



**Mémoire de Master**



**Université  
de Limoges**

**Faculté de Droit et de Sciences économiques**

**Droit Européen**

**Droit Pénal International et Européen**

2021/2022

**L'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi et la Cour Pénale Internationale :**  
Analyse du comportement de la Cour dans la situation libyenne

**Ange Cyrille BADO**

Mémoire dirigé par

**Mme Virginie SAINT-JAMES**

MCF-HDR en droit public



## Remerciements

---

La réalisation de ce mémoire a été possible grâce au concours de plusieurs personnes à qui je voudrais témoigner toute ma gratitude.

Je voudrais tout d'abord exprimer toute ma reconnaissance et ma gratitude à ma directrice de mémoire, Madame Virginie SAINT-JAMES, pour sa patience, sa disponibilité et surtout pour ses précieux conseils qui ont permis d'affermir et d'aiguiser ma réflexion.

Je tiens également à remercier le corps professoral du Master DPIE qui ont contribué de différentes façon à la réalisation de ce mémoire. Ma profonde gratitude à M. Baptiste NICAUD, responsable de la formation DPIE, pour sa disponibilité et ses conseils à l'endroit de la promotion.

Un grand merci à mes devanciers Abdoul Razack SAWADOGO et Zakaria SAWADOGO pour leurs conseils et soutien moral tout au long de mes recherches.

Je voudrais aussi exprimer toute mon infinie gratitude et mes remerciements à Ange Fatoumata OUATTARA, sans qui ce travail n'aurait sans doute pas vu le jour.

Enfin, je tiens à témoigner toute ma gratitude et mes profonds remerciements à Frédéric N'DO, pour sa magnanimité, sa disponibilité, sa confiance inestimable et pour l'intérêt qu'il a bien voulu porter à mon sujet, en prenant le soin de lire mon travail.

Merci à vous, et ce travail est aussi le vôtre.



## Droits d'auteurs

---

Cette création est mise à disposition selon le Contrat :  
« **Attribution-Pas d'Utilisation Commerciale-Pas de modification 3.0 France** »  
disponible en ligne : <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/fr/>





## **Abréviations**

---

**§** : Paragraphe

**Art** : Article

**CNT** : Conseil National de Transition

**CPI** : Cour Pénale Internationale

**CS** : Conseil de sécurité

**CEDH** : Cour Européenne des Droits de l'Homme

**CEDEAO** : Communauté Economique Des Etats de l'Afrique de l'Ouest

**CIDH** : Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme

**CVDT** : Convention de Vienne sur le Droit des Traités

**DIDH** : Déclaration Internationale des Droits de l'Homme

**DIH** : Droit International Humanitaire

**Dir** : Sous la direction

**DUDH** : Déclaration Universelle des Droits de l'Homme

**HCDH** : Haut Conseil des Nations-Unies aux Droits de l'homme

**ICC** : International Criminal Court

**MINUSMA** : Mission des Nations-Unies pour la Stabilisation du Mali

**OIG** : Organisation Inter-Gouvernementale

**ONG** : Organisation Non-Gouvernementale

**ONU** : Organisation des Nations-Unies

**OTAN** : Organisation du Traité de l'Atlantique Nord

**PIDCP** : Pacte International relatif aux droits Civilis et Politiques

**RDC** : République Démocratique du Congo

**RPP** : Règlement de Procédure et de Preuve

**RQDI** : Revue Québécoise de Droit International

**SR** : Statut de Rome



**TPI** : Tribunaux Pénaux Internationaux

**TPIR** : Tribunal Pénal International pour le Rwanda

**TPIY** : Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie

**TSL** : Tribunal Spécial pour le Liban

**TSSL** : Tribunal Spécial pour la Sierra-Léone



## Table des matières

---

Remerciements .....	3
Droits d’auteurs .....	4
Abréviations .....	5
Table des matières .....	7
Introduction .....	9
Chapitre I - L’application des critères de recevabilité au cas Saïf Al-Islam Kadhafi .....	17
Section 1 -La compétence subsidiaire de la cour dans l’affaire Saïf Al-Islam Kadhafi.....	17
§ 1 -Les intérêts de la justice dans le cas Saïf Al-Islam Kadhafi.....	17
A -La gravité des crimes commis en Libye.....	18
B -L’intérêt des victimes : leur droit à la vérité, justice et réparation.....	24
§ 2 -L’incapacité caractérisée de l’Etat Libyen .....	28
A -L’effondrement de l’appareil judiciaire libyen .....	28
B -L’indisponibilité de l’appareil judiciaire : L’incapacité à protéger les victimes, accusés et témoins .....	31
Section 2 -Les violations graves des droits humains comme fondement de la recevabilité de l’affaire devant la cour.....	34
§ 1 -L’inapplicabilité du principe <i>Ne bis in idem</i> dans l’affaire Saïf Al-Islam Kadhafi ..	35
A -L’absence d’un jugement définitif .....	35
B -La double finalité du principe <i>Ne bis in idem</i> : la lutte contre l’impunité.....	39
§ 2 -L’incompatibilité des amnisties avec les violations graves des droits humains.....	44
A -L’incompatibilité à raison de la nature grave des violations des Droits de l’homme et du Droit international humanitaire .....	44
B -Une jurisprudence internationale constante sur les amnisties .....	50
Chapitre II - L’attitude contradictoire de la Cour dans la situation Libyenne et ses conséquences .....	58
Section 1 -Une contradiction dans l’appréciation des critères de recevabilité et dans l’orientation des poursuites.....	58
§ 1 -L’affaire Abdallah Senoussi .....	58
A -La non-caractérisation de la capacité de l’Etat Libyen .....	58
B -Une marginalisation des garanties de procès équitables .....	62
§ 2 -Une partialité dans l’orientation des poursuites dans la situation Libyenne .....	65
A -Le paragraphe 6 de la Résolution 1970(2011) : une limitation permanente de la compétence de la Cour .....	66
B -L’absence de poursuites contre les autres protagonistes de la crise Libyenne : une attitude contraire à l’universalité de la cour .....	71
Section 2 -Appréciation des conséquences liées aux contradictions de la Cour .....	76
§ 1 -Les conséquences juridiques .....	76
A -L’absence ou le refus d’une coopération avec la Cour .....	76
B -Une impunité persistante en Libye .....	80



§ 2 -Les conséquences politiques.....	83
A -Un effritement de la crédibilité de la Cour.....	84
B -Une complémentarité éprouvée : la nécessité d'un retour à la politique initiale de complémentarité positive .....	90
Conclusion.....	96
Références bibliographiques .....	98



## Introduction

---

La Libye, pays d'Afrique du Nord faisant partie de la zone du « Maghreb », s'étend sur une superficie de 1.759.500 km<sup>2</sup>, pour une population estimée en 2019 à 6.777.342 millions d'habitants<sup>1</sup>. C'est une population d'une grande hétérogénéité ethnolinguistique, principalement composée d'Arabes, de Berbères ainsi que de tribus nomades, notamment Touaregs et Toubous<sup>2</sup>. Elle est historiquement divisée en trois grandes régions<sup>3</sup> qui n'ont pas toujours été un ensemble unifié. La Libye actuelle est le fruit d'une construction historique, marquée par des colonisations successives de puissances étrangères, depuis l'Antiquité jusqu'à la fin de la Seconde Guerre mondiale et les tragédies actuelles n'y sont pas étrangères<sup>4</sup>.

En effet, dans l'Antiquité, elle a été successivement colonisée par les Phéniciens aux alentours de 700 avant J.C qui fondèrent la Tripolitaine<sup>5</sup> et les Grecs en 640 qui à leur tour, fondèrent la Cyrénaïque (Syrté) en 632 avant J.C<sup>6</sup>. Puis suivra la conquête arabe à partir de 642 de notre ère qui s'achèvera par la conquête du Fezzan en 663<sup>7</sup>. Elle passera enfin sous contrôle des Ottomans<sup>8</sup> en 1551 durant le règne de Soliman le Magnifique<sup>9</sup> jusqu'en 1911. A partir de 1911, la Libye devient une colonie italienne par la conquête des trois provinces, lesquelles seront consolidées par le Traité de Lausanne de 1912.<sup>10</sup> Mais très vite, l'occupation italienne se heurte à de fortes résistances locales qui permirent la constitution de la République Tripolitaine et l'Emirat de Cyrénaïque en 1918.<sup>11</sup> Néanmoins, ces entités ne disposeront que d'une autonomie limitée. D'ailleurs, la Première Guerre mondiale amena l'Italie à rapatrier en Europe l'essentiel de ses troupes basées en Libye, ce qui affaiblira considérablement son autorité sur l'ensemble du territoire Libyen<sup>12</sup>. A cela, s'ajoutait l'intensification des résistances dans la

---

<sup>1</sup> Ministère de l'Europe et des Affaires Etrangères, « Présentation de la Libye », sur [www. Diplomatie.gouv.fr](http://www.Diplomatie.gouv.fr) [en ligne], [consulté le 4 février 2022].

