committed abroad », *The European Journal of International Law*, Vol. 18 no 5, 2007, pp.921-937.

➢ KISSINGER (H.), « The pitfalls of universal jurisdiction », *Foreign Affairs*, 2001, 2p.

➢ KOUDOU (G.), « Amnistie et impunité des crimes internationaux », http://www.droits-fondamentaux.org/, 2004, 29p.

➢ KRESS (C.), « Reflections on the Iudicare limb of the grave breaches regime », *Journal of international criminal justice* 7, 2009, pp.789-809.

➢ LA CUESTA (J-L.), « Les compétences criminelles concurrentes nationales et internationales et le principe ne bis in idem », Rapport général, *Revue internationale de droit pénal*, 2002/3 Vol.73, pp.673-705.

➢ LA ROSA (A-M.), « La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire : son efficacité scrutée », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, 22p.

➢ LABARDINI (R.), « México y la extradicion de nacionales », *Anuario mexicano de derecho internacional*, vol. II, 2002, pp.111-150.

➢ LABAYLE (H.), « Droit international et lutte contre le terrorisme », *Annuaire français de droit international*, Volume 32, 1986, pp.105-138.

➢ LABAYLE (H.), « Mandat d'arrêt européen et degré de protection des droits fondamentaux, quand la confiance se fait aveugle », http://www.gdr-elsj.eu/, 3 mars 2013, 4p.

➢ LEVY-BRUHL (H.), « Les délits politiques. Recherche d'une définition », *Revue française de sociologie*, 1964, 5-2. pp.131-139.

➢ MARCOUX (P-O.), « La lutte au terrorisme international au Canada Panopticon ou Banopticon ? », *Lex Electronica*, vol.11 n°1, Printemps 2006, 45p.

➢ MEGRET (F.), « Epilogue to and endless debate : the international criminal court's third party jurisdiction and the looming revolution of international law », *The European Journal of International Law*, Vol. 12 No. 2, 2001, pp.247-268.

➢ MEITE (M.), « CIJ : la condamnation du Sénégal sonne-t-elle la fin de l'impunité consacrée pour Hissène Habré ? », *Lettres « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 22 juillet 2012, 2p.

➢ MILANOVIC (M.), « State responsability for genocide », *The European Journal of International Law*, Vol. 17 n°3, 2006, pp.553-604.

➢ NOVOGRODSKY (B.), « Immunity for torture : lessons from Bouzari v. Iran », *The European Journal of International Law,* Vol.18 n°5, 2008, 15p.

➢ PETIN (J.), « Extradition et troubles mentaux : la prise en compte croissante de la vulnérabilité par la Cour européenne des droits de l'Homme », http://www.gdr-elsj.eu/, 23 avril 2013, 3p.

➢ PFANNER (T.), « Création d'une cour criminelle internationale permanente », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 829, 1998, 5p.

➢ PHILIPPE (X.), « The principles of universal jurisdiction and complementarity : how do the two principles intermesh ? », *International Review of the Red Cross*, Vol. 88 n°862, June 2006, 24p.

➢ PHILIPPE (X.), « Les sanctions des violations du droit international humanitaire : problématique de la répartition des compétences entre autorités nationales et entre autorités nationales et internationales », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, 14p.

➢ PLACHTA (M.), « The Lockerbie case : the role of the security council in enforcing the principle aut dedere aut judicare », *The European Journal of International Law*, Vol. 12 No. 1, 2001, pp.125-140.

➢ PLACHTA (M.), « Contemporary problems of extradition : human rights, grounds for refusal and the principle aut dedere aut judicare », http://www.unafei.or.jp/, 2010, 23p.

➢ RABBAT (P.), « Aut dedere aut judicare : constitutional prohibitions on extradition and the statute of Rome », *Revue québecoise de droit international*, 15.1, 2002, 26p.

➢ RAMA-MONTALDO (M.), « La codification du droit international comme instrument de la justice internationale », *Les Cahiers de droit*, vol. 42, n° 3, 2001, pp.711-723.

➢ ROBINSON (D.), « Serving the interests of justice : amnesties, truth commissions and the international criminal court », *The European Journal of International Law*, Vol.14 n°3, 2003, pp.481-505.

➢ RODRIGUEZ AGUILAR (R.), « Delitos cometidos por mexicanos en el extranjero », *Instituto de investigaciones juridicas de la UNAM*, 2009, 12p.

➢ RUIZ FABRI (H.) et *al*., « Les institutions de clémence (amnistie, grâce, prescription) en droit international et droit constitutionnel comparé », *Archives de politique criminelle*, 2006/1 Vol. N°28, pp.237-255.

➢ RYNGAERT (C.), « Applying the Rome Statute's Complementarity Principle: Drawing Lessons from the Prosecution of Core Crimes by States Acting under the Universality Principle », *Institute for international law*, K.U Leuven, Working paper n°98, August 2006, 16p.

➢ SARDACHTI (M-J.), « CPI/Libye : quatre membres du personnel de la CPI détenus en Libye », http://sentinelle-droit-international.fr, Bulletin 310, 26 juin 2012.

➢ SCHARF (M.), « Aut dedere aut iudicare », *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2012, 6p.

➢ SEROUSSI (J.), « La cause de la compétence universelle », Note de recherche sur l'implosion d'une mobilisation internationale, *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2008/3 n°173, pp.98-109.

➢ SERVIN RODRIGUEZ (A.), « La internacionalizacion de la responsabilidad penal del individuo frente a la impunidad : el principe aut dedere aut iudicare como suplemento de los ordenamientos juridicos nacionales », in GARCIA RAMIREZ (S.), dir., *Derecho penal. Memoria del congreso internacional de culturas y sistemas juridicos comparados. II. Proceso penal*, México, Instituto de investigacion juridicas, 2005, 10p.

➢ SIQUEIROS (J-L.), « La extradiccion y la jurisdiccion universal. El caso Cavallo », *Revista de derecho privado*, Nueva época, ano III, num. 7, 2004, pp.115-130.

➢ SOTTAS (E.), « Justice transitionnelle et sanction », *Revue internationale de la Croix-rouge*, 870, 2008, 28p.

➢ SOUCY (K.), « La situation en Libye : quels impacts pour la Cour pénale internationale ? », http://www.cdiph.ulaval.ca , 8 février 2013.

➢ STEIN (T.), « Extradition », *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2011, 15p.

➢ SULZER (J.), « Le statut des victimes dans la justice pénale internationale émergente », *Archives de politique criminelle*, 2006/1 n°28, pp.29-40.

➢ TALLEC (I.), « Compétence universelle : justice et petits arrangements entre amis », *Esprit de justice*, Blog Le Monde, 10 juillet 2010, 1p.

➢ THADANI (K.), « International criminal court and universal jurisdiction : sacrificing sovereignty for security ? », *Legalserviceindia.com*, 2008, 8p.

➢ TSITSOURA (A.), « Chronique du Conseil de l'Europe », Activités du Conseil de l'Europe dans le domaine des problèmes criminels, *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol.76, pp.561-564.

➢ UBEDA-SAILLARD (M.), « CNDH : Un avis (trop?) exigeant sur la Cour pénale internationale ? », *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF*, 3 novembre 2012, 7p.

➢ URBINA (J-J.), « Crimenes de guerra, justicia universal e inmunidades jurisdiccionales de los organos del Estado », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. VIII, 2008, pp.255-306.

➢ VAN STEENBERGHE (R.), « The obligation to extradite or prosecute », *Journal of International Criminal Justice*, 9, 1089-1116, 2011, 28p.

➢ VELAZQUEZ ELIZARRARAS (J-C.), « El derecho internacional penal y la jurisdiccion universal en el caso Slobodan Milosevic », *Anuario Mexicano de derecho internacional*, Vol. III, 2003, pp.389-418.

➢ VERVAELE (J.), « Terrorism and information sharing between the intelligence and law enforcement communities in the US and the Netherlands : emergency criminal law ? », *Revue internationale de droit pénal*, 2005/3 Vol. 76, pp.409-443.

➢ VRDOLJAK (A.), « Human rights and genocide : the work of Lauterpacht and Lemkin in modern international law », *The European Journal of International Law,* Vol.20 n°4, 2010, 32p.

➢ XAVIER (P.), DESMAREST (A.), « Remarques critiques relatives au projet de loi portant adaptation du droit pénal français à l'institution de la Cour pénale internationale : la réalité française de la lutte contre l'impunité », *Revue française de droit constitutionnel*, 2010/1 n°81, pp.41-65.

III – DOCUMENTS OFFICIELS

1) Conventions internationales

- Tratado de derecho penal internacional, adoptado en Montevideo, 23 de enero de 1889.
- Tratado de extradicion y proteccion contra el anarquismo, 15 de marzo de 1902.
- Acuerdo de extradicion suscrito por las Republicas de Ecuador, Bolivia, Peru, Colombia y Venezuela, 18 de julio de 1911.
- Traité de Versailles, 28 juin 1919.
- Convencion de extradicion Centroamericana, 7 de febrero de 1923.
- Convencion especial de reclamaciones entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, 10 de septiembre de 1923.
- International convention for the suppression of counterfeiting currency, 20 April 1929.
- Convention for the suppression of the illicit Traffic on dangerous drugs, 26 June 1936.
- Tratado de derecho penal internacional, adoptado en Montevideo, 19 de marzo de 1940.
- Moscow Conference, Joint Four-Nation Declaration, October 1943.
- Charte des Nations Unies, 26 juin 1945.
- Statut de la Cour Internationale de Justice, 26 juin 1945.
- Statut du tribunal militaire international de Nuremberg, 8 août 1945.

- Charter of the International Military Tribunal for the Far East, 19 January 1946.

- Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948.

- Geneva convention for the amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field, 12 August 1949.

- Geneva convention for the amelioration of the condition of the wounded, sick and shipwrecked members of armed forces at sea, 12 August 1949.

- Geneva convention relative to the treatment of prisoners of war, 12 August 1949.

- Geneva convention relative to the protection of civilian persons in time of war, 12 August 1949.

- Convention for the suppression of the Traffic of in persons and of the exploitation of the prostitution of others, 21 March 1950.

- Convention de Genève relative au statut de réfugiés, 28 juillet 1951.

- Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, 18 avril 1961.

- Accords d'Evian, 18 mars 1962.

- Convention on offences and certain other acts committed on board aircraft, 14 September 1963.

- Convention for the suppression of unlawful seizure of aircraft (Hague convention), 16 December 1970.

- Convention on psychotropic substances, 21 February 1971.

- Convention for the suppression of unlawful against the safety of civil aviation (Montreal convention), 23 September 1971.

- Convention on the prevention and punishment of crimes against internationally protected persons including diplomatic agents, 14 December 1973, A/RES/3166.

- Protocol additional to the Geneva conventions of 12 August 1949, and relating to the protection of victims of international armed conflicts (Protocol I), 8 June 1977.

- 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.

- International convention against the taking of hostages, 17 December 1979, A/RES/34/146.

- Convention on the physical protection of nuclear material, 3 March 1980.

- United Nations convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, 10 December 1984, A/RES/36/46.

- South Asian Association for Regional Cooperation (SAARC) convention on suppression of terrorism, 4 November 1987.

- Protocol to the convention for the suppression of unlawful acts against the safety of civil aviation (Montreal convention), 24 February 1988.

- Convention for the suppression of unlawful acts against the safety of maritime navigation, 10 March 1988.