<sup>2</sup> HAIMZADEH Patrick, *Au coeur de la Libye de Kadhafi*, JC Lattès, 2011, p. 29-31.

<sup>3</sup> La Tripolitaine à l'ouest, la Cyrénaïque à l'est et le Fezzan au sud.

<sup>4</sup> KHERAD Rahim, « Réflexions sur les conflits libyen et malien au regard des droits de l'homme et du droit humanitaire », *Civ. Eur.*, 31, 2013, p. 92.

<sup>5</sup> HAIMZADEH Patrick, *op. cit.*, p. 34.

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Ibid.*, p. 36.

<sup>8</sup> Turquie actuelle

<sup>9</sup> *Ibid.*, p. 37.

<sup>10</sup> KHERAD Rahim, « Réflexions sur les conflits libyen et malien au regard des droits de l'homme et du droit humanitaire », *Civ. Eur.*, 31, 2013, p. 93.

<sup>11</sup> *Ibid.*, p. 93.

<sup>12</sup> HAIMZADEH Patrick, *Au coeur de la Libye de Kadhafi*, JC Lattès, 2011, p. 38.





Cyrénaïque et le Fezzan qui contraignirent l'Italie à se retirer. Seule, la Tripolitaine restera sous contrôle italien.<sup>13</sup> En 1922, l'arrivée au pouvoir en Italie du fasciste Mussolini, désireux de restaurer le grand empire Romain, mettait fin à l'autonomie des territoires libyens.<sup>14</sup> Il engageait une guerre de reconquête qui s'achève en 1931 par le contrôle total de la Libye.<sup>15</sup> Il décide au terme de cette reconquête, de fusionner les provinces de Cyrénaïque et de Tripolitaine en une seule dénommée « Libye »<sup>16</sup>.

Durant la Seconde Guerre mondiale, le territoire libyen, carrefour stratégique pour les alliés, sera occupé par les britanniques et les Forces Françaises libres, et à l'issue de cette guerre, elle fera l'objet de partage entre ces deux puissances. Ainsi, la Tripolitaine et la Cyrénaïque seront sous contrôle britannique et le Fezzan sous contrôle français en 1947.<sup>17</sup>

Dans le cadre de la décolonisation, l'ONU par le biais de la *Résolution 289 de l'AGNU*<sup>18</sup> de 1949 recommande l'unification des provinces libyennes en un Etat indépendant. A la suite de cette résolution et au terme de longues tractations, la Libye prendra la forme d'une monarchie dénommée « Royaume-Uni de Lybie » dirigé par le Roi Idriss 1<sup>er</sup> le 7 octobre 1951.<sup>19</sup> Elle proclamera son indépendance le 24 décembre de la même année. Pendant son règne, d'importantes ressources pétrolières sont découvertes, et leur exploitation fut l'apanage des compagnies pétrolières américaines et britanniques. Le pays connaîtra un essor économique, tout de même relatif, car la corruption y était endémique. Excédés par cette mauvaise gouvernance et la soumission de la monarchie aux puissances occidentales, des officiers unionistes libres sous le commandement du Colonel Kadhafi mettent fin à la monarchie du Roi Idriss le 1<sup>er</sup> septembre 1969. Une ère nouvelle advient en Lybie et fera de ce pays un acteur majeur des relations internationales.

Ainsi par ce coup d'Etat, les officiers libres sous la direction du Colonel Kadhafi instaurent un Conseil de Commandement de la Révolution (CCR) qui prendra plus tard la forme

---

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> KHERAD Rahim, *op. cit.*, p. 94.

<sup>15</sup> HAIMZADEH Patrick, *op. cit.*, p. 40.

<sup>16</sup> KHERAD Rahim, *op. cit.*, p. 94.

<sup>17</sup> KHERAD Rahim, « Réflexions sur les conflits libyen et malien au regard des droits de l'homme et du droit humanitaire », *Civ. Eur.*, 31, 2013, p. 95.

<sup>18</sup> Résolution 289 de l'AGNU du 21 novembre 1949 relative au sort des anciennes colonies Italiennes disponible sur <https://www.un.org/french/documents/ga/res/4/fres4.shtml>

<sup>19</sup> KHERAD Rahim, *op. cit.*



d'une *Jamahiriya*<sup>20</sup> en 1977. Le Colonel Kadhafi mènera une politique anti-impérialiste<sup>21</sup>, panarabiste<sup>22</sup> dans la lignée de Nasser. Il apportera également son soutien aux différents mouvements de décolonisation et pro-palestiniens. A cela, s'ajoutèrent ses velléités expansionnistes à travers la guerre tchado-lybienne pour le contrôle de la « *bande d'Aouzou* »<sup>23</sup> qui se soldera par un cuisant échec en 1987.

Le Colonel Kadhafi dirigera le pays d'une main de fer durant tout son règne. La Libye ne connaîtra aucune élection présidentielle et Kadhafi s'attribuera le titre de « *Guide de la révolution Libyenne* »<sup>24</sup>. Son règne sera aussi marqué par de graves violations des droits humains dont la plus tristement célèbre fut le massacre des prisonniers d'Abou Salim en 1996 où plus de 1000 prisonniers furent exécutés en l'espace d'une demi-journée.<sup>25</sup>

En février 2011, pris dans la fièvre du « *printemps arabe* » des manifestations se déroulèrent dans plusieurs villes du pays et elles furent violemment réprimées. Cette répression va radicaliser les mouvements de protestation pacifique contre le régime en une rébellion armée dans la ville de Benghazi.<sup>26</sup> Ce fut le début de la première guerre libyenne. Pour éviter que l'ensemble du pays n'entre en rébellion armée, le pouvoir libyen intensifiait les répressions, occasionnant ainsi de nombreuses victimes civiles.

Préoccupé par les graves violations des droits humains, le Conseil de sécurité des Nations-Unies a adopté à l'unanimité la *Résolution 1970* du 26 février 2011, estimant que les attaques généralisées et systématiques qui se déroulaient en Libye contre la population civile, depuis le 15 février 2011, peuvent constituer des crimes contre l'humanité et, par conséquent, a déféré au procureur de la CPI la situation en Libye.<sup>27</sup> La saisine de la Cour par le Conseil de sécurité des Nations-Unies prévue à l'article 13.b de son statut, permet de généraliser la compétence de la Cour et d'éviter ainsi, les obstacles liés à la ratification du Statut de Rome.

---

<sup>20</sup> La *Jamahiriya* signifie littéralement « l'Etat des masses ». La Libye prend l'appellation *Jamahiriya Arabe Libyenne*.

<sup>21</sup> Il procéda dès les premières années de prise de pouvoir à la nationalisation des compagnies pétrolières et au démantèlement des bases militaires britanniques et américaines sur son territoire

<sup>22</sup> Idéologie affirmant la nécessité d'unir le monde arabe dont le leader charismatique était le Président de l'Egypte Nasser de 1956 à 1970

<sup>23</sup> Bande de terres tchadiennes de 114.000km<sup>2</sup> revendiqué par la Libye qui l'a annexée en 1976.

<sup>24</sup> La *Jamahiriya* est une négation de l'Etat au sens moderne. Dans ce système, le pouvoir est exercé par les masses dont il n'est que le guide

<sup>25</sup> Le Monde, « [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/03/21/le-massacre-d-abou-salim\\_1496238\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/03/21/le-massacre-d-abou-salim_1496238_3212.html) » [en ligne], 21 mars 2011, [consulté le 9 février 2022].

<sup>26</sup> Une rébellion qui aura très vite le soutien de la France qui lui fournira des armes

<sup>27</sup> GUELDIR Hajer, « *La CPI et le cas de la Libye : affaires El Snoussi et Seif El Islam Kadhafi* », *FSJPST*, 3e numéro de la Revue tunisienne des sciences juridiques, CPU, 2018/1, n°3, pp. 7-34.



Une fois saisi par le Conseil de sécurité, le Procureur n'a plus besoin de l'autorisation de la Chambre préliminaire pour l'ouverture d'une enquête. Il lui revient d'apprécier souverainement l'opportunité des poursuites dans la situation lui étant déférée. A cet effet, le 3 mars 2011, le Procureur a déterminé que les critères énoncés par le Statut pour l'ouverture d'une enquête sur la situation libyenne étaient réunis<sup>28</sup>. A la suite des enquêtes menées par le procureur et sur la base des informations recueillies sur d'éventuels responsables des crimes commis, la Chambre préliminaire délivrait le 27 juin 2011 trois mandats d'arrêts à l'encontre de Mouammar Kadhafi, Saïf Al-Islam Kadhafi<sup>29</sup> et Abdullah Al Senoussi<sup>30</sup> pour des crimes contre l'humanité qui auraient été commis en Libye du 15 au 28 février 2011 à travers l'appareil d'Etat libyen et les forces de sécurité<sup>31</sup>.

L'assassinat de Mouammar Kadhafi le 20 octobre 2011 met fin à la guerre et à son régime dictatorial qui aura duré quarante-deux ans. Par conséquent, le mandat d'arrêt émis à son encontre a été annulé. En revanche, ceux contre Saïf Al-Islam et Senoussi ont été maintenus et la Cour exige leur transfèrement le plus rapidement possible aux nouvelles autorités libyennes. Toutefois, la demande de la Cour se heurtera au refus des nouvelles autorités en place qui entendent juger les plus hauts responsables du régime Kadhafi pour les crimes commis durant le conflit. Ce fut le début d'une « saga judiciaire » entre la Cour et la Libye. En effet, le Gouvernement libyen saisissait la cour d'une exception d'irrecevabilité concernant les deux affaires. Le 31 mai 2013, la Chambre préliminaire a rejeté l'exception d'irrecevabilité soulevée par les autorités libyennes à l'encontre de Saïf Al-Islam Kadhafi. Cette décision de rejet a été confirmée en appel le 21 mai 2014.<sup>32</sup> Les autorités libyennes manifestaient leur volonté et leur capacité à juger ce dernier et qu'une enquête était en cours le concernant et qu'à cet égard, la Cour devrait mettre fin aux poursuites contre ces individus en vertu de sa compétence complémentaire. En effet, conformément aux dispositions de l'article 17(1) du statut de Rome, la CPI n'intervient qu'en l'absence de poursuites engagées au niveau national contre les auteurs présumés d'un des crimes relevant de sa compétence ou en cas d'incapacité ou d'un manque de

---

<sup>28</sup> Bureau du Procureur « Rapport sur les activités menées en 2011 en matière d'examen préliminaire », 13 décembre 2012, en ligne : <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13-F310A4F3AEC2/284263/OTPreportonPreliminaryExaminations13December2011FR.pdf> p. 26, [consulté le 7 février 2022].

<sup>29</sup> Fils de Kadhafi considéré comme son héritier putatif.

<sup>30</sup> Chef des renseignements militaires à l'époque

<sup>31</sup> Communiqué de presse de la CPI « Affaire Saïf Al-Islam Gaddafi », 9 mars 2020, en ligne: <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1518&ln=fr> [consulté le 7 février 2022].

<sup>32</sup> ICC, 21 mai 2014, n° ICC-01/11-01/11, *Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi*, [consulté le 8 février 2022].



volonté des autorités nationales à poursuivre les présumés auteurs. Mais la Cour ne l'entendait pas ainsi et rejetait l'exception d'irrecevabilité en se fondant sur l'incapacité de l'Etat libyen à mener à bien les poursuites et affirmait que ces dernières ne portaient pas sur les mêmes faits que ceux pour lesquels il était poursuivi devant la Cour.

Condamné à mort en 2015 en Libye, Saïf Al-Islam Kadhafi sera libéré en 2016 à la suite d'une amnistie adoptée par le parlement de Tobrouk. La défense de ce dernier saisit à nouveau la Cour le 6 juin 2018 d'une exception d'irrecevabilité, faisant prévaloir ainsi, tant son jugement ayant abouti à sa condamnation que l'amnistie dont il a bénéficié. La Chambre préliminaire rejetait à nouveau sa demande, décision confirmée en appel tout en exigeant la coopération de la Libye pour son transfèrement.<sup>33</sup>

Parallèlement à l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi, la Libye avait soulevé une autre exception d'irrecevabilité concernant Abdullah Al Senoussi pour les mêmes motifs que ceux de l'affaire Saïf Al-Islam. En première instance, la Cour rejettera l'exception d'irrecevabilité en soulignant l'incapacité des autorités libyennes en dépit de leur bonne volonté. Mais en appel, alors que la situation sécuritaire en Libye était toujours en proie à un délitement, la Chambre d'appel accueille favorablement l'exception d'irrecevabilité des autorités libyennes au motif qu'elles en avaient la capacité et la volonté.

La décision de la Cour dans l'affaire Senoussi est paradoxale car les deux accusés sont poursuivis pour des infractions similaires relevant de la même situation. Ces deux décisions contradictoires suscitent des interrogations. Effectivement, le 11 octobre 2013, la Chambre préliminaire I a décidé que l'affaire relative à Abdullah Al Senoussi était irrecevable au motif qu'elle faisait l'objet d'une enquête nationale et que les autorités avaient la volonté et la capacité de mener véritablement à bien cette affaire. La décision a été confirmée en appel le 24 juillet 2014.<sup>34</sup> Par ailleurs, la limitation des poursuites de la Cour dirigée uniquement contre les plus hauts responsables du régime du Colonel Kadhafi alors que des rapports faisaient état de crimes graves commis par les rebelles<sup>35</sup> et l'OTAN<sup>36</sup> suscite des interrogations.

---

<sup>33</sup> ICC, 9 mars 2020, No. ICC-01/11-01/11, '*Decision on the "Admissibility Challenge by Dr. Saif Al- Islam Gaddafi pursuant to Articles 17(1)(c), 19 and 20(3) of the Rome Statute"*' of 5 April 2019, [consulté le 8 février 2022].

<sup>34</sup> ICC, 21 mai 2014, n° ICC-01/11-01/11, '*Decision on the admissibility of the case against Saïf Al-Islam Gaddafi*', [consulté le 8 février 2022].

<sup>35</sup>L'Orient-Le Jour, « [https://www.lorientlejour.com/article/706426/En\\_Libye%252C\\_rebelles\\_et\\_regime\\_ont\\_commis\\_des\\_crimes\\_de\\_guerre.html](https://www.lorientlejour.com/article/706426/En_Libye%252C_rebelles_et_regime_ont_commis_des_crimes_de_guerre.html) » [en ligne].

<sup>36</sup>Le Monde « [https://www.lemonde.fr/international/article/2012/05/14/en-libye-un-village-victime-d-une-bavure-de-l-otan-attend-que-justice-soitrendue\\_1700850\\_3210.html](https://www.lemonde.fr/international/article/2012/05/14/en-libye-un-village-victime-d-une-bavure-de-l-otan-attend-que-justice-soitrendue_1700850_3210.html).



Comment expliquer une telle contradiction ? la décision de la Cour est-elle juridiquement fondée ? Comment a-t-elle pu caractériser la capacité de L'Etat libyen dans l'*affaire Senoussi* et affirmer son incapacité dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi* ? la décision de la Cour aurait été cohérente si elle avait adopté une unique ligne de conduite dans la situation libyenne. Faut-il y voir un changement dans l'appréciation des critères de recevabilités d'une affaire devant la Cour ? Si oui, cela est-il conforme à la lettre et à l'esprit du Statut de Rome ? Cette contradiction de la Cour pourrait avoir d'énormes répercussions tant sur sa crédibilité que sur la coopération de l'Etat libyen et l'absence de coopération priverait non seulement les suspects de leur droit à être juger dans un délai raisonnable mais aussi les victimes de leur droit à la justice et la réparation, ce qui pourrait constituer un terreau fertile à l'impunité.

De toutes ces observations, découle une problématique ayant pour point nodal l'appréciation différenciée des critères de recevabilité d'une affaire relevant d'une même situation et leurs éventuelles conséquences. Nous pouvons donc la poser en ces termes : les contradictions de la Cour dans la situation libyenne sous le prisme de l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi* sont-elles révélatrices d'une appréciation *in concreto*, voire *intuitu personae* des critères de recevabilité par la Cour ? Et *in extenso*, quelles peuvent en être les conséquences ? Par rapport à cette problématique, notre hypothèse consistera à vérifier à travers la situation libyenne si l'interprétation et l'application des conditions de recevabilité d'une affaire devant la CPI se font de manière casuistique et leur conformité à l'esprit et la lettre du Statut de Rome.

Pour ce faire, cette étude sur l'appréciation et l'application des critères de recevabilité dans le cadre de la compétence complémentaire de la Cour, nous permettra d'explicitier dans un premier temps ces critères par une analyse exégétique, puis l'application qui en est faite par la Cour dans la situation libyenne en général et dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi* en particulier. Il conviendra d'étudier d'une part, l'application des critères ou conditions de recevabilité au cas Saïf Al-Islam Kadhafi (**Chapitre I**) et d'autre part, d'analyser de façon critique l'attitude contradictoire de la Cour dans la situation libyenne (**Chapitre II**).