- Protocol for the suppression of unlawful acts against the safety of fixed platforms located on the continental shelf, 10 March 1988.

- United Nations convention against illicit Traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, 20 December 1988.

- International convention against the recruitment, use, financing and training of mercenaries, 4 December 1989, A/RES/44/34.

- Convention on the safety of United Nations and associated personnel, 9 December 1994, A/RES/49/59.

- Peace Agreement between the Government of Sierra Leone and the Revolutionary United Front of Sierra Leone, 30 November 1996.

- International convention for the suppression of terrorist bombings, 15 December 1997, A/RES/52/164.

- Statut de Rome instituant la Cour pénale internationale, signé le 17 juillet 1998, A/CONF.183/9.

- Acuerdo sobre extradicion entre los Estados parte del Mercosur, 10 de diciembre de 1998.

- Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the protection of cultural property in the event of armed conflit, 26 March 1999, UNESCO Doc. HC/1999.

- Convention on the Organization of the Islamic conference on combating international terrorism, 1st July 1999.

- International convention on the suppression of financing of terrorism, 9 December 1999, A/RES/54/109.

- Optional Protocol to the Convention on the rights of the child and on the sale of children, child prostitution and child pornography, 25 May 2000, A/RES/54/263.

- United Nations convention against transnational organised crime, 15 November 2000, A/RES/55/25.

- United Nations convention against corruption, 31 October 2003, A/RES/58/422.

- Additional protocol to the SAARC regional convention on suppression of terrorism, 6 January 2004.

- International convention for the suppression of acts of nuclear terrorism, 13 March 2004, A/RES/59/290.

- International convention for the protection of all persons from enforced disappearance, 20 December 2006, A/RES/61/177.

2) Traités bilatéraux d'extradition

- Traité entre la Suisse et la France sur l'extradition réciproque des malfaiteurs, 9 juillet 1869.

- Convenio de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Colombia, 23 de julio de 1892.

- Tratado de extradicion entre Espana y Guatemala, 7 de noviembre de 1895.

- Extradition treaty between the United States of America and Chile, April 17 1900.

- Convention between the United States of America and the Dominican Republic for the extradition of criminals, June 19 1909.

- Tratado de extradicion entre los Estados Unidos Mexicanos y la Republica de Cuba, 21 de junio de 1930.

- Convention d'aide mutuelle judiciaire, d'exequatur des jugements et d'extradition entre la France et le Gabon, du 23 juillet 1963.

- Convention d'extradition entre la France et l'Iran, du 24 juin 1964.

- Convention entre le Gouvernement de la République algérienne démocratique et populaire et la République française relative à l'exequatur et à l'extradition, signée à Paris le 29 août 1964.

- Bilateral Extradition Treaty between the United Kingdom of Great Britain and the United States of America, 8 June 1972.

- Memorandum of understanding on hijacking of aircraft and vessels and other offenses between United States of America and Cuba, 13 February 1973.

- Extradition Treaty between the United States of America and Mexico, 4 May 1978.

- Tratado de extradicion y asistencia mutua en materia penal, entre los Estados Unidos Mexicano y el Reino de Espana, 21 de mayo de 1980.

- Tratado de extradicion y asistencia judicial en materia penal, entre Espana y la Republica Dominicana, 4 de mayo de 1981.

- Convention d'extradition entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République de Djibouti, signée à Djibouti le 27 septembre 1986.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica federativa de Brasil, 2 de febrero de 1988.

- Convention d'extradition entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement d'Australie, signée à Canberra le 31 août 1988.

- Convention d'extradition entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Canada, signée à Ottawa le 17 novembre 1988.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Venezuela, 4 de enero de 1989.

- Tratado sobre extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Ecuador, 28 de junio de 1989.

- Tratado de extradicion entre la Republica de Peru y el Reino de Espana, 28 de junio de 1989.

- Tratado de extradicion entre Espana y Bolivia, 24 de abril de 1990.

- Tratado de extradicion y de asistencia judicial en materia penal, entre el Reino de Espana y la Republica de Chile, 14 de abril de 1992.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica Oriental del Uruguay, 28 de febrero de 1996.

- Extradition treaty between the United States of America and Spain, March 12 1996.

- Traité d'extradition entre la France et les États-Unis d'Amérique, signé à Paris le 23 avril 1996.

- Convention d'extradition entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République fédérative du Brésil, signée à Paris le 28 mai 1996.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de El Salvador, 10 de marzo de 1997.

- Extradition treaty between the United States of America and Argentina, June 10 1997.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Costa Rica, 23 de octubre de 1997.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Panama, 10 de noviembre de 1997.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Nicaragua, 12 de noviembre de 1997.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica del Paraguay, 27 de julio de 1998.

- Tratado de extradicion entre el Reino de Espana y la Republica de Honduras, 13 de noviembre de 1999.

- Convention d'extradition entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement de la République d'Inde, signée à Paris le 24 janvier 2003.

- Extradition treaty between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the United States of America, Washington, 31 March 2003.

3) Instruments du Conseil de l'Europe

- Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, STCE n°005, 4 novembre 1950.

- Convention européenne d'extradition, signée le 13 décembre 1957, STCE n°24.

- Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale, signée le 20 avril 1959, STCE n°30.

- Convention européenne sur la transmission des procédures répressives, signée le 15 mai 1972, STCE n°073.

- Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, signée le 25 janvier 1974, STCE n°82.

- Convention européenne pour la répression du terrorisme, signée le 17 janvier 1977, STCE n°90.

- Convention sur le transfèrement des personnes condamnées, signée le 23 mars 1983, STCE n°112.

- Protocole no. 6 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales concernant l'abolition de la peine de mort, signé le 28 avril 1983, STCE n°114.

- Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, signée le 26 novembre 1987, STCE n°126.

- Convention pénale sur la corruption, signée le 27 janvier 1999, STCE n°173.

- Convention sur la cybercriminalité, signée le 23 novembre 2001, STCE n°185.

- Council of Europe, Guidelines on Human Rights and the Fight Against Terrorism, adopted by the Committee of Ministers, 11 July 2002.

- Convention du Conseil de l'Europe pour la prévention du terrorisme, signée le 15 mai 2005, STCE n°196.

Council of Europe convention on action against trafficking in human beings, 15 May 2005, STCE n°197.

4) Instruments de l'Union Européenne

Acte du Conseil, du 10 mars 1995, établissant la convention relative à la procédure simplifiée d'extradition entre les États membres de l'Union européenne.

Acte du Conseil, du 27 septembre 1996, adopté sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, établissant la convention relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne.

Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne, 2000/C 364/01, JOCE du 12 décembre 2000.

Décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 13 juin 2002.

Council Common Position on the International Criminal Court, 16 June 2003, 2003/444/CFSP.

Rapport de la Commission fondé sur l'article 34 de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 23 février 2005, COM(2005) 63 final.

Rapport de la Commission fondé sur l'article 34 de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 24 janvier 2006, COM(2006) 8 final.

Résolution législative du Parlement européen sur l'impunité en Afrique, en particulier le cas de Hissène Habré, 16 mars 2006.

Traité de Lisbonne modifiant le Traité sur l'Union européenne et le Traité instituant la Communauté européenne, signé à Lisbonne le 13 décembre 2007, JOUE n° C 306 du 17 décembre 2007.

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.

Décision-cadre 2009/299/JAI portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès, 26 février 2009.

Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales.

- Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre, depuis 2007, de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 11 avril 2011, COM(2011) 175 final.

- Renforcer la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen – Livre vert sur l'application de la législation de l'UE en matière de justice pénale dans le domaine de la détention, 14 juin 2011, COM(2011) 327 final.

- Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales.

5) Instruments des Nations Unies

a) Assemblée générale

- A/RES/174(II), 21 novembre 1947.
- A/RES/488(V), 12 décembre 1950.
- A/RES/2840(XXVI), 18 décembre 1971.
- A/RES/3074(XXVIII), 3 décembre 1973.
- A/RES/34/145, 17 décembre 1979.
- A/RES/38/130, 19 décembre 1983.
- A/RES/40/34, 29 novembre 1985.
- A/RES/40/61, 9 décembre 1985.
- A/RES/42/159, 7 décembre 1987.
- A/RES/44/29, 4 décembre 1989.
- A/RES/45/116, 14 décembre 1990.
- A/RES/56/51, 9 décembre 1991.
- A/RES/47/133, 18 décembre 1992.
- A/RES/49/60, 17 février 1995.
- A/RES/51/210, 16 janvier 1997.
- A/RES/51/60, 28 janvier 1997.
- A/RES/54/164, 24 février 2000.
- A/RES/56/160, 13 février 2002.
- A/RES/60/288, 20 septembre 2006.

- A/RES/61/34, 18 décembre 2006.
- A/RES/61/133, 1er mars 2007.
- A/RES/62/66, 8 janvier 2008.
- Déclaration de Mr Alan Kessel, Jurisconsulte d'Affaires étrangères et commerce international Canada sur le Rapport de la Commission du droit international, Soixantième-deuxième session, Sixième Commission, 2007.
- Portée et application du principe de compétence universelle, Point 84 de l'ordre du jour, Sixième commission, Compte-rendu analytique de la treizième séance, 2009, A/C.6/64/SR.13.
- El alcance y applicacion del principio de Jurisdiccion universal, Punto 84, Sexta comision, Intervencion de la delegacion argentina, 12 de octubre de 2011.
- Portée et application du principe de compétence universelle, Déclaration du Comité international de la Croix-rouge aux Nations Unies, Soixantième-cinquième session, Sixième commission, 2011.
- Débat de haut niveau sur le rôle de la justice pénale internationale dans les processus de réconciliation, 10 avril 2013, AG/11355.

b) Commission du droit international

- Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Quarante-huitième session, 1996.
- Rapport de la Commission du Droit International sur les travaux de sa quarante-huitième session (6 mai – 26 juillet 1996), Extrait de l'Annuaire de la CDI, 1996, vol. II(2), Document A/51/10.
- Rapport préliminaire sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Cinquante-huitième session, 2006, A/CN.4/571.
- Observations préliminaires au Rapport de la Commission du droit international sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader « aut dedere aut judicare », Rapporteur spécial Z. GALICKI, 2006.
- Deuxième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Cinquante-neuvième session, 2007, A/CN.4/585.
- Troisième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième session, 2008, A/CN.4/648.
- L'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Commentaires et information reçues des gouvernements, Soixante et unième session, 2009, A/CN.4/612.
- Quatrième rapport sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (aut dedere aut judicare), Soixantième-troisième session, 2011, A/CN.4/603.

c) UNODC

- Legislative guide for the implementation of the UN Convention against transnational organized crime, UNODC, 2004.
- Manuel pour la coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, UNODC, 2009.
- Manuel sur le rôle de la justice pénale dans la lutte contre le terrorisme, UNODC, 2009.
- Guide technique de la Convention des Nations Unies contre la corruption, UNODC, 2010.
- La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011.
- Delincuencia organizada transnacional en Centroamérica y el Caribe, UNODC, 2012.

d) Conseil de sécurité

- S/RES/731 (1992), 21 janvier 1992.
- S/RES/748 (1992), 31 mars 1992.
- S/RES/955 (1994), 8 novembre 1994.
- S/RES/1192 (1998), 27 août 1998.
- S/RES/1267 (1999), 15 octobre 1999.
- S/RES/1269 (1999), 19 octobre 1999.
- S/RES/1315 (2000), 14 août 2000.
- S/RES/1333 (2000), 19 décembre 2000.
- S/RES/1368 (2001), 12 septembre 2001.
- S/RES/1373 (2001), 28 septembre 2001.
- S/RES/1456 (2003), 20 janvier 2003.
- S/RES/1502 (2003), 26 août 2003.
- S/RES/1566 (2004), 8 octobre 2004.
- S/RES/1624 (2005), 14 septembre 2005.
- S/PRST/2005/34, 20 juillet 2005.
- S/PRST/2005/53, 31 octobre 2005.
- S/RES/1674 (2006), 28 avril 2006.