## Chapitre I - L'application des critères de recevabilité au cas Saïf Al-Islam Kadhafi

---

Toute affaire transmise à la Cour soit par un Etat partie, soit par le Conseil de sécurité, ou soit par auto-saisine du Procureur, n'est pas automatiquement recevable devant elle, sans qu'elle procède à un examen de recevabilité pour déterminer sa compétence. En effet, conformément au Préambule du Statut de Rome, la Cour est complémentaire aux juridictions nationales et à ce titre, elle a une compétence subsidiaire. Cette compétence subsidiaire sera analysée dans le cas d'espèce (**Section I**). Dans certaines circonstances, les violations graves des droits humains sont telles que même un procès au niveau interne ne pourrait empêcher sa recevabilité devant la Cour (**Section II**)

### Section 1 - La compétence subsidiaire de la Cour dans l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi

La recevabilité d'une affaire devant la CPI est encadrée juridiquement par les articles 17 et 53 de son statut. Elle identifie au préalable si l'ouverture d'une enquête servirait les intérêts de la justice (§1) avant d'analyser sa compétence complémentaire à travers l'incapacité des autorités nationales à poursuivre les auteurs présumés (§2).

#### § 1 - Les intérêts de la justice dans le cas Saïf Al-Islam Kadhafi

La notion des *intérêts de la justice* n'est pas clairement définie par le Statut de Rome et prête parfois à confusion. Elle est énoncée aux articles 53-1-c « *s'il y'a des raisons sérieuses de penser, compte tenu de la gravité du crime et des intérêts des victimes qu'une enquête ne servirait pas les intérêts de la justice* » et 53-2-c « (...) *parce que poursuivre ne servirait pas les intérêts de la justice (...)* ». Bien qu'elle ne fasse pas l'objet d'une définition claire et précise, le procureur et les juges procèdent à une interprétation au cas par cas, pour déceler ce qui pourrait être considéré comme servant les intérêts de la justice pour justifier la recevabilité d'une affaire devant la Cour. Néanmoins, à travers de cette disposition, deux éléments semblent guider la Cour pour l'ouverture d'une enquête et éventuellement, la recevabilité d'une affaire. Ce sont : la gravité des crimes (A) et l'intérêt des victimes (B).



## A - La gravité des crimes commis en Libye

La CPI a été créée pour réprimer quatre crimes parmi les crimes internationaux les plus graves. Ce sont les crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crime de guerre et d'agressions<sup>37</sup>. A ce propos, l'un des critères de recevabilité d'une affaire, du moins, le plus important est celui de la gravité des crimes commis. C'est la gravité des violations des droits humains ou du DIH dans une situation qui alerte la Cour sur de possibles crimes relevant de sa compétence. Même si on peut être tenté de ramener la gravité aux crimes de masse ou à un nombre élevé de victimes, la Chambre préliminaire de la Cour dans l'affaire *Abu Garda* y ajoute d'autres critères. Elle estime qu'il faille prendre en considération plusieurs éléments dans l'appréciation de la gravité d'une affaire, en y incluant notamment les « aspects qualitatifs » du crime, à savoir « *la nature de l'attaque, la manière dont elle aurait été menée et ses répercussions.* »<sup>38</sup> A cet effet, le Bureau du Procureur a établi des critères bien définis pour expliciter la notion de gravité de crimes commis pouvant justifier sa saisine. Ils sont contenus dans le Document de politique générale du Bureau du Procureur<sup>39</sup> et tiennent compte à la fois, des aspects quantitatifs et qualitatifs. Ce sont *la nature, l'échelle, le mode opératoire et l'impact des crimes*<sup>40</sup>. Bien qu'ils aient été consignés en 2013 pour mettre fin aux multiples interprétations, ces critères trouvent écho dans la crise libyenne.

Concernant *la nature des crimes* dans la situation libyenne, la *Résolution 1970* saisissant la Cour alléguait de *meurtres et persécutions* de populations civiles constitutifs de crime contre l'humanité.<sup>41</sup> Pour que ces actes soient constitutifs de crime contre l'humanité, il faut qu'ils aient été commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile (élément matériel)<sup>42</sup> et que les auteurs aient conscience que leurs comportements faisaient partie d'une attaque généralisée ou systématique dirigée contre une population civile (élément moral).<sup>43</sup> Dans le cas d'espèce, les crimes commis en Libye à compter du 15 février, l'ont été

---

<sup>37</sup> Ces crimes sont prévus à l'article 5 du statut de Rome

<sup>38</sup> CPI, Chambre Préliminaire I, N° : ICC-02/05-02/09, LE PROCUREUR c. BAHAR ABU IDRIS GARDA, *Décision relative à la confirmation des charges*, p. 17, [consulté le 10 mars 2022].

<sup>39</sup> BUREAU DU PROCUREUR, « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », 2013, [consulté le 19 février 2022].

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 18.

<sup>41</sup> CONSEIL DE SECURITE, « Résolution 1970 (2011) », 2011, p. 3, [consulté le 19 février 2022].

<sup>42</sup> Article 7 du statut de Rome

<sup>43</sup> Article 7-1-a des éléments de crimes





dans le cadre des répressions contre les manifestants au régime du Colonel Kadhafi sur l'ensemble du territoire libyen, notamment dans les villes de Benghazi et Misrata.

*L'échelle des crimes* quant à elle, peut s'apprécier à la lumière, entre autres, du nombre de victimes directes et indirectes, de l'étendue des ravages causés, en particulier les préjudices physiques et psychologiques subis par les victimes et leurs familles, et de leur répartition temporelle et géographique.<sup>44</sup> Dans la crise libyenne, les répressions contre la population auraient occasionné 300 morts<sup>45</sup>, voire un millier selon certains médias et experts des Nations-Unies sur place<sup>46</sup> en seulement quinze jours sur l'ensemble du territoire libyen. Ceci traduit la déferlante machine répressive de l'appareil d'Etat libyen. En outre, s'ajoutent les blessés et les violences psychologiques exercées par le régime contre les populations civiles et opposants, ou encore des personnes qui seraient tentées de les rejoindre. En témoignent les mises en garde du régime par le truchement des compagnies publiques de télécommunication contre ceux qui tenteraient de « *déstabiliser la sécurité et la stabilité de la Libye, de son intégrité territoriale ainsi que de son guide, le colonel Kadhafi*<sup>47</sup> ». On note par ailleurs, les nombreuses arrestations d'opposants au régime ou de personnes supposées comme tels afin de les empêcher de manifester.<sup>48</sup> Tous ces actes sont de nature à créer un climat qu'on pourrait qualifier de « grande terreur » dans le pays avec pour principal dessein la survie du régime du Colonel Kadhafi établi depuis 1969.

Quant au *mode opératoire des crimes*, il s'apprécie entre autres à la lumière des « *moyens mis en place pour les exécuter, du degré de participation et de l'intention de leurs auteurs, de la nature plus ou moins systématique des crimes, du caractère particulièrement cruel des crimes commis*<sup>49</sup> ». Dans la situation libyenne, ces éléments semblent être corroborés par les pièces présentées par le Procureur, et sur la base desquels, la Chambre considère qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'un système a été conçu au plus haut niveau de l'appareil

---

<sup>44</sup> BUREAU DU PROCUREUR, « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », 2013, p. 18, [consulté le 19 février 2022].

<sup>45</sup> « <https://www.france24.com/fr/20110223-mouammar-kadhafi-revolte-manifestation-onu-conseil-securite-benghazi-tripoli> », sur *France 24* [en ligne], publié le 23 février 2011, [consulté le 23 février 2022].

<sup>46</sup> « [https://www.lexpress.fr/actualite/monde/l-appel-de-kadhafi-aux-libyens\\_966528.html](https://www.lexpress.fr/actualite/monde/l-appel-de-kadhafi-aux-libyens_966528.html) », sur *LExpress.fr* [en ligne], publié le 25 février 2011, [consulté le 23 février 2022].

<sup>47</sup> CPI, Chambre Préliminaire I, 27 juin 2011, N° : ICC-01/11, Chambre Préliminaire I, *Décision relative à la requête déposée par le Procureur en vertu de l'article 58 du Statut concernant Muammar Mohammed Abu Minyar QADHAFI, Saif Al-Islam QADHAFI et Abdullah AL-SENUSSI*, p. 11, [consulté le 19 février 2022].

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> BUREAU DU PROCUREUR, « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », 2013, p. 19, [consulté le 19 février 2022].



d'État, par l'intermédiaire du système juridique, du monopole des médias et des forces de sécurité, afin de surveiller, maîtriser et réprimer toute opposition réelle ou supposée au régime de Mouammar Kadhafi<sup>50</sup>.

Enfin, quant à *l'impact des crimes*, il peut se traduire, par les souffrances endurées par les victimes et de leur vulnérabilité accrue, de la terreur répandue parmi la population ou des ravages causés sur le plan social, économique et écologique au sein des communautés concernées<sup>51</sup>. Les éléments précités étaient clairement de l'impact des crimes commis en Libye contre les populations civiles et opposants au régime.

Du reste, les persécutions constitutives de crimes contre l'humanité, plusieurs indices concordants et probants semblent indiquer que le régime du Colonel Kadhafi persécuterait ses opposants de longue date, les manifestants et des intellectuels qui critiquaient son pouvoir ou qui appelaient à son renversement. Le 15 février, des journalistes, juristes et manifestants qui projetaient une marche le 17 février contre le régime, ont été arrêtés à Tripoli, Benghazi et Misrata sous les ordres de Saïf Al-Islam Kadhafi, agissant *de facto* comme premier ministre.<sup>52</sup> Une fois arrêtés, les opposants faisaient l'objet de tortures dans les geôles libyennes. Les membres de leur famille ont été également arrêtés puis torturé.<sup>53</sup> Ce type d'actes a été systématique tout au long du conflit, notamment durant la période du 15 au 28 février 2011.

De plus, s'ajoutent les menaces directes quotidiennes de plus en plus acerbes contre les opposants et les populations civiles qui seraient tentées de rejoindre les manifestants de la part des deux dignitaires du régime, à savoir Mouammar Kadhafi et Saïf Al-Islam Kadhafi. A titre illustratif, Saïf Al-Islam Kadhafi agissant *de facto* comme premier ministre, dans une allocution en date du 20 février 2011 traduisait la fermeté du régime pour « ramener la stabilité à tout prix » en mettant l'armée au cœur de ce projet de retour à une stabilité de la Libye<sup>54</sup>. Son père, le Colonel Mouammar Kadhafi fera une déclaration très virulente dénotant de sa volonté d'éliminer physiquement tous les opposants à son régime. Ainsi, le 22 février 2011, Mouammar Kadhafi déclarait : « *Nous nous mobiliserons par millions pour assainir la Libye, centimètre par centimètre, maison par maison, allée par allée, jusqu'à ce que le pays soit débarrassé de*

---

<sup>50</sup> Chambre Préliminaire I, *op. cit.*, p. 11.

<sup>51</sup> BUREAU DU PROCUREUR, *op. cit.*, p. 19.

<sup>52</sup> CPI, Chambre Préliminaire I, 27 juin 2011, n° N° : ICC-01/11, Chambre Préliminaire I, *Décision relative à la requête déposée par le Procureur en vertu de l'article 58 du Statut concernant Muammar Mohammed Abu Minyar QADHAFI, Saif Al-Islam QADHAFI et Abdullah AL-SENUSSI*, p. 20, [consulté le 19 février 2022].

<sup>53</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>54</sup> Chambre Préliminaire I, *op. cit.*, p. 10.



*l'ordure et de la saleté. Nous ne pouvons pas accepter de perdre la Libye à cause des forces d'oppression », et « des officiers ont été déployés dans leur région et dans leur tribu pour diriger celle-ci, assurer sa sécurité et la débarrasser de ces rats <sup>55</sup>».* Tous ces crimes et persécutions ont été commis par les forces de défense et de sécurité sur lesquelles le Colonel exerçait un contrôle absolu, à qui il avait donné l'ordre de réprimer par tous les moyens les manifestants. Il était appuyé par son fils Saïf Al-Islam, chargé du contrôle des finances et d'Abdullah Senoussi en sa qualité de chef des renseignements militaires.

Quant à la possible responsabilité des auteurs des répressions, la Chambre préliminaire, sur la base des pièces produites par le Procureur, a confirmé qu'il y avait des raisons de penser que le triumvirat à la tête de l'Etat libyen en était responsable et qu'ils ont pu perpétrer tous ces crimes à travers l'appareil d'état libyen, facilité par la nature militaire du régime, sur lequel Colonel Kadhafi exerçait un contrôle absolu. C'est donc sans surprise que l'affaire était jugée recevable devant la Cour, au regard de sa gravité. Il s'agissait de tout un système de répression coordonné par les autorités libyennes visant à maintenir leur régime par tous les moyens voire au prix du sang.

Cependant, le fait que le critère de gravité soit un élément de détermination des intérêts de la justice peut paraître non-pertinent. En effet, la mention du critère de gravité dans la prise en compte des intérêts de la justice est une « tautologie »<sup>56</sup> puisque la CPI a été mise en place pour connaître des crimes internationaux prévus par son Statut, et en juger les auteurs conformément au Préambule du Statut de Rome et à l'article 17-1-d relatif à l'admissibilité d'une affaire. Il va sans dire qu'au stade des intérêts de la justice, le critère de gravité ne devrait plus être pris en considération car évalué comme positif, acquis.<sup>57</sup> Pareillement un autre élément mérite d'être souligné, il s'agit de l'utilisation de façon discrétionnaire du critère de gravité par le Procureur de la Cour. Effectivement, n'ayant pas été défini par le Statut de Rome, le critère de gravité a été utilisé pour la première fois en 2005 par le Procureur Luis Moreno OCAMPO pour justifier ses choix d'ouverture d'une enquête. Ainsi, il avait justifié son refus d'ouvrir une enquête sur les allégations de crimes de guerre commis par des soldats britanniques en Iraq, en s'appuyant sur le nombre de victimes potentielles qu'il jugeait moindre comparativement aux situations dont il était saisi en Ouganda, RDC, et au Soudan.<sup>58</sup> Ce qui paraît contradictoire,

---

<sup>55</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>56</sup> MAGNOUX Claire, « The Sound of Silence », *Rev. Québécoise Droit Int.*, 1, Persée - Portail des revues scientifiques en SHS, 2017, p. 21.

<sup>57</sup> *Ibid.*

<sup>58</sup> *Ibid.*, p. 22.



voire incohérent, c'est la mise en avant de l'aspect quantitatif dans la situation en Iraq et qualitatif en RDC, Soudan et Ouganda en mettant en exergue la notion d'*impact* de ces crimes par contraste aux valeurs d'objectivité et d'impartialité prononcées par le Procureur dans sa déclaration de politique générale, ce qui aurait supposé qu'il tienne compte soit de l'aspect quantitatif ou qualitatif, soit des deux. Une application distributive de ces aspects pour déterminer le degré de gravité paraît donc contraire à l'objectivité et l'impartialité dont se prévaut le Procureur.

De manière similaire en 2013, dans *l'affaire du Mavi Marmara*, la Procureure bien qu'admettant la commission de crimes de guerre relevant de sa compétence et ne minimisant pas l'impact de ces crimes sur les victimes et leurs familles, avait refusé l'ouverture d'une enquête au motif qu'elle devait se concentrer sur « les crimes de guerre commis à grande échelle ou dans la poursuite d'un plan ou d'une politique ». <sup>59</sup> La Procureure BENSOUDA y met en exergue l'aspect quantitatif pour justifier son refus. Cette décision est fortement critiquable car elle n'avait pas suffisamment tenu compte de l'impact des crimes, puisqu'en l'espèce, il s'agissait du bombardement d'une flottille humanitaire à destination de la bande de Gaza qui vivait et qui vit toujours d'ailleurs sous blocus de l'armée israélienne. Nous pouvons dès lors nous imaginer les conséquences psychologiques tant chez les victimes directes, à savoir les rescapés de l'équipage que chez les habitants de Gaza qui étaient dans une situation de détresse humanitaire, sans oublier le tollé international que ce bombardement avait suscité. A travers l'analyse des arguments avancés par la Procureure, on constate qu'elle priorise davantage les situations dans lesquelles il y'aurait un nombre élevé de victimes au détriment de celles dont le nombre de victimes serait moindre, bien qu'elle veuille fait croire qu'elle tient compte à la fois de l'aspect qualitatif. Face à cet état de fait, l'aspect qualitatif dans la détermination de la gravité n'a plus droit de citer. Il serait en effet, incohérent, illogique de mettre en avant le nombre de victimes pour ouvrir une enquête et prétexter prendre en considération des éléments autres que la dimension quantitative. La Chambre préliminaire avait estimé en 2015 dans *l'affaire du Mavi Marmara* que la Procureure n'avait pas fait une bonne application des différents facteurs pour déterminer la gravité de la situation et qu'il lui fallait ouvrir une enquête dont l'objectif principal tendrait à apporter des éclaircissements sur l'existence ou non de crimes internationaux d'une gravité suffisante.<sup>60</sup> La Chambre Préliminaire lui demandait par la suite de reconsidérer sa position de ne pas ouvrir une enquête. Finalement le 16 septembre 2020, la

---

<sup>59</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>60</sup> *Ibid.*



Chambre préliminaire met fin à l'examen préliminaire en n'imposant plus à la Procureure de reconsidérer sa décision de ne pas ouvrir une enquête, tout en insistant sur le fait que l'examen auquel s'est livré la Procureure ne serait pas conforme au standard de la preuve exigé par le statut au stade des pré-enquêtes<sup>61</sup>. Néanmoins, elle invitait la Chambre d'appel à clarifier sa position quant à l'étendue des pouvoirs dont ils disposent afin d'ordonner au Procureur de reconsidérer sa décision de ne pas enquêter<sup>62</sup>.