S/RES/1738 (2006), 23 décembre 2006.

S/RES/1970 (2011), 26 février 2011.

CS/10651, « La justice libyenne est prête à conduire des procès justes et impartiaux, assure le représentant de la Libye », 16 mai 2012.

CS/10999, « Conseil de Sécurité : la situation en Libye », 8 mai 2013.

CS/11000, « Le Procureur de la CPI souligne l'importance de travailler avec le gouvernement libyen pour élaborer une stratégie globale pour la justice », 8 mai 2013.

e) Communications - Rapports

Human Rights Committee, JRC v. Costa Rica, Communication No.269/1988, U.N. Doc. CCPR/C/35/D/296/1988, 30 March 1989.

Comité des Droits de l'Homme, Observation Générale n°20, 10 mars 1992.

Kindler v. Canada, Communication No. 470/1991, U.N. Doc. CCPR/C/48/D/470/1991 (1993).

Human Rights Committee, Chitat Ng v. Canada, Communication No. 469/1991, U.N. Doc. CCPR/C/49/D/469/1991, 7 January 1994.

Report of the Secretary General on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, S/2000/915, 4 October 2000.

Rapport du Secrétaire Général au Conseil de Sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés, Doc. ONU S/2001/331, 30 mars 2001.

« Attentat de Lockerbie : la Libye, le Ru et les US renoncent à toute action auprès de la CIJ », 10 septembre 2003, http://www.un.org/french/newscentre/index.html

Report of the Committee against Torture, Thirty-first session (10-21 November 2003) and Thirty-second session (3-21 May 2004), U.N. Doc. A/59/44.

Comité contre la Torture, Communication No. 181/2001, CAT/C/36/D/181/2001, 19 mai 2006.

6) Documents officiels nationaux

◆ Constitucion politica de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federacion el 5 de febrero de 1917, Ultima reforma publicada DOF 26-02-2013.

◆ Loi française du 10 mars 1927 relative à l'extradition des étrangers.

◆ Constitution de la République française du 4 octobre 1958.

◆ Loi belge relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977.

◆ State Immunity Act, United Kingdom, 20th July 1978.

◆ Constitucion de la Republica de El Salvador, Decreto numero 38, 16 de Diciembre de 1983.

◆ Constitution of the Republic of South Africa, Act 200 of 1993.

◆ Promotion of National Unity and Reconciliation Act, South Africa, Act 95-34, 26 July 1995.

◆ Código Penal de El Salvador, Decreto legislativo 1030, 27 de Abril de 1997.

◆ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Numero 36.860, 30 de Diciembre de 1999.

◆ Loi française n°2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour pénale internationale.

◆ Loi ivoirienne n°2000-309 portant amnistie, JORCI N°2, 8 août 2003.

◆ Ley Organica española 18/2003 de Cooperacion con la Corte Penal Internacional, 10 de diciembre de 2003.

◆ Loi française n°2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité.

◆ Ley uruguaya 18.026 de Cooperacion con la Corte penal internacional en materia de lucha contra el genocidio, los crimenes de guerra y de lesa humanidad, 4 de octubre de 2006.

◆ Ley colombiana 1121 por la cual se dictan normas para la prevencion, deteccion, investigacion y sancion de la financiacion del terrorismo y otras disposiciones, 29 de diciembre de 2006.

◆ Ley colombiana 26.200 de implementacion del Estatuto de Roma de la Corte penal internacional, 9 de Enero de 2007.

◆ Assemblée nationale, Treizième législature, Avis fait au nom de la Commission des Affaires Etrangères sur le Projet de loi, adopté par le Sénat, portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, par Mme Nicole AMELINE, Députée, 2009.

◆ Projet de loi adopté par le Sénat, portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, Transmis par Monsieur le Premier Ministre à Monsieur le Président de l'Assemblée Nationale, Enregistré à la Présidence de l'Assemblée Nationale le 11 juin 2008.

◆ US Department of State, Opening Address by Robert H. JACKSON (Nuremberg, 21 November 1945), Bulletin n°335, Vol. XIII, publication 2432, US Government Printing Office, 2011.

◆ US Department of State, Report to Congress : Report on Steps Taken by the Government of Senegal to Bring Hissene Habre to Justice, 6 June 2012.

◆ Assemblée nationale du Sénégal, Statut des Chambres africaines extraordinaires, 19 décembre 2012.

7) Jurisprudence

a) Cour internationale de justice

• North Sea Continental Shelf (Federal Republic of Germany v. Denmark/The Netherlands), judgment of 20 February 1969, ICJ Reports (1969) 3.

• Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne / Malte), arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p. 13.

• Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. États-Unis d'Amérique), Exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J, Recueil 1998, p.115.

• Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie (Jamahiriya arabe libyenne c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J, Recueil 1998, p.9.

• Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique), arrêt, C.I.J, Recueil 2000, p.3.

• Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 43.

• Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), mesures conservatoires, ordonnance du 28 mai 2009, C.I.J. Recueil 2009, p. 156.

• Questions relatives à l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal), Cour internationale de justice, Arrêt du 20 juillet 2012.

b) Cour européenne des droits de l'Homme

• Cour plénière, arrêt du 7 juillet 1989, Affaire Soering c. Royaume-Uni, Requête n°14038/88.

• Grande Chambre, arrêt du 15 novembre 1996, Affaire Chahal c. Royaume-Uni, Requête n°22414/93.

• Grande chambre, arrêt du 4 février 2005, Affaire Mamatkoulov et Askarov c. Turquie, Requêtes n°46827/99 et 46951/99.

• Première section, arrêt du 24 avril 2008, Affaire Ismoilov et autres c. Russie, Requête n°2947/06.

• Grande chambre, arrêt du 12 septembre 2008, Affaire Nada c. Suisse, Requête n°10593/08.

• Cinquième section, arrêt du 3 décembre 2009, Affaire Daoudi c. France, Requête n°19576/08.

• Fourth Section, judgment, 10 April 2012, Case Babar Ahmad and others v. The United Kingdom,, Application n°24027-07.

• Fourth Section, judgment, 16 April 2013, Case Aswat v. The United Kingdom, Application n°17299-12.

c) Jurisprudence des tribunaux nationaux

• Conseil d'État, Assemblée, du 26 septembre 1984, 62847, Publié au Recueil Lebon.

• Conseil d'État, Section, du 27 février 1987, 78665, Annulation du décret d'extradition vers la Turquie.

• Cour d'appel de Paris, Quatrième chambre d'accusation, Javor et al. Versus X, 24 novembre 1994.

• House of Lords, Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and others Ex Parte Pinochet, 25 November 1998.

• House of Lords, Regina v. Evans and another and the Commissioner of Police for the Metropolis and others Ex Parte Pinochet, On appeal from a divisional Court of the Queen's bench division, 24 March 1999.

• Tribunal de première instance de Bruxelles, Mandat d'arrêt international par défaut à l'encontre de Monsieur Abdulaye Yerodia Ndombasi, Dossier n040/99, Notices n° 30.99.3787/99, 11 avril 2000.

• Suprema Corte de Justicia de la Nacion, Contradiccion de Tesis 11/2001-P, de entre las sustentadas por el Primer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Penal Del Primer Circuito, Mexico City, October 2, 2001.

• Corte constitucional de Colombia, Sentencia C-578/02, 30 de Julio de 2002.

• Cour de cassation belge, Arrêt Sharon, 24 septembre 2003.

• Suprema Corte de Justicia de Chile, caso Fujimori, 21 de Septiembre de 2007.

• Tribunal Constitucional de Peru, caso Huaura, José Enrique Crousillat López Torres, 8 de Agosto de 2008.

d) Cour de justice de l'Union européenne

• Grande chambre, Affaire Gaetano Mantello, 16 novembre 2010, C-261-09.

• Grande chambre, Affaire Joao Pedro Lopes Da Silva Jorge, 5 septembre 2012, C-42/11.

• Grande chambre, Affaire Stefano Melloni c. Ministerio Fiscal, 26 février 2013, C-399/11.

e) Tribunaux internationaux

• ICTY, Prosecutor v. Dusko Tadic, Decision on the defence motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 2 October 1995.

• TPIY, Le Procureur de la République c. Anto Furundzija, Affaire n°IT-9157-16T, 10 décembre 1998.

• Commission Interamericana de Derechos Humanos, Ignacio Ellacuria et al. v. El Salvador (Jesuit Case), Case 10.488, Report N°136/99, 22 December 1999.

• Comision Interamericana de Derechos Humanos, Oscar Arnulfo Romero y Galdamez v. El Salvador, Caso 11.481, Informe N°37/00, 13 de Abril de 2000.

• Special Court for Sierra Leone, Prosecutor v. Sam Hinga Norma, Case n°SCSL-2004-14-AR72, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Judicial Independance), 13 March 2004.

• Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples, Affaire Michelot Yogogombaye c. République du Sénégal, requête n° 001/2008, arrêt du 15 Décembre 2009.

• Cour de justice de la CEDEAO, Affaire Hissein HABRE c. République du Sénégal, arrêt n° ECW/CCJ/JUD/06/10 du 18 novembre 2010.

8) Organisations non gouvernementales

✔ Répression nationale des violations du droit international humanitaire, *Dossier d'information du Comité international de la Croix-rouge*, 2003.

✔ Analysis of the punishments applicable to international crimes in domestic law and practice, *International Review of the Red Cross*, Volume 90 Number 870, 2008.

✔ Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales, les Cours suprêmes et les Conseils d'État au sujet du Statut de Rome de la CPI, *Fiche technique du Comité international de la Croix-rouge*, 2010.

✔ Afrique du Sud : Adoption d'une loi relative aux crimes de guerre, *Communiqué de presse 15/155 Comité international de la Croix-rouge*, 24 juillet 2012.

9) Organisation des Etats américains

✗ Convenio sobre extradicion de Montevideo, Uruguay, 26 de diciembre de 1933.

✗ Convención sobre Asilo Territorial de la Organizacion de los Estados Americanos, 28 de Marzo de 1954.

✗ Convencion Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), 22 de noviembre 1969.

✗ Convencion para prevenir y sancionar los actos de terrorismo configurados en delitos contra las personas y la extorsion conexa cuando estos tengan trascendencia internacional, Tercer periodo extraordinario de Sesiones de la Asamblea General, 2 de febrero de 1971.

✗ Convencion interamericana sobre extradicion, Conferencia especializada interamericana sobre extradicion, 1981.

✗ Convencion interamericana para prevenir y sancionar la tortura, Decimoquinto periodo ordinario de Sesiones de la Asamblea General, 1985.

✗ Inter-American convention on international Traffic in minors, 18 March 1994.

✗ Inter-American convention on forced disappearance of persons, 9 June 1994.

✗ Inter-American convention against corruption, 29 March 1996.

✗ Inter-American convention against the illicit manufacturing of and trafficking in firearms, ammunition, explosives, and other related materials, 14 November 1997.