C'est sans nul doute cette incohérence, ou l'application discriminatoire du critère de gravité qui a amené STEGMILLER à analyser la redondance du critère de gravité dans l'article 53 relatif aux intérêts de la justice, en distinguant deux types de gravité : d'une part la « *legal gravity* » et d'autre part la « *relative gravity* ». <sup>63</sup> Selon lui, la première est d'ordre juridique et la seconde est celle où s'exerce le pouvoir discrétionnaire du Procureur ; ceci explique les contradictions du Procureur dans la détermination du degré de gravité d'une situation.

De ce qui précède, il faut noter que la mention du critère de gravité dans le cadre des intérêts de la justice demeure incohérente, non pertinent d'un point de vue juridique, étant donné qu'il est préalablement évoqué à l'article 17-1-d comme critère de recevabilité et le fait même que la Cour ait été instituée pour les crimes les plus graves. Le fait pour le Procureur d'évoquer en premier la gravité pour orienter son action pourrait s'analyser comme un choix tactique même s'il est au conforme au Statut de la Cour, en ce sens qu'il est plus aisé d'appliquer le critère de gravité en lieu et place de la complémentarité, qui exigerait un examen minutieux des procédures internes. Ensuite, la Procureure fait un usage restrictif des différents éléments de détermination du critère de gravité, en reléguant au second plan l'aspect qualitatif. Elle ne tient compte uniquement en réalité que de l'aspect quantitatif en faisant une comparaison avec d'autres situations. Le Procureur de la Cour dispose donc d'un pouvoir discrétionnaire en la matière qui mériterait d'être encadrée juridiquement pour ne pas entacher sa légitimité et rester fidèle aux principes d'impartialité et d'objectivité censés guider son action. Si la gravité des crimes est un élément de recevabilité d'une affaire, il n'en demeure pas moins que le Procureur de la CPI dans le cadre des intérêts de la justice, l'ouverture d'une enquête est motivée par l'intérêt des victimes : c'est-à-dire, leur droit à la vérité, à la justice et à la réparation.

---

<sup>61</sup> Pierre Jouette. « Affaire du *Mavi Marama* : un pas de plus dans le développement du droit au stade des pré-enquêtes ». p. 4, disponible sur <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-03228832/document>

<sup>62</sup> *Ibidem*

<sup>63</sup> *Ibid.*, p. 25.



## B - L'intérêt des victimes : leur droit à la vérité, justice et réparation

La place des victimes en droit international pénal a connu une évolution significative dans le temps. Historiquement, les victimes étaient considérées comme de simples témoins dont il s'agissait le cas échéant de garantir et prévoir la protection<sup>64</sup>. Il aura donc fallu l'avènement de la CPI pour que les victimes aient une place de choix au cœur du système pénal international. En effet, les textes de la CPI ont ceci d'innovant en ce qu'ils reconnaissent la qualité de victimes tant aux personnes physiques que morales. Ainsi, dans le RPP de la Cour, le terme victime s'entend de « *toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission de crimes relevant de la compétence de la cour* »<sup>65</sup>. Mais aussi de « *toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts aux sciences ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires a subi un dommage direct.* »<sup>66</sup>

Dans la situation libyenne, il est question de savoir si l'ouverture d'une enquête par la Cour servirait les intérêts des victimes, en l'occurrence, leur droit à la vérité, à la justice et à la réparation. En effet, il faut rappeler que la justice a avant tout, une dimension symbolique, un effet cathartique, celui de permettre aux victimes de tourner la page des événements tragiques, d'apaiser leur cœur et favoriser un climat de réconciliation, quand on sait qu'il est difficile d'oublier les préjudices subis et les traumatismes qui en découlent. Les victimes de meurtres et de persécutions du gouvernement libyen à l'instar de toute victime de crimes internationaux sont le plus souvent plongé dans une longue période de traumatisme. La justice internationale paraît représenter une solution à cette situation qui mutile tant d'individus et menace le *vouloir-vivre* ensemble des populations.<sup>67</sup>

Pour ce faire, la situation de violations graves des droits de l'homme et du DIH en Lybie était telle qu'il serait impensable de ne pas rendre justice. Le droit des victimes à la vérité est une constante en droit international pénal. Il en est de même pour les droits d'obtenir justice, qui revient à identifier et punir les auteurs de ces crimes et réparation. Ces droits reconnus aux victimes sont donc une lapalissade devant les juridictions pénales internationales et de

---

<sup>64</sup> BEAUVALLET Olivier et AGIUS Carmel (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Berger-Levrault, 2017, p. 976.

<sup>65</sup> Article 85-a du RPP

<sup>66</sup> Article 85-b du RPP

<sup>67</sup> FERNANDEZ Julian, « Variations sur la victime et la justice pénale internationale » [en ligne], *Annus Rev. D'études Sociétés Cult. Contemp. Eur.*, TELEMME, 2006, [consulté le 8 avril 2022].



protections des droits de l'homme. A ce propos, la Cour interaméricaine des droits de l'homme dans *l'affaire Velasquez-Rodriguez*, énonçait cinq principales obligations des états dans la lutte contre les violations graves des droits de l'homme. Ce sont : *poursuivre et punir ; faire la vérité sur les victimes ; faire la vérité sur l'identité des responsables des violations ; prévoir des mesures de compensation et de réparation pour les victimes ; lancer les réformes nécessaires pour s'assurer que de tels abus ne seront plus commis*<sup>68</sup>.

Dans le cas d'espèce, l'ouverture d'une enquête servirait certainement les intérêts des victimes, car celles-ci auront accès à une juridiction impartiale, ce qui n'aurait pas été possible en Libye, sous le Colonel Kadhafi qui avait l'appareil d'Etat sous ses ordres, la justice y compris. Par ailleurs, la recevabilité de l'affaire devant la Cour aurait permis de réduire considérablement les violations des droits de l'homme et du DIH, compte tenu de son effet dissuasif. Par conséquent, il serait dans l'intérêt des victimes que leur cause soit entendue par la Cour afin qu'elles puissent obtenir justice. On pourrait penser à contrario, qu'une enquête devant la Cour qui ne permettra pas sur le plan national de protéger les victimes, ne servirait pas l'intérêt de celles-ci. C'est le cas dans certains conflits où une possibilité de saisine de la cour, conforte les dirigeants dans leur volonté de s'accrocher au pouvoir, seul gage pour eux d'échapper à la justice internationale, quitte à commettre des massacres de populations civiles. La situation en Syrie illustre à souhait cet état de fait. Pour que les intérêts des victimes soient en totale adéquation avec le droit des victimes, il faut une mise en balance des effets que pourraient produire une enquête de la Cour sur la protection des victimes au niveau national. A ce sujet, l'ex-Procureur de la CPI, Luis Moreno-Ocampo, relativement à la situation en Ouganda en 2005 affirmait que « *Si une solution pour mettre fin à la violence était trouvée et que les poursuites ne se révèlent pas servir l'intérêt de la justice, alors mon devoir est d'arrêter* »<sup>69</sup>. Cette déclaration, bien qu'elle soit contraire à l'obligation générale de poursuivre les auteurs de violations graves des droits de l'homme, reste pragmatique et met en avant les intérêts des victimes plus particulièrement leur sécurité. Dans la situation libyenne, vu qu'aucune solution en interne était prévue et que le gouvernement ne manifestait aucune intention de vouloir élucider les violations graves des droits de l'homme, adoptant plutôt une posture de déni, il était donc dans l'intérêt des victimes, qu'une enquête soit ouverte devant la CPI aux fins d'identifications et de poursuite des auteurs de ces violations.

---

<sup>68</sup> BERNARD Antoine et BONNEAU Karine, *Chapitre 9 - Punir, dissuader, réparer* [en ligne], Presses de Sciences Po, 2009, p. 2, [consulté le 6 avril 2022].

<sup>69</sup> OJONG Thomas, « REFLEXIONS SUR LES CONDITIONS DE RECEVABILITE DEVANT LA CPI: VERS UN REGIME COMMUN? », p. 21.



Concernant le droit à la réparation, il faut noter qu'il est un élément innovant de la CPI. En effet, l'indemnisation dans le cadre des TPI, et le droit à la réparation des victimes n'étaient pas pris en compte. La CPI quant à elle dispose en son sein, d'un fond au profit des victimes et leur famille au titre de réparation tel que prévu par les dispositions de l'article 79 de son statut. L'indemnisation ou la réparation, est selon Jean Salomon, *indissociable de la responsabilité*<sup>70</sup> ; elle est aussi vectrice de paix et de réconciliation pour toute société ayant connue de graves violations de droits de l'homme. Par conséquent le manque de réparation crée chez certaines victimes, un sentiment d'impunité, susceptible d'être porteur de vengeance. A ce sujet, une victime rwandaise dans le cadre du génocide des Tutsis affirmait « *je suis sûre d'avoir reconnu quelques visages de criminels parmi les familles, quand elles travaillent au loin dans les champs. Eux ont conservé des bras musclés pour cultiver. Moi et ma sœur, nous avons seulement des bras fluetts pour nourrir des enfants non accompagnés. Je pense qu'il n'est pas convenable de confier seulement au temps et au silence la difficile mission de réconciliation* »<sup>71</sup> Il est donc important que les victimes libyennes puissent avoir une indemnisation pour les violations qu'elles ont subies, et seule la CPI offre cette possibilité, étant donné que la justice Libyenne de l'époque était on ne peut plus inféodée au régime du Colonel Kadhafi.

Cependant, une objection peut être faite quant à l'utilisation des intérêts de la justice par le Procureur pour ouvrir ou refuser d'ouvrir une enquête dans une situation donnée. En effet, le critère des intérêts de la justice est qualifié par la doctrine comme un *élément de pondération*<sup>72</sup> qui ne devrait être pris en considération que si les critères de recevabilité et d'admissibilité sont admis. Or dans la pratique, le Procureur l'utilise en premier, notamment se focalisant sur le critère de gravité inscrit à l'article 53 de son statut bien que sa figuration dans cet article nous paraisse incohérente comme nous l'avions précédemment évoqué.

De ce qui précède, les intérêts de la justice dans la situation libyenne par le biais de la gravité des crimes et des intérêts des victimes, justifient la saisine de la cour sur la situation libyenne et par-delà, la recevabilité de l'affaire Saïf Kadhafi. Néanmoins, le critère le plus prépondérant dans l'appréciation des critères de recevabilité demeure l'incapacité de l'Etat incriminé à juger les responsables des crimes allégués, compte tenu de la compétence subsidiaire de la CPI.

---

<sup>70</sup> SALOMON Jean(dir), Dictionnaire de droit international public, p.975-977.

<sup>71</sup> FERNANDEZ Julian, « Variations sur la victime et la justice pénale internationale » [en ligne], *Annis Rev. D'études Sociétés Cult. Contemp. Eur.*, TELEMME, 2006, [consulté le 6 avril 2022].

<sup>72</sup> MAGNOUX Claire, « The Sound of Silence », *Rev. Québécoise Droit Int.*, 1, Persée - Portail des revues scientifiques en SHS, 2017, p. 16.





## § 2 - L'incapacité caractérisée de l'Etat libyen

Dans sa décision relative à l'exception d'irrecevabilité dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, la Cour a justifié sa compétence en soulignant l'incapacité de l'Etat libyen à mener à bien les poursuites au niveau national. Comment a-t-elle caractérisé cette incapacité ? Que recouvre cette notion ? L'incapacité désigne « l'état de celui qui est incapable ». En droit civil, il désigne l'état d'une personne privée par la loi de la jouissance ou de l'exercice de certains droits. A l'opposé, en droit international pénal, l'article 17-3 du statut de Rome limite la portée de notion, spécifiant les types d'incapacité qu'il faille prévaloir pour exercer sa compétence. Ainsi, il prévoit que « pour déterminer s'il y a incapacité de l'État dans un cas d'espèce, la Cour considère si l'État est incapable soit en raison de l'effondrement de la totalité ou d'une partie substantielle de son propre appareil judiciaire, soit de l'indisponibilité de celui-ci, de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoignages nécessaires ou de mener autrement à bien la procédure ». De cette disposition, il ressort que l'incapacité de l'Etat se caractérise soit par l'effondrement de son appareil judiciaire ou par son indisponibilité à réunir les accusés et les éléments de preuve.

### A - L'effondrement de l'appareil judiciaire libyen

La défaillance de l'appareil judiciaire selon l'article 17-3 se caractérise soit par un effondrement total ou d'une partie substantielle de l'appareil judiciaire. En effet, l'effondrement se réfère à la situation où l'appareil judiciaire de l'Etat n'existe plus en tant que tel, du fait notamment de situations anormales de tensions, de catastrophes naturelles ou de tout autre évènement anéantissant les institutions nationales pertinentes.<sup>73</sup> S'agissant de l'incapacité en raison de l'effondrement de la totalité de l'appareil judiciaire, elle peut être constituée comme étant *la paralysie complète des fonctions de base du système judiciaire*<sup>74</sup> ou encore, en cas de disparition du pouvoir central ou de destruction complète des institutions de la justice par l'effet

---

<sup>73</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, Éditions A. Pedone, 2019, p. 891.

<sup>74</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 47.



d'une guerre civile généralisée ou d'un conflit armé ayant conduit à l'occupation et au contrôle d'une partie du territoire de l'Etat<sup>75</sup>. A ce propos, les autorités maliennes, en déférant la situation du Nord-Mali, avaient fait état de leur incapacité en raison du retrait des services judiciaires des villes du nord, du fait de l'occupation de ces villes par les groupes armés terroristes.<sup>76</sup> En revanche, l'effondrement d'une partie substantielle de de l'appareil judiciaire fait référence à la situation dans laquelle le système judiciaire est affecté ou détruit partiellement et d'une manière telle que l'existence de la justice elle-même est remis en cause.<sup>77</sup>

Dans la situation libyenne, bien qu'ayant souligné la volonté des autorités libyennes de poursuivre et juger Saïf Al-Islam Kadhafi, la Cour a rejeté l'exception d'irrecevabilité soulevée en arguant de l'incapacité des autorités nationales du fait de l'effondrement, de la disparition ou de l'absence d'Etat. Effectivement, la Libye est dirigée depuis la chute du Colonel Kadhafi par des milices rivales se disputant le contrôle des ressources pétrolifères et gazières du pays. Sans surprise, il faut également noter la destruction de plusieurs édifices publics dont les Cours et les tribunaux. Il va sans dire qu'il s'agit d'un pays en état de délitement, voire de ruine. En outre, de nombreux magistrats et avocats sont morts durant la guerre et d'autres ont trouvé refuge à l'étranger. Cet état de fait conduit inexorablement à un effondrement substantiel de l'appareil judiciaire libyen.

Cela dit, cette situation d'effondrement de l'appareil judiciaire libyen est typique de celles des Etats post-conflits qui se retrouvent dans l'incapacité de juger les crimes internationaux compte tenu de leur complexité et de la quasi-faillite de l'Etat après une guerre. L'état de la justice ivoirienne en 2011 en est une illustration parfaite. En effet, au sortir de la crise post-électorale de décembre 2010 à avril 2011, l'administration judiciaire avait vu dix-sept (17) de ses tribunaux détruits, avec un nombre de magistrats estimé à 555 pour une population de 22 millions d'habitant, soit un juge pour 43.000 habitants.<sup>78</sup> Il lui était impossible dans ce contexte de poursuivre les auteurs présumés de crimes internationaux sur son territoire. Dès lors, l'ex-chef d'Etat ivoirien Laurent GBAGBO et son ministre de la jeunesse de l'époque Charles Blé GOUDE, ont été transférés à La Haye pour y être jugés par la Cour pour crimes contre l'humanité commis entre décembre 2010 et avril 2011. De la même façon au Rwanda,

---

<sup>75</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *op. cit.*, p. 891.

<sup>76</sup> CPI, BUREAU DU PROCUREUR, « *Situation au Mali Rapport établi au titre de l'article 53-1* », 2013, p. §137, [consulté le 10 avril 2022].

<sup>77</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *op. cit.*, p. 891.

<sup>78</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 49.



en ex-Yougoslavie, en la Sierra-Léone où les poursuites étaient impossibles eu égard à l'état de chaos de ces pays après la guerre ; ce qui avait conduit à la création de Tribunaux Pénaux Internationaux et de juridictions mixtes ou internalisées. Du reste, dans la situation centrafricaine relative à l'affaire *Bemba*, la Chambre de première instance III avait conclu à l'incapacité de l'Etat centrafricain sur le fondement de l'article 17-3 du statut de Rome<sup>79</sup>.

Toujours en Centrafrique, l'incapacité de l'Etat du fait de la partition du pays depuis 2014, dont 44% est sous contrôle des groupes armés hostiles<sup>80</sup>, a suscité la création d'une Cour Pénale Spéciale pour la Centrafrique par la mission des Nations-Unies présentes dans le pays, afin de poursuivre et juger les auteurs de graves violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Sa création est le corollaire de l'effondrement, de l'affaiblissement de son appareil judiciaire et de son indisponibilité compte tenu du fait qu'elle n'exerce pas ses prérogatives de puissances publiques sur l'ensemble de son territoire. Faute de ne pas être à mesure d'engager des poursuites au plan national, les autorités centrafricaines collaborent de façon sincère avec la CPI. A titre illustratif, Alfred YEKATOM et Patrice-Edouard NGAISSONA, deux ex-chefs de milices font l'objet de poursuites devant la cour pour crimes de guerres et crimes contre l'humanité lors de la guerre civile de 2013 à 2014<sup>81</sup>.