✗ Convencion interamericana para la prevención del terrorismo, Trigésimo segundo periodo ordinario de Sesiones de la Asamblea General, 6 de marzo de 2002.

✗ Convencion interamericana contra el terrorismo, AG/RES/. 1840 (XXXII-O/02), 3 de junio de 2002.

✗ Inter-American Court of Human Rights, case of Goiburú *et al. v.* Paraguay, Judgment of September 22, 2006 (Merits, Reparations and Costs).

✗ Promocion de la corte penal internacional, AG/RES.2364, Cuarta sesion plenaria, 3 de junio de 2008.

10) Organisation de l'Union Africaine

○ Convention of the OAU for the elimination of mercenarism in Africa, 3 July 1977.

○ African Union convention on preventing and combating corruption, 11 July 2003.

○ Décision sur le procès d'Hissène Habré et l'Union Africaine, Doc.Assembly/AU/3 (VII), Juillet 2006.

○ Décision sur la mise en œuvre des décisions de la Cour pénale internationale, Doc.EX.CL/639 (XVIII), Janvier 2011.

○ Décision sur l'utilisation abusive du principe de compétence universelle, Doc.EX.CL/640(XVIII), Janvier 2011.

11) Cour Pénale Internationale

♦ Règlement de procédure et de preuve, ICC-ASP/1/3, 3 septembre 2002.

♦ Office of the Prosecutor, Paper on Some Policy Issues before the Office of the Prosecutor, ICC-OTP 2003.

♦ Office of the Prosecutor, Informal Expert Paper : The Principle of Complementarity in Practice, ICC-OTP 2003.

♦ Office of the Prosecutor, Working Group on Complementarity Issues, Final Document, Experts Group Reflection Paper for the Principle of Complementarity in Practice, ICC-OTP 2003, ICC-01/04-01/07-1008-AnxA.

♦ Negotiated relationship agreement between the International criminal court and the United Nations, ICC-ASP/3/Res.1, 4 October 2004.

♦ Courting History. The Landmark International Criminal Court's First Years, ICC-01/09-01/11-534-AnxC, July 2008.

♦ The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir, Decision pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09, 12 December 2011.

♦ Application on behalf of the Government pursuant Article 19 of the ICC Statute, The Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, ICC-01/11-01/11, 1 May 2012.

♦ Response on behalf of Abdullah Al-Senussi to the Submission of the Government of Libya for Postponement of the Surrender Request for Mr. Al-Senussi, Pre-Trial Chamber I, ICC-01/11-01/11, 24 April 2013.

12) Mouvements mondiaux - Associations

* New Problems of Extradition, *The Institute of International Law*, Session of Cambridge, 1st September 1983.

* Quatorze principes pour l'exercice effectif de la compétence universelle, *Amnesty International*, Londres, juin 1999.

* La coopération des Etats avec la Cour pénale internationale, Fiche d'information 10, *Amnesty International,* 1er aout 2000.

* Principes de Bruxelles contre l'impunité et pour la justice internationale, adoptés par le *Groupe de Bruxelles pour la justice internationale*, à la suite du colloque « Lutter contre l'impunité : enjeux et perspectives », Bruxelles, mars 2002.

* Combattre l'impunité : des repères pour comprendre, *Action des chrétiens pour l'abolition de la torture*, décembre 2006.
* Diplomatic assurances : an appropriate instrument ?, http://www.humanrights.ch, January 2008.

* Extraditing genocide suspects from Europe to Rwanda, *Report of a Conference organised by REDRESS and African Rights at the Belgian Parliament*, 1 July 2008, 60p. http://www.redress.org

* International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009.

* Table ronde des donateurs pour le financement du procès de Monsieur Hissène Habré, Document final, Dakar, 24 novembre 2010.

* Venezuela : La lucha contra la impunidad a través de la jurisdiccion universal, *Amnesty International*, 2010.

* Eichmann Supreme Court Judgment : 50 years on, its significance today, *Amnesty International*, June 2012.

13) Articles de presse

◆ « L'affaire Rezala ou les carences d'une Europe judiciaire », 17 mai 2000, http://lemondedudroit.fr/

◆ « L'affaire Rezala a révélé l'absence d'une Europe de la justice », 25 mai 2000, http://www.lesechos.fr

◆ « Après neuf ans, Londres accepte d'extrader Rachid Ramda vers la France », 8 juin 2005, http://www.lemonde.fr/

◆ « Le mandat d'arrêt européen à la trappe ! », 19 juillet 2005, http://www.sos-attentats.org/

◆ « Le cas de Monsieur Rachid Ramda, ou la chronique d'une extradition annoncée », 2005, http://www.sos-attentats.org/

◆ « La justice internationale est une idée française », 4 juillet 2009, http://www.lefigaro.fr/

◆ « Cronologia del caso Lockerbie », 20 de Agosto de 2009, http://www.abc.es/

◆ « Fugitifs : Interpol fait appel aux internautes », 5 juillet 2010, http://www.lefigaro.fr/

◆ « Aurore Martin ou les limites du mandat d'arrêt européen », 10 novembre 2012, http://www.huffingtonpost.fr/

◆ « L'affaire Aurore Martin, le mandat d'arrêt européen et le pouvoir politique : ni lu, ni compris ? » 11 novembre 2012, http://www.gdr-elsj.eu/

◆ « Sénégal : Inauguration du tribunal spécial pour le procès de Hissène Habré », 8 février 2013, http://www.hrw.org/

◆ « Hissène Habré face à la justice, un moment historique pour l'Afrique », 8 février 2013 http://www.france24.com

◆ « Ignoré du gouvernement français, Nabil Hadjarab se meurt à Guantanamo », 11 avril 2013, http://www.lesinrocks.com/

◆ « Arabie Saoudite / Algérie : signature d'une convention d'extradition », 14 avril 2013, http://www.iinanews.com/fr/

◆ « Evasion fiscale : le parquet espagnol s'oppose à l'extradition de Falciani, ex-employé de HSBC », 16 avril 2013, http://www.lemonde.fr/

◆ « GB : la justice européenne refuse l'extradition d'un islamiste schizophrène », 16 avril 2013, http://www.france24.com/

◆ « Cour pénale internationale : facteur de paix ou de trouble ? », 19 avril 2013, http://www.come4news.com/

◆ « La Tunisie dénonce l'octroi par les Seychelles d'un permis de séjour au gendre de Ben Ali », 20 avril 2013, http://french.peopledaily.com

IV – MEMOIRES ET THESES

➔ BAUCHOT (B.), *Sanctions nationales et droit international*, Université Lille 2, 2007, 621p.

➔ SOCHA MASSO (N.), *La jurisdiccion complementaria de la corte penal internacional y los presupuestos en las actuaciones de los Estados*, Huelva, Universidad internacional de Andalucia, 2008, 212p.

V – SOURCES ELECTRONIQUES

1) Sources internationales

a) Tribunaux internationaux

- Cour européenne des droits de l'Homme : http://www.echr.coe.int/echr/
- Cour internationale de justice : http://www.icj-cij.org/
- Cour pénale internationale : http://www.icc-cpi.int/
- Tribunal pénal international pour le Rwanda : http://www.unictr.org/
- Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : http://www.icty.org/

b) Nations Unies

- Commission du droit international : http://www.un.org/law/ilc/
- European Union at United Nations : http://www.eu-un.europa.eu/home/index_fr.htm
- UNICEF : http://www.unicef.org/french/

c) Organisations internationales - Organisations non gouvernementales

- Comité International de la Croix-rouge : http://www.icrc.org/fre/index.jsp
- Organisation des États Américains : http://www.oas.org/fr/

d) Associations

- Agencia Latinoamericana de Informacion : http://alainet.org/
- Coalition française pour la Cour Pénale Internationale : http://www.cfcpi.fr/
- Human Rights Watch : http://www.hrw.org
- Track Impunity Always : http://www.trial-ch.org/fr/

2) Sources européennes

- Citoyenneté européenne : http://europe.cidem.org/index.php
- Commission européenne : http://ec.europa.eu/index_fr.htm
- Parlement européen : http://www.europarl.europa.eu/portal/fr
- Toute l'Europe : http://www.touteleurope.eu/
- Union européenne : http://europa.eu/index_fr.htm

3) Sources nationales

- Assemblée nationale : http://www.assemblee-nationale.fr/
- France diplomatie : http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/
- La Documentation française : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/
- Sénat : http://www.senat.fr/
- Vie publique : http://www.vie-publique.fr/

VI – DOCUMENTS AUDIOVISUELS

➢ « Conventions de Genève : pourquoi tant de violations dans le monde ? », 4mn, 28 avril 2010, http://www.rts.ch/emissions/geopolitis

➢ « Les pires dictateurs de la planète : pourquoi une telle impunité ? », 3mn, 22 octobre 2010, http://www.rts.ch/emissions/geopolitis

➢ « Crimes de guerre et impunité : où en est la justice internationale ? », 15mn, 29 novembre 2010, http://www.rts.ch/emissions/geopolitis

➢ « Situation en Libye : Conférence de presse, Procureur de la CPI », 10mn, 16 mai 2011, http://www.youtube.com/

➢ « L'extradition, au cœur des nouvelles relations France/Rwanda », 49mn, 25 octobre 2011, http://www.franceculture.fr
➢ « Du cas politique à l'affaire judiciaire : l'affaire Cassez », 49mn, 26 octobre 2011, http://www.franceculture.fr

➢ « Face à la justice : Des victimes intentent un procès au dictateur Hissène Habré », 5mn, 8 février 2013, http://www.hrw.org

➢ « Des nouvelles de l'Amérique centrale », *Le Dessous des cartes*, 13mn, 11 mai 2013, http://videos.arte.tv/fr

ANNEXES

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE 1 - Éléments de distinction entre la compétence universelle et le principe *aut dedere aut judicare*

ANNEXE 2 – Données statistiques relatives au mandat d'arrêt européen

ANNEXE 3 – Résolutions du Conseil de sécurité contenant une clause *aut dedere aut judicare*

ANNEXE 4 – Résolutions de l'Assemblée Générale contenant une clause *aut dedere aut judicare*

ANNEXE 5 – Extrait d'un tableau récapitulatif concernant les ratifications et signatures de traités internationaux contenant une obligation de compétence universelle et une clause *aut dedere aut judicare*

ANNEXE 6 – Conseils pratiques pour l'application du principe *aut dedere aut judicare*

ANNEXE 7 – Application des conventions d'extradition en période de conflit armé

ANNEXE 8 – La notice rouge d'Interpol

ANNEXE 9 – Les dix-huit traités contre le terrorisme

ANNEXE 10 – Chronologie de l'affaire de Lockerbie

ANNEXE 11 – Questions constitutionnelles soulevées à propos du Statut de Rome

ANNEXE 12 – Extradition et procès équitable

ANNEXE 13 – Traités multilatéraux contenant une clause aut dedere aut judicare

ANNEXE 14 – Conventions régionales contenant une clause aut dedere aut judicare

ANNEXES

ANNEXE 1 – Éléments de distinction entre la compétence universelle et le principe *aut dedere aut judicare*

UNIVERSAL JURISDICTION	AUT DEDERE AUT JUDICARE
Universal jurisdiction is **a right**.	Aut dedere aut judicare is **an alternative** obligation.
Universal jurisdiction is a principle based in **customary international law**.	Aut dedere aut judicare is usually inserted as a **clause in international conventions** providing for judicial cooperation. Its customary status is doubtful.
Universal jurisdiction is applied to a **limited numer of international crimes** : piracy, slavery, war crimes, grave breaches, crimes against humanity and genocide.	The aut dedere aut judicare principle is contemplated in a **large number of multilateral conventions,** which codify some international crimes. There are more than 20 international crimes regulated by such conventions.
Universal jurisdiction is an **exceptional jurisdiction** which can be exercised, under certains circumstances, by all the States.	Aut dedere aut judicare, as **a clause, within multilateral treaties** is only binding among the parties to such treaties.

Source :
BENAVIDES (L.), « The universal jurisdiction principle : nature and scope »,
Anuario Mexicano de derecho internacional, Vol. I, 2001, p19.

ANNEXE 2 – Donnés statistiques relatives au mandat d'arrêt européen

Durée moyenne des procédures de remise

Dans les affaires où la personne a consenti à la remise (délai entre l'arrestation et la décision de remise de la personne recherchée), le délai moyen suivant a été relevé :

2005: 14,7 jours. **2006**: 14,2 jours. **2007**: 17,1 jours. **2008:** 16,5 jours. **2009:** 16 jours.

Dans les affaires où la personne n'a pas consenti à la remise (délai entre l'arrestation et la décision de remise de la personne recherchée), le délai moyen suivant a été constaté :

2005: 47,2 jours. **2006**: 51 jours. **2007**: 42,8 jours. **2008**: 51,7 jours. **2009**: 48,6 jours.

Pourcentage de remises «consenties»

Le pourcentage de personnes qui ont consenti à leur remise s'est établi comme suit:

2005: 51 %. **2006**: 53 %. **2007**: 55 %. **2008**: 62 %. **2009**: 54 %.

Mandats d'arrêt européens dans les États membres — Nombre de mandats d'arrêt européens émis («émis») et nombre de mandats d'arrêt européens ayant conduit à la remise effective de la personne recherchée («exécutés») de 2005 à 2009

	BE	BG	CZ	DK	DE	EE	EL	ES	FR	IE	IT	CY	LV	LT	LU	HU	MT	NL	AT	PL	PT	RO	SI	SK	FI	SE	UK	TOTAL
2005 émis			4	64		38	38	519	1914	29	121	44	44	500	42	42	1	373	975	1448	200		81	56	86	144	131	6894
2005 exécutés			0	19		10	12	54	162	6	57	3	10	69	24	23	0	30	73	112	38		10	14	37	10	63	836
2006 émis			168	52		42	53	450	1552	43		20	65	538	35	115	4	325	391	2421	102		67	111	69	137	129	6889
2006 exécutés			125	19		15	4	62	237	20		2	14	57	22	55	3	47	67	235	52		14	23	37	27	86	1223
2007 émis			435		1785	31	83	588	1028	35		20	97	316	44	373	3	403	495	3473	117	856	54	208	84	170	185	10883
2007 exécutés			66		506	14	16	59	345	14		4	16	60	15	84	1	17	47	434	45	235	8	71	43	22	99	2221
2008 émis			494	52	2149	46	119	623	1184	40		16	140	348	40	975	2		461	4829		2000	39	342	107	190		14196
2008 exécutés			141	26	624	22	10	93	400	13		3	22	68	22	205	1		28	617		448	11	81	44	40		2919
2009 émis	508		439	96	2433	46	116	489	1240	33		17	171	354	46	1038	7	530	292	4844	104	1900	27	485	129	263	220	15827
2009 exécutés	73		67	51	777	21	19	99	420	16		3	40	84	26	149	2	0	37	1367	63	877	6	79	47	28	80	4431

Source :

Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre, depuis 2007, de la décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, 11 avril 2011, COM(2011) 175 final, pp12-13.

ANNEXE 3 – Résolutions du Conseil de sécurité contenant une clause *aut dedere aut judicare*

RESOLUTION	SUJET	CHAP VII ?	DISPOSITION
1738 (2006)	Protection of civilians in armed conflict	No	Recalling that the States Parties to the Geneva Conventions have an obligation to search for persons alleged to have committed, or to have ordered to be committed a grave breach of these Conventions, and an **obligation to try them before their own courts**, regardless of their nationality, or may hand them over for trial to another concerned State provided this State has made out a prima facie case against the said persons, 7. Emphasizes the responsibility of States to comply with the relevant obligations under international law **to end impunity and to prosecute** those responsible for serious violations of international humanitarian law
1624 (2005)	Threats to international peace and security	No	Recalling that all States must cooperate fully in the fight against terrorism, in accordance with their obligations under international law, in order to find, **deny safe haven and bring to justice, on the basis of the principle of extradite or prosecut**e, any person who supports, facilitates, participates or attempts to participate in the financing, planning, preparation or commission of terrorist acts or provides safe havens.
1674 (2006)	Protection of civilians in armed conflict	No	Condemns all attacks deliberately targeting United Nations and associated personnel involved in humanitarian missions, as well as other humanitarian personnel, urges States on whose territory such attacks occur **to prosecute or extradite** those responsible, and welcomes in this regard the adoption on 8 December 2005 by the General Assembly of the Optional Protocol to the Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel.
1502 (2003)	Protection of UN personnel, associated personnel and humanitarian personnel in conflict zones	No	Expresses its determination to take appropriate steps in order to ensure the safety and security of humanitarian personnel and United Nations and its associated personnel, including, inter alia, by: (a) Requesting the Secretary-General to seek the inclusion of, and that host countries include, key provisions of the Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel, among others, those regarding the prevention of attacks against members of United Nations operations, the establishment of such attacks as crimes punishable by law and **the prosecution or extradition** of offenders, in future as well as, if necessary, in existing status-of-forces, status-of-missions and host country agreements negotiated between the United Nations and those countries, mindful of the importance of the timely conclusion of such agreements

1566 (2004)	Threats to international peace and security caused by terrorist acts	Yes	Acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations, … 2. Calls upon States to cooperate fully in the fight against terrorism, especially with those States where or against whose citizens terrorist acts are committed, in accordance with their obligations under international law, in order to find, **deny safe haven and bring to justice, on the basis of the principle to extradite or prosecute**, any person who supports, facilitates, participates or attempts to participate in the financing, planning, preparation or commission of terrorist acts or provides safe havens
1456 (2003)	High-level meeting of the Security Council : combating terrorism	No	States must bring to justice those who finance, plan, support or commit terrorist acts or provide safe havens, in accordance with international law, in particular on the basis of **the principle to extradite or prosecute**
1333 (2000)	Measures against the Taliban	Yes	Recalling the relevant international counter-terrorism conventions and in particular the obligations of parties to those conventions **to extradite or prosecute** terrorists
1269 (1999)	The responsibility of the Security Council in the maintenance of international peace and security	No	Calls upon all States to take, inter alia, in the context of such cooperation and coordination, appropriate steps to: … - deny those who plan, finance or commit terrorist acts safe havens by ensuring their **apprehension and prosecution or extradition**
1267 (1999)	Measures against the Taliban	Yes	Recalling the relevant international counter-terrorism conventions and in particular the obligations of parties to those conventions **to extradite or prosecute** terrorists

Source :

MITCHELL (C.), *Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law*, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, 120p.

Annexe 2

ANNEXE 4 – Résolutions de l'Assemblée Générale contenant une clause *aut dedere aut judicare*

NOM	REFERENCE	DATE	DISPOSITION
Safety and security of humanitarian personnel and protection of UN personnel	A/RES/61/133	14/12/2006	Recommends that the Secretary-General continue to seek the inclusion of, and that host countries include, key provisions of the Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel, among others, those regarding the prevention of attacks against members of the operation, the establishment of such attacks as crimes punishable by law and the **prosecution or extradition** of offenders, in future as well as, if necessary, in existing status-of-forces, status-of-mission, host country agreements and other related agreements negotiated between the United Nations and those countries, mindful of the importance of the timely conclusion of such agreements, and encourages further efforts in this regard.
The UN global counter-terrorism strategy	A/RES/60/288	20/09/2006	2. To cooperate fully in the fight against terrorism, in accordance with our obligations under international law, in order to find, **deny safe haven and bring to justice, on the basis of the principle of extradite or prosecute**, any person who supports, facilitates, participates or attempts to participate in the financing, planning, preparation or perpetration of terrorist acts or provides safe havens; We resolve to undertake the following measures, reaffirming that the promotion and protection of human rights for all and the rule of law is essential to all components of the Strategy, recognizing that effective counter-terrorism measures and the protection of human rights are not conflicting goals, but complementary and mutually reinforcing, and stressing the need to promote and protect the rights of victims of terrorism. 4. To make every effort **to develop and maintain an effective and rule of law-based national criminal justice system** that can ensure, in accordance with our obligations under international law, that any person who participates in the financing, planning, preparation or perpetration of terrorist acts or in support of terrorist acts is brought to justice, on the basis of **the principle to extradite or prosecute,** with due respect for human rights and fundamental freedoms, and that such terrorist acts are established as serious criminal offences in domestic laws and regulations. We recognize that States may require assistance in developing and maintaining such effective and rule of law-based criminal justice systems, and we encourage them to resort to the technical assistance delivered, inter alia, by the United Nations Office on Drugs and Crime.
Human rights and terrorism	A/RES/56/160	13/02/2002	Emphasizing also the importance of Member States taking appropriate steps to deny safe haven to those who plan, finance or commit terrorist acts by ensuring their apprehension and **prosecution or extradition.**

Human rights and terrorism	A/RES/54/164	24/02/2000	Emphasizing the importance of Member States taking appropriate steps to deny safe haven to those who plan, finance or commit terrorist acts, by ensuring their **apprehension and prosecution or extradition.**
UN Declaration on crime and public security	A/RES/51/60	28/01/1997	Member States shall take measures to prevent support for and operations of criminal organizations in their national territories. Member States shall, to the fullest possible extent, provide for effective **extradition or prosecution** of those who engage in serious transnational crimes in order that they find no safe haven.
Measures to eliminate international terrorism	A/RES/51/210	16/01/1997	The States Members of the United Nations reaffirm the importance of ensuring effective cooperation between Member States so that those who have participated in terrorist acts, including their financing, planning or incitement, are brought to justice; they stress their commitment, in conformity with the relevant provisions of international law, including international standards of human rights, to work together to prevent, combat and eliminate terrorism and to take all appropriate steps under their domestic laws **either to extradite terrorists or to submit the cases to their competent authorities for the purpose of prosecution.**
Measures to eliminate terrorism	A/RES/49/60	17/02/1995	States must also fulfil their obligations under the Charter of the United Nations and other provisions of international law with respect to combating international terrorism and are urged to take effective and resolute measures in accordance with the relevant provisions of international law and international standards of human rights for the speedy and final elimination of international terrorism, in particular: ... 5.(b) To ensure the **apprehension and prosecution or extradition** of perpetrators of terrorist acts, in accordance with the relevant provisions of their national law.
Declaration on the protection of all persons from enforced disappearance	A/RES/47/133	18/12/1992	Any person alleged to have perpetrated an act of enforced disappearance in a particular State shall, when the facts disclosed by an official investigation so warrant, be **brought before the competent civil authorities of that State for the purpose of prosecution and trial unless he has been extradited to another State wishing to exercise jurisdiction** in accordance with the relevant international agreements in force. All States should take any lawful and appropriate action available to them to bring to justice all persons presumed responsible for an act of enforced disappearance, who are found to be within their jurisdiction or under their control.

Measures to eliminate terrorism	A/RES/46/51	09/12/1991	Urges all States to fulfill their obligations under international law and take effective and resolute measures for the speedy and final elimination of international terrorism and to that end, in particular: ... 4.(b) To ensure the **apprehension and prosecution or extradition** of perpetrators of terrorist acts.
Measures to prevent international terrorism	A/RES/44/29	04/12/1989	Urges all States to fulfill their obligations under international law and take effective and resolute measures for the speedy and final elimination of international terrorism and to that end, in particular: ... 4.(b) To ensure the **apprehension and prosecution or extradition** of perpetrators of terrorist acts.
Measures to prevent international terrorism	A/RES/42/159	07/12/1987	Urges all States to fulfill their obligations under international law and take effective and resolute measures for the speedy and final elimination of international terrorism and to that end, in particular: ... 4.(b) To ensure the **apprehension and prosecution or extradition** of perpetrators of terrorist acts.
Measures to prevent international terrorism	A/RES/40/61	09/12/1985	Also urges all States to co-operate with one another more closely, especially through the exchange of relevant information concerning the preventing and combating of terrorism, the **apprehension and prosecution or extradition** of the perpetrators of such acts, the conclusion of special treaties and/or the incorporation into appropriate bilateral treaties of special clauses, in particular regarding the extradition or prosecution of terrorists.
Measures to prevent international terrorism	A/RES/38/130	19/12/1983	Urges all States to co-operate with one another more closely, especially through the exchange of relevant information concerning the preventing and combating of terrorism, the apprehension and prosecution of the perpetrators of such acts, the conclusion of special treaties and/or the incorporation into appropriate bilateral treaties of special clauses, in particular regarding the **extradition or prosecution** of terrorists.
Measures to prevent international terrorism	A/RES/34/145	17/12/1979	Urges all States to co-operate with one another more closely, especially through the exchange of relevant information concerning the prevention and combating of international terrorism, the conclusion of special treaties and/or the incorporation into appropriate bilateral treaties of special clauses, in particular regarding the **extradition or prosecution** of international terrorists.

Source :
MITCHELL (C.), Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, 120p, Annexe 4

ANNEXE 5 – Extrait d'un tableau récapitulatif concernant les ratifications et signatures de traités internationaux contenant une obligation de compétence universelle et une clause *aut dedere aut judicare*

A. RATIFICATIONS AND SIGNATURES OF SELECTED INTERNATIONAL TREATIES WITH UNIVERSAL JURISDICTION AND *AUT DEDERE AUT JUDICARE* OBLIGATIONS

r = ratification a = accession d = succession A = acceptance AA = approval p = party s = signature d-s = succession to signature	1929 Counterfeiting	1949 Geneva	1961 Narcotics	1970 Hague	1971 Psychotropic	1971 Montreal	1972 Narcotics	1973 Diplomats	1977 Protocol I	1979 Hostages	1979 Nuclear	1984 Torture	1988 Maritime	1989 Mercenaries	1994 Peace-keepers	1997 Terrorist bombings	1999 Financing Terrorism	2000 Organized Crime	2000 Trafficking (Protocol)	2000 Smuggling (Protocol)	2001 Firearms (Protocol)	2005 Nuclear Terrorism	2005 Personnel Safety (Protocol)	2006 Enforced Disappearances
Afghanistan		r	r	r	a	a		a		a	a	r	a			a	a	r				s		
Albania	s	r		a	a	a		a	a	a	a	a	a		a	a	r	r	r	r	a	s		r
Algeria	a	a	a	a	a	a	a	a	a	a	a	r	a			r	r	r	r	r	a			s
Andorra	a	a		a	a	a		a		a	a	r	a			a	r	s				s		
Angola		a	a	a	a	a	a		a					s				s						
Antigua and Barbuda		d	a	a	a	a	a	a	a	a	a	a					a	r						
Argentina		r	r	r	r	r	r	a	a	a	r	r	r		r	r	r	r	r	r	r	s		r
Armenia		a		a	a	a		a	a	a	a	a	a			a	r	r	r	r		s		s

Source :

International law commission : the obligation to extradite or prosecute (aut dedere aut judicare), *Amnesty International,* February 2009.

ANNEXE 6 - Conseils pratiques pour l'application du principe *aut dedere aut judicare*

Conseils pratiques pour la mise en application du principe *aut dedere aut judicare*

En pratique, ce principe peut être difficile à appliquer. Lorsque l'extradition n'est pas possible ou est refusée et qu'il est demandé à l'Etat requis de poursuivre la personne recherchée conformément au principe *aut dedere aut judicare* (il faut que son droit interne le permette !), il ne disposera pas de toutes les preuves nécessaires, l'infraction ayant été commise hors de son territoire dans la majorité des cas. Il est alors extrêmement important que l'Etat requérant mette à la disposition de l'Etat requis tous les éléments de preuve dont il dispose afin que l'obligation de poursuivre soit effectivement respectée et que les poursuites aient les meilleures chances d'aboutir. Le principe *aut dedere aut judicare* n'a donc de force, en pratique, que s'il est accompagné de l'entraide judiciaire accordée par l'Etat requérant. Les Etats requis et les Etats qui se voient refuser l'extradition doivent donc s'entraider sur le plan judiciaire.

Source :

La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p16.

ANNEXE 7 – Application des conventions d'extradition en période de conflit armé

Une convention d'extradition entre deux Etats en guerre est-elle applicable en période de conflit armé ?

Les effets des conflits armés sur les conventions d'extradition entre belligérants restent un domaine d'incertitude en droit. Il s agit là d'une question qui revêt à l'évidence des aspects politiques. La pratique, comme la doctrine, est divisée entre l'effet suspensif et l'effet extinctif du conflit armé sur les conventions d'extradition.

Des tribunaux ont jugé qu'une guerre avait mis fin à une convention d'extradition (*Pays-Bas, Conseil d'Etat, Affaire Rijn-Schelde Verome NV, 1976 ; Italie, Cour d'appel de Milan, Affiare Barnaton Levy, 1979*) tandis que d'autres ont jugé que l'application des conventions était simplement suspendue (*Seychelles, Cour suprême, Affaire R. c. Meroni, 1973*) allant jusqu'à dire que les « infractions commises pendant la période de suspension pourront donner lieu à l'extradition quand la convention retrouvera sa vigueur » (*Etats-Unis, Affaires Gallina (1960) et Ryan (1973)*.

Source :

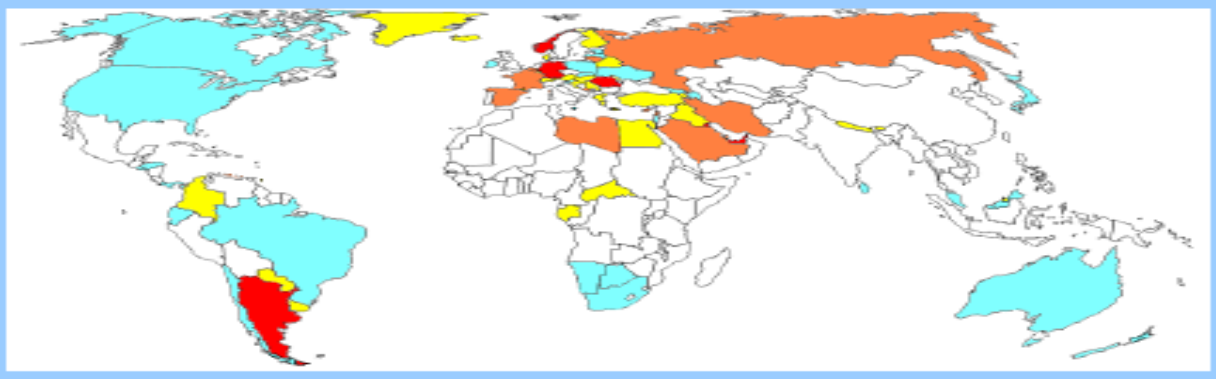
La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p33.

ANNEXE 8 – La notice rouge d'Interpol

Qu'est-ce qu'une notice rouge ?

La notice rouge d'INTERPOL, qui permet la diffusion internationale d'un mandat d'arrêt national aux services de police des pays membres de l'Organisation, est également destinée depuis 1998 aux autorités judiciaires afin de servir de fondement à l'arrestation provisoire d'une personne en vue de son extradition.

Valeur juridique des notices rouges[1]



- Pays reconnaissant la notice rouge comme ayant valeur d'arrestation provisoire de manière systématique
- Pays reconnaissant la notice rouge comme ayant valeur d'arrestation provisoire de manière automatique sous conditions
- Pays reconnaissant la notice rouge comme ayant valeur d'arrestation provisoire au cas par cas selon décision d'un juge ou de la police
- Pays ne reconnaissant pas la notice rouge comme ayant valeur d'arrestation provisoire
- Pays n'ayant pas répondu au questionnaire

Elle contient :

- des éléments d'identification de la personne recherchée (Etat civil, nationalité, description physique, photographie, empreinte, profil ADN) ;
- les données nécessaires à l'appréciation de la recevabilité de la demande par l'autorité requise (nature, date et lieu de commission de l'infraction, titre d'arrestation, autorité ayant délivré ledit titre, résumé des faits faisant apparaître les éléments constitutifs de l'infraction) ;
- la convention d'extradition sur laquelle repose la demande d'arrestation provisoire ;
- l'assurance que l'extradition sera demandée par l'Etat requérant en cas d'arrestation provisoire.

De toutes les notices de couleur, la notice rouge est celle la plus susceptible d'avoir des conséquences sur les droits d'une personne, c'est pourquoi contrairement aux autres notices, sa diffusion ne peut être initiée par le Secrétariat général que si elle demandée par un BCN et/ou un tribunal international.

Bien que la valeur juridique accordée à cette notice varie d'un Etat à l'autre, de plus en plus de traités et accords reconnaissent INTERPOL comme un canal de transmission des demandes d'arrestation provisoire.

Le Traité type d'extradition des Nations Unies encourage une telle transmission :

> *« En cas d'urgence, l'Etat requérant peut demander l'arrestation provisoire de l'individu en attendant la présentation d'une demande d'extradition. La demande d'arrestation provisoire sera transmise par l'intermédiaire de l'Organisation internationale de police criminelle, par la voie postale ou télégraphique, ou par tout autre moyen laissant une trace écrite.* » (Article 9 : Arrestation provisoire)

Source :

La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, pp.39-40.

ANNEXE 9 – Les dix-huit traités contre le terrorisme

Quels sont les dix-huit traités contre le terrorisme ?

1. Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs (1963)
2. Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (1970)
3. Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile (1971)
4. Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques (1973)
5. Convention internationale contre la prise d'otages (1979)
6. Convention sur la protection physique des matières nucléaires (1979)
7. Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale (1988)
8. Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (1988)
9. Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (1988)
10. Convention sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection (1991)
11. Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (1997)
12. Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (1999)
13. Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire (2005)
14. Amendement à la Convention sur la protection physique des matières nucléaires (2005)
15. Protocole relatif à la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime (2005)
16. Protocole relatif au Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental (2005)
17. Convention sur la répression des actes illicites dirigés contre l'aviation civile internationale de 2010
18. Protocole complémentaire à la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs de 2010

Source :

La coopération internationale en matière pénale contre le terrorisme, Programme de formation juridique contre le terrorisme, UNODC, 2011, p10.

ANNEXE 10 – Chronologie de l'affaire de Lockerbie

DATES	FAITS
21 December 1988	Pan Am flight 103 from London to New York is blown up over Lokcerbie, Scotland.
14 November 1991	US and the UK accuse Abdelbaset Ali Mohmed Al Megrahi and Al Amin Khalifa Fhimah of Llibya of involvement. Libya denies any involvement.
23 March 1992	Libya's UN delegate says the suspects will be handed over to the Arab League, but the West rejects Libya's conditions.
31 March 1992	Security Council resolution 748 requires Libya to surrender the suspect by 15 April 1992 or face a worldwide ban on air travel and arms sales.
30 April 1992	The Libyan leader, Colonel Qaddafi, says that Libya will not hand over the two suspects.
11 November 1993	Security Council tightens sanctions.
23 March 1995	The FBI offers a record US$4m reward for information leading to the arrest of the two Libyan suspects.
19 April 1995	Libya sends a flight of Muslim pilgrims to Saudi Arabia despite the air embargo.
11 June 1997	Libya says in a letter to the UN Secretary-General that sanctions had caused losses to Libya of US$23.5 billion.
20 March 1998	The Security Council debates the Lockerbie issue, with widespread support for a trial in a neutral country.
22 April 1998	After a visit to Libya, representatives of victims' families say the Libyan Government has agreed to a trial in the Netherlands under Scots law.
24 August 1998	The UK and US agree two suspects can be tried in the Netherlands under Scots law.
27 August 1998	The Security Council unanimously endorses the plan.
13 February 1998	A South African envoy meets with Colonel Qadaffi and states there is an accord.
19 March 1999	President Nelson Mandela of South Africa goes to Libya and, with Colonel Qaddafi, announeces that the two suspects will be handed over by 6 April 1999.
5 April 1999	The suspects are handed over to the UN, and the sanctions are suspended.

Source :

PLACHTA (M.),

« The Lockerbie case : the role of the security council in enforcing the principle aut dedere aut judicare »,

The European Journal of International Law, Vol. 12 No. 1, 2001, pp.134-135.

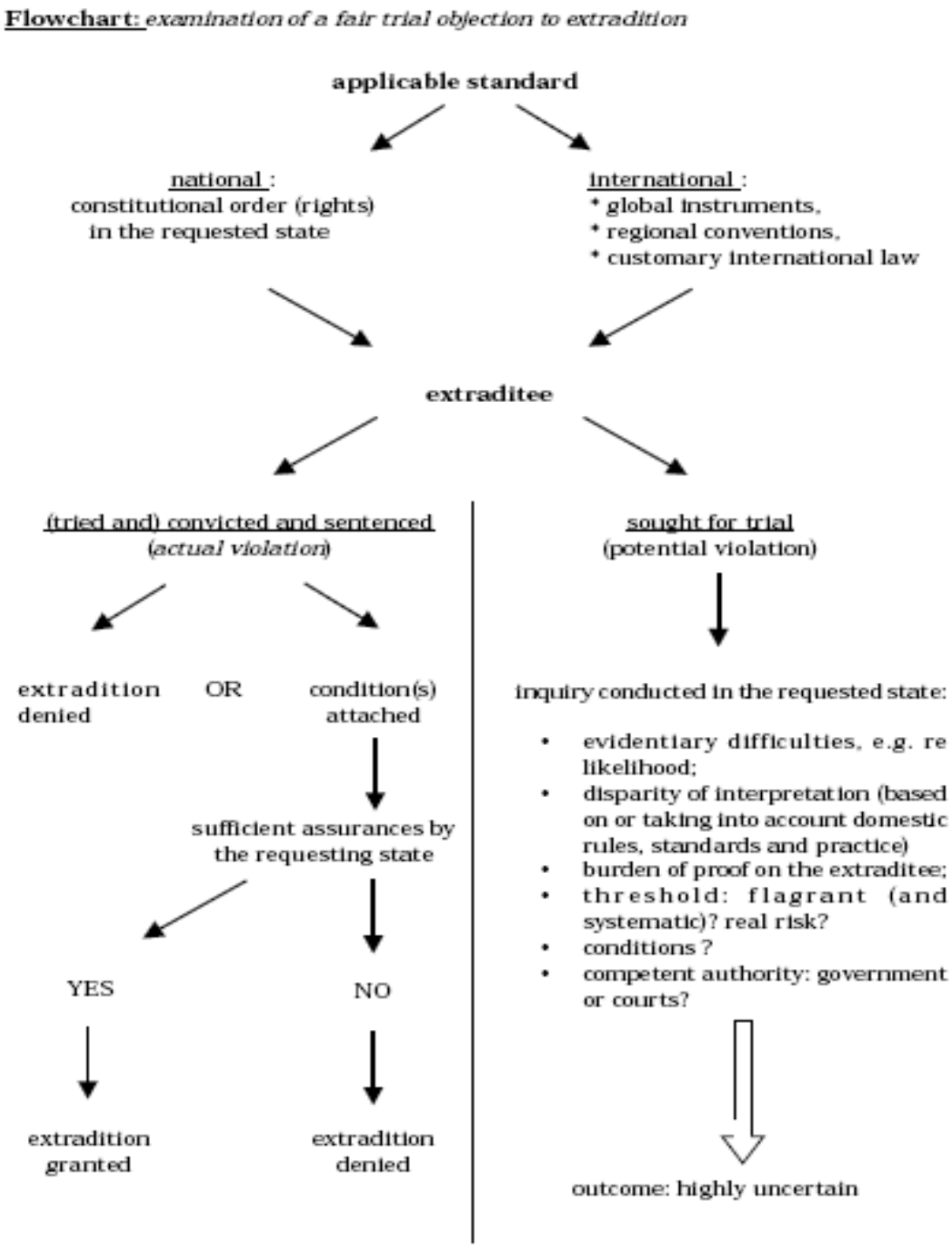
ANNEXE 11 – Questions constitutionnelles soulevées à propos du Statut de Rome

QUESTIONS SOULEVEES	ETAT	ELEMENTS DE L'AVIS RENDU
Remises de personnes à la CPI (art. 89 du Statut)	Costa Rica	**Compatible**. La garantie constitutionnelle qui interdit de contraindre un Costaricien à quitter le territoire national contre son gré n'est pas absolue ; pour en déterminer la portée, il convient d'établir quelles mesures sont raisonnables et proportionnées pour assurer le respect de cette garantie.
	Équateur	**Compatible**. L'extradition de nationaux est interdite par la Constitution, mais la remise de personnes à un tribunal international est une pratique juridique différente.
	Ukraine	**Compatible**. La remise de nationaux à un autre État est interdite par la Constitution. Toutefois, cette interdiction ne s'applique pas au transfert d'une personne à la CPI. La pratique internationale distingue l'extradition vers un État et le transfert à un tribunal international.
	Honduras	**Compatible**. L'art. 89 concerne la remise d'un individu à une cour supranationale à la compétence de laquelle le Honduras serait soumis après ratification du Statut, et non la remise d'un individu à un autre État. En ce sens, la remise d'un individu à la Cour ne saurait être considérée comme une forme d'extradition.
	Guatemala	**Compatible**. La Constitution ne mentionne pas la « remise » de personnes à un tribunal international. De ce fait, les dispositions du Statut de Rome ne sont pas incompatibles avec la Constitution.
	Moldavie	**Compatible**. La Constitution de la Moldavie ne permet pas l'extradition de citoyens moldaves. Cependant, il y a une différence entre l'extradition et la remise d'une personne : puisque les États membres ne doivent pas extrader les personnes, mais les remettre à la CPI, il n'y a pas incompatibilité avec la Constitution.
Caractère complémentaire de la compétence de la CPI (art. 1 du Statut)	Belgique	Le Conseil d'État a relevé qu'un tribunal belge ne pouvait pas se dessaisir de sa compétence en faveur de la CPI : la Constitution belge dispose en effet que « Nul ne peut être distrait, contre son gré, du juge que la loi lui assigne ».
	France	**Compatible**. Le fait que la CPI puisse juger une affaire recevable lorsqu'un État n'a pas la volonté ou se trouve véritablement dans l'incapacité de mener à bien l'enquête ou les poursuites requises ne porte pas atteinte à l'exercice de la souveraineté nationale.
	Ukraine	**Incompatible**. L'administration de la justice relève exclusivement des tribunaux, et les fonctions judiciaires ne peuvent pas être déléguées à d'autres organes ou représentants de l'État. La compétence de la CPI, en tant que complémentaire au système national, n'a pas été prévue par la Constitution ukrainienne. Il s'ensuit qu'une révision de la Constitution doit intervenir avant de pouvoir ratifier le Statut de la CPI.

Source :

Questions soulevées par les Cours constitutionnelles nationales, les Cours suprêmes et les Conseils d'État au sujet du Statut de Rome de la CPI, Fiche technique du Comité international de la Croix-rouge, 2010, pp.31-33.

ANNEXE 12 – Extradition et procès équitable



Source :

PLACHTA (M.), « Contemporary problems of extradition : human rights, grounds for refusal and the principle aut dedere aut judicare », http://www.unafei.or.jp/, 2010, 23p, p4.

ANNEXE 13 : Traités multilatéraux contenant une clause *aut dedere aut judicare*

NOM	REFERENCE	DATE	DISPOSITIONS
International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance	UN Doc. No. A/Res/61/177	20/10/2006	Art 9(2), Art 10(1), Art 11(1), Art 11(2).
International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism	UN Doc. No. A/Res59/290	13/04/2005	Art 9(4), Art 10(1), Art 10(2), Art 11(1).
UN Convention against Corruption	UN Doc. No. A/58/422	31/10/2003	Art 42(3), Art 42(4), Art 44(10), Art 44(11).
UN Convention against Transnational Organised Crime	UN Doc. No. A/Res/55/25	15/11/2000	Art 15(3), Art 15(4), Art 16(9), Art 16(10).
Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography	UN Doc. No. A/Res/54/263	25/05/2000	Art 4(3), Art 5(5).
Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict	UNESCO Doc. HC/1999 n°3511	23/03/1999	Art 16(1), Art 16(2), Art 17(1).
International Convention on the Suppression of Financing Terrorism	UN Doc. No. A/Res/54/109	09/12/1999	Art 7(4), Art 9(1), Art 9(2), Art 10(1).
International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings	2149 UNTS 256	15/12/1997	Art 6(4), Art 7(1), Art 7(2), Art 8(1).
Convention on the Safety of UN and Associated Personnel	2051 UNTS 363	09/12/1994	Art 10(4), Art 13(1), Art 14.
International Convention against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries	2163 UNTS 75	04/12/1989	Art 9(2), Art 10(1), Art 12.
UN Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances	38 ILM 493	20/12/1988	Art 6(8), Art 6(9).
Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation	1678 UNTS 221	10/03/1988	Art 6(4), Art 7(1), Art 7(2), Art 10(1).
Protocol for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Fixed Platforms located on the Continental Shelf	1678 UNTS 304	10/03/1988	Art 1(1), Art 1(2), Art 3(4).
UN Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment	1465 UNTS 85	10/12/1984	Art 5(2), Art 6(1), Art 6(2), Art 7(1).
Convention on the Physical Protection of Nuclear Material	1456 UNTS 101	03/03/1980	Art 8(2), Art 9, Art 10.
International Convention against the Taking of Hostages	1316 UNTS 205	17/12/1979	Art 5(2), Art 6(1), Art 8(1).

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts	125 UNTS 3	08/06/1977	Art 85(1).
Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected Persons including Diplomatic Agents	1035 UNTS 167	14/12/1973	Art 3(2), Art 6(1), Art 7.
Convention for the Suppression of Unlawufl Acts against the Safety of Civil Aviation (Montreal Convention)	974 UNTS 177	23/09/1971	Art 5(2), Art 6(1), Art 6(2), Art 7.
Protocol to the Convention for the Suppression of Unlawufl Acts against the Safety of Civil Aviation (Montreal Convention)	1589 UNTS 474	24/02/1988	Art III.
Convention on Psychotropic Substances	1019 UNTS 175	21/02/1971	Art 22(2)(a)(v).
Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (Hague Convention)	860 UNTS 105	16/12/1970	Art 4(2), Art 6(1), Art 6(2), Art 7.
Single Convention on Narcotic Drugs	520 UNTS 204	30/03/1961	Art 36(2)(a)(iv).
Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others	96 UNTS 316	21/03/1950	Art 9, Art 10.
Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forced in the Field	75 UNTS 31	12/08/1949	Art 49.
Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea	75 UNTS 85	12/08/1949	Art 50.
Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War	75 UNTS 135	12/08/1949	Art 129.
Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War	75 UNTS 287	12/08/1949	Art 146.
Convention for the Suppression of the Illicit Traffic in Dangerous Drugs	198 LNTS 299	26/06/1936	Art 7(1), Art 8).
International Convention for the Suppression of Counterfeiting Currency	112 LNTS 371	20/04/1929	Art 8, Art 9.

Source :
MITCHELL (C.), Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, 120p, Annexe 1

ANNEXE 14 : Conventions régionales contenant une clause *aut dedere aut judicare*

ORGANISATION	NOM	DATE	DISPOSITIONS
Council of Europe	Convention on Action against Trafficking in Human Beings	16/05/2005	Art 31(3).
	Convention on the Prevention of Terrorism	16/05/2005	Art 14(3), Art 18(1), Art 18(2).
	Convention on Cyber-Crime	23/11/2001	Art 22(3), Art 24(6).
	Criminal Convention on Corruption	27/01/1999	Art 17(1), Art 17(2), Art 17(3), Art 27(5).
	Convention on the Suppression of Terrorism	27/01/1977	Art 6, Art 7.
African Union	Convention on Preventing and Combating Corruption	05/05/2003	Art 13(1), Art 15(6), Art 15(7).
	Convention on the Prevention and Combating of Terrorism	14/07/1999	Art 6(4), Art 7(1), Art 7(2), Art 8(4).
	Convention for the Elimination of Mercenarism in Africa	03/07/1977	Art 8, Art 9(2), Art 9(3).
Organization of the Islamic Conference	Convention on Combating International Terrorism	01/07/1999	Art 6.
Arab League	Arab Convention on the Suppression of Terrorism	22/04/1998	Art 3, Art 5, Art 6.
Organization of American States	Inter-American Convention against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, Ammunition, Explosives, and other related Materials	14/11/1997	Art V(3), Art XIX(6).
	Inter-American Convention against Corruption	29/03/1996	Art V(3), Art XIII(6), Art XIII(7).
	Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons	09/06/1994	Art IV, Art VI.
	Inter-American Convention on International Traffic in Minors	18/03/1994	Art 7, Art 9.
	Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture	09/12/1985	Art 12, Art 14.
	Convention to Prevent and Punish Acts of Terrorism Taking the Form of Crimes against Persons and Related Extortion that are of International Significance	02/02/1971	Art 5.
South Asian Association for Regional Cooperation	Convention on Suppression of Terrorism	04/11/1987	Art IV, Art VI.
	Additional Protocol to the SAARC Regional Convention on Suppression of Terrorism	12/01/2006	Art 13(2).

Source :
MITCHELL (C.), Aut Dedere, aut Judicare: The Extradite or Prosecute Clause in International Law, Geneva, Graduate institute of international and development studies, 2009, 120p, Annexe 1

TABLE DES MATIERES

TABLE DES MATIERES

REMERCIEMENTS....2
SOMMAIRE....4
TABLE DES ABREVIATIONS....5
INTRODUCTION....8

PARTIE I. UN PRINCIPE SCANDE PAR DES ETATS COOPERATEURS, CONFORTANT LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE....19
Chapitre I. Un renforcement crucial de l'arsenal conventionnel 20
Section I. L'instauration décisive de lois conférant une compétence universelle....20
I) Une contribution magistrale à l'exécution du principe....20
A) Une prise de conscience de la nécessité d'agir....20
1- La préservation d'un intérêt général universel....20
2- Une dérogation tolérée aux principes fondamentaux du droit international....23
B) L'entreprise d'actions concrètes....24
1- Une compétence en pleine expansion....24
2- Une compétence circonscrite....26
II) Un lien non exclusif avec l'exécution du principe....27
A) Une répercussion de la structure internationale....28
1- Une subordination à des considérations géopolitiques....28
2- Une suspicion envers le bien-fondé de telles législations....30
B) Une réciprocité purement conventionnelle....32
1- Une mise en œuvre internationale disparate....32
2- Des États réticents limitant sciemment leurs obligations....34
Section II. Un aboutissement nonpareil au niveau régional....36
I) Un continent européen pionnier en matière de coopération pénale....36
A) La révolution du mandat d'arrêt européen....36
1- Une genèse sous les auspices du Conseil de l'Europe....37
2- Une judiciarisation comme remède aux failles de la procédure classique d'extradition....39
B) Une coopération en matière pénale encore fragile....40
1- Un détournement des dispositions initiales....40

2- La vigilance de la Commission européenne....42
II) Un continent américain prometteur en matière de coopération pénale....44
A) L'influence bénéfique de procédures d'extradition encadrées....44
1- Le succès des traités bilatéraux d'extradition....45
2- Une avancée grâce au soutien des organes régionaux....47
B) Une coopération altérable à consolider....48
1- L' obstacle majeur de l'extradition des nationaux....49
2- Des relations biaisées entre Amérique du Nord et Amérique du Sud....50
Chapitre II. La coentreprise impérieuse entre les États et les organes internationaux....53
Section I. Une pédagogie profitable des organes des Nations Unies envers les États....53
I) Un rappel incessant du principe....53
A) Un activisme fructueux....53
1- Une Assemblée Générale conceptrice....54
2- Un UNODC didactique....55
B) L'opiniâtreté du Conseil de sécurité....57
1- La création de juridictions internationales....58
2- Son obstination dans l'affaire Lockerbie....61
II) L'archétype exemplaire de la lutte contre le terrorisme....64
A) L'effet dissuasif des conventions contre le terrorisme....64
1- Une coopération cosmopolite indispensable....64
2- Une incitation à légiférer....67
B) Des obstacles étatiques persistants....69
1- Un lien ambigu entre répression et complicité....69
2- Un maniement de la qualification de crime politique....71
Section II. Le soutien indéfectible de la Cour pénale internationale....72
I) Une lutte contre l'impunité comme fer de lance....73
A) Une implémentation de longue haleine....73
1- La distanciation des réticences originelles....73
2- Une mobilisation hybride....76
B) Le démantèlement des bastions de l'impunité....78
1- Une focalisation sur la responsabilité pénale individuelle....78
2- L'instauration d'une procédure de remise....81
II) Une obligation de coopération sous stricte surveillance....83
A) L'encadrement d'une exigence primordiale....84

1- Une coopération hétéroclite....84
2- Une rationalisation des obstacles à la coopération....85
B) Une dépendance surmontable....88
1- Une subrogation par les juridictions nationales....88
2- Le soutien sincère des organes internationaux....91

PARTIE II. UN PRINCIPE ALTERE PAR DES ETATS SOUVERAINS, CONTRECARRANT LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE....95

Chapitre I. Un principe conventionnel tributaire d'une mise en œuvre étatique....96

Section I. Une altération comme contrecoup des déficiences des sources du principe....96

I) La flagrance d'une carence coutumière....96
A) L'absence des éléments constitutifs d'une coutume....96
1- La preuve irrésolue d'une *opinio* juris....97
2- Une pratique amphigourique....99
B) La potentialité d'une émergence coutumière circonscrite....101
1- Une pratique jalonnée aux crimes internationaux les plus graves....101
2- Une *opinio juris* en construction....103
II) L'expectative du travail de codification de la CDI....106
A) Un principe tributaire d'une codification....106
1- L'intérêt d'une codification....106
2- Une codification relative....108
B) Un reflet des évolutions de la communauté internationale....109
1- Un projet de longue date....109
2- Un processus en étroite coopération avec les États....110

Section II. Des législations nationales inopportunément conciliantes....112

I) Une restriction majeure par le jeu des immunités....112
A) Une suprématie des immunités sur l'obligation de poursuivre ou d'extrader....112
1- Une impunité paradoxale....112
2- Une contradiction avec la récusation de la qualité officielle....114
B) Une conception restrictive des exceptions à l'immunité....117
1- Une exonération temporaire de la responsabilité pénale individuelle....117
2- Une exemption corollaire à l'exercice d'une fonction officielle....119
II) La persistance préjudiciable de mesures d'amnistie....121
A) Une incompatibilité notoire avec l'obligation de poursuivre ou d'extrader....121

1- Des conséquences dévastatrices sur la mise en œuvre du principe.....121
2- Une antinomie avec les obligations conventionnelles.....123
B) Une alternative tolérée à des poursuites traditionnelles.....125
1- Une quête de la paix par l'oubli.....125
2- Le rejet catégorique d'amnisties trop attentatoires.....127
Chapitre II. Un principe entravé par une mise sous tutelle internationale.....131
Section I. Une coopération lacunaire avec les tribunaux internationaux.....131
I) Une Cour pénale internationale soumise à un principe de complémentarité précaire.....131
A) L'élaboration d'une hiérarchie entre les différents acteurs internationaux.....131
1- Un droit de préemption au profit des juridictions nationales.....132
2- Une faculté de renverser la présomption initiale au profit de la CPI.....135
B) Une tentative d'articulation entre des prétentions antagoniques.....137
1- Un compromis fragile entre souveraineté et subsidiarité.....137
2- L'alibi de la Libye.....141
II) Des jurisprudences à contre-courant.....144
A) Un manque significatif de symbiose entre les diverses juridictions.....144
1- Un amoncellement d'intervenants.....144
2- Le rôle négligé des organisations régionales.....147
B) Des jurisprudences victimes des brèches du principe.....149
1- De l'affaire du mandat d'arrêt au mandat damné.....149
2- Une tentative de clarification dans l'affaire Habré.....151
Section II. Le spectre d'une potentielle violation des droits de l'Homme.....154
I) Une extradition assujettie à la garantie du respect des droits fondamentaux.....154
A) Une adéquation entre droits fondamentaux et lutte contre la criminalité.....154
1- Une vérification du bien-fondé de l'extradition.....154
2- Un encadrement des motifs de refus d'extrader.....156
B) Un droit de regard international sur la post-extradition.....159
1- La préservation absolue de droits indérogeables.....160
2- La technique aléatoire des assurances diplomatiques.....164
II) Une conciliation chimérique entre les droits des suspects et les droits des victimes.....166
A) Une focalisation sur les suspects.....167
1- Une asymétrie entre obligations internationales et pragmatisme.....167

2- Des modalités répressives de vaste envergure.....169
B) Un retentissement sur les victimes.....171
1- Une alternative corollaire à une reconnaissance des victimes.....172
2- Un plaidoyer pour une prédominance des poursuites locales.....174

CONCLUSION.....178
BIBLIOGRAPHIE.....183
LISTE DES ANNEXES.....213
ANNEXES.....214
TABLE DES MATIERES.....232