Aussi convient-il de souligner le fait que la Libye se trouve depuis 2013 confronté à une guerre intra-milice qui enfonce chaque jour ce pays dans le chaos, faisant craindre à une faillite de cet ou « *un point de non-retour* <sup>82</sup> » selon les mots de Bernardino León, représentant spécial des Nations-Unies pour la Libye à l'époque. La Libye depuis 2015 est sous le contrôle théorique de deux gouvernements concurrents. À l'Est du pays, le gouvernement de Tobrouk issu des élections de la Chambre des Représentants (CDR) de 2014 demeure la seule autorité reconnue par la communauté internationale. À Tripoli, siège un gouvernement soutenu par les islamistes les plus radicaux de la précédente législature, le Congrès général national (CGN).<sup>83</sup> Il serait difficile dans ces conditions de prétendre à une quelconque capacité de l'Etat libyen ou du moins, si cet Etat existe. Quel gouvernement aura la légitimité de juger les crimes internationaux commis sous le régime du Colonel Kadhafi alors que le pays dispose de deux

---

<sup>79</sup> CPI, 24 juin 2010, n° : ICC-01/05-01/08, CHAMBRE DE PREMIÈRE INSTANCE III, *LE PROCUREUR C. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO*, p. §246.

<sup>80</sup> Nadia CHAHED, « Centrafrique », [consulté le 15 avril 2022]. Disponible sur <https://www.aa.com.tr/fr/afrique/centrafrique>

<sup>81</sup> LEFIGARO « Centrafrique », sur [www.Lefgaro.fr/flash-actu/centrafrique](http://www.Lefgaro.fr/flash-actu/centrafrique), publié le 14 mars 2022, [consulté le 15 avril 2022].

<sup>82</sup> HADDAD Saïd, « La Libye, un État failli ? », *L'Année Maghreb*, CNRS Éditions, 2015.

<sup>83</sup> GALLET Archibald, « Les enjeux du chaos libyen », *Polit. Etrangere*, 2015, p. 5.



gouvernements antagonistes ? En dépit de ce constat, il faut noter que les différentes factions au pouvoir en Libye étaient toutes parties au conflit et ont également commis de graves violations des droits de l'homme et du DIH. Aura-t-on un procès impartial ? Autant de questions légitimes dans un contexte de déliquescence et de guerre continue.

Néanmoins, si l'effondrement total ou substantiel de l'appareil judiciaire libyen sont avérés en vertu de l'article 17-3 du statut de Rome, au regard de la destruction des cours et tribunaux et d'un personnel judiciaire faible. Il convient de vérifier également la capacité de l'Etat libyen à offrir des garanties de protection aux victimes, aux accusés, aux témoins, à valablement mener les enquêtes et réunir les preuves sur toute l'étendue du territoire libyen.

## **B - L'indisponibilité de l'appareil judiciaire : L'incapacité à protéger les victimes, accusés et témoins**

L'incapacité de l'Etat à protéger les victimes, accusés et témoins dans le cadre d'une procédure judiciaire témoigne de l'effondrement de son appareil judiciaire. Dans le statut de Rome, l'article 17-3 qualifie cette incapacité d'« *indisponibilité de l'appareil judiciaire* ». Cette indisponibilité est caractérisée par l'impossibilité de saisir l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoignages nécessaires ou de mener à bien la procédure.<sup>84</sup> En effet, elle renvoie aux situations où l'appareil judiciaire de l'Etat est défaillant ou n'est pas en position d'instruire diligemment l'affaire ou de mener la procédure d'une autre façon.<sup>85</sup> Peut relever de ce cas de figure selon Aziz MBAYE, *la situation dans laquelle la responsabilité du traitement des crimes a été retirée aux organes normalement compétents pour être confiée à des instances sous contrôle d'un gouvernement hostile aux poursuites. L'attention pourra être portée au moment de la détermination sur les amnisties, l'existence de législation discriminatoire ou encore l'impossibilité d'obtenir effectivement l'exécution des mandats d'arrêt ou d'injonctions de produire des éléments de preuves décisifs.*<sup>86</sup> Ainsi, la détermination renvoie-t-elle à la capacité de l'Etat en cause, de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuves et les témoignages nécessaires ou de mener autrement à bien la procédure.<sup>87</sup>

---

<sup>84</sup> Article 17-3 du statut de Rome

<sup>85</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, Éditions A. Pedone, 2019, p. 892.

<sup>86</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *op. cit.* en

<sup>87</sup> *Ibid.*



Dans le cas d'espèce, la Libye fait face à une situation complexe d'insécurité croissante depuis la chute du Colonel Kadhafi. La complexité de la guerre actuelle vient du fait que la Libye doit faire face en réalité à une superposition de conflits. À l'échelle nationale, la confrontation entre anciennes et nouvelles élites recoupe partiellement un clivage entre islamistes et sécularistes mais trouve d'abord ses racines dans la concurrence économique entre les différentes villes du littoral.<sup>88</sup> Au niveau international, la Libye constitue désormais un front opposant le djihadisme international aux puissances séculières de la région. L'État islamique (EI) a signé par le sang sa présence en Libye et en Tunisie, revendiquant une série d'attaques et d'exécutions suivant le mode opératoire de son pendant irakien. L'Égypte et les Émirats interviennent directement dans le conflit aux côtés du gouvernement de Tobrouk, tandis que le Qatar et le Soudan soutiennent certaines milices islamistes en Cyrénaïque. Le Sud du pays qui jouit d'une autonomie de fait, est devenu le refuge de bandes armées de toutes origines ayant pris part aux différents conflits régionaux.<sup>89</sup>

Cette situation d'insécurité manifeste rend impossible la poursuite de l'accusé Saïf Al-Islam Kadhafi, pour meurtres et persécutions constitutifs de crimes contre l'humanité. Par ailleurs, la Libye est confrontée à deux gouvernements qui revendiquent simultanément la légitimité de présider aux destinées du pays. Et pourtant, Saïf Al-Islam Kadhafi est détenu par une milice hostile au gouvernement de Tripoli, qui exerce des poursuites à son encontre et refuse sa remise aux autorités Tripolitaines. En outre, cette situation d'insécurité chronique rend difficile la collecte de preuves, compte tenu du fait que les crimes ont eu lieu sur l'ensemble du territoire libyen, disséminant ainsi les éléments de preuves.

Aussi, faut-il relever que les crimes ont été commis par l'ensemble des parties belligérantes et leurs alliés. Une telle situation ne peut satisfaire l'exercice de poursuites impartiales, quand il est d'une évidence que ces factions rivales sont peu soucieuses du respect des droits de l'homme, toute chose n'offrant aucune garantie de protection et de sécurité aux victimes et témoins. Au regard de tous ces éléments, bien que les autorités de Tripoli aient fait montre de leur volonté de poursuivre Saïf Kadhafi, force est de constater, qu'elles en sont incapables en raison de l'insécurité ambiante dans le pays et de l'effondrement de l'appareil judiciaire libyen, n'étant donc pas de nature à offrir des garanties minimales de conduite d'un procès équitable.

---

<sup>88</sup> GALLET Archibald, « Les enjeux du chaos libyen », *Polit. Etrangere*, 2015, p. 2.

<sup>89</sup> *Ibid.*, p. 3.



En conséquence, la Chambre d'appel, s'appuyant sur les conclusions de la Chambre préliminaire a déclaré l'Etat libyen incapable. Les juges se sont fondés dans leur raisonnement sur les éléments de faits. Tout d'abord, ils ont estimé que les autorités libyennes étaient incapables d'assurer le transfert de l'accusé depuis son centre de détention sous contrôle des rebelles vers une prison d'Etat.<sup>90</sup> La Chambre a ensuite remis en cause la capacité des autorités à obtenir des témoignages nécessaires, d'exercer un contrôle sur certains centres de détention ou d'assurer la protection des témoins.<sup>91</sup> Enfin, la chambre d'appel estime que les représentants légaux de Saïf Kadhafi font face à de nombreux risques.<sup>92</sup>

De ce qui précède, il est loisible de conclure à l'incapacité de l'Etat libyen à juger l'accusé Saïf Al-Islam Kadhafi, en raison notamment de l'effondrement de son système judiciaire parce qu'il se trouve dans une situation telle qu'il ne peut réellement exercer sa compétence sur les crimes commis sur son territoire.<sup>93</sup> Cette incapacité conduit de facto à la recevabilité de l'affaire devant la CPI. Par ailleurs, bien que les intérêts de la justice et l'incapacité des autorités nationales à juger soient des éléments d'une importance capitale dans l'appréciation des conditions de recevabilités d'une affaire par la Cour, il n'en demeure pas moins que le critère fondé sur les graves violations des droits humains et du droit international humanitaire occupe une place importante.

## **Section 2 - Les violations graves des droits humains comme fondement de la recevabilité de l'affaire devant la Cour**

La CPI a été instituée pour connaître des crimes internationaux et en réprimer. Après avoir démontré l'incapacité de la justice libyenne à mener à bien les enquêtes et juger convenablement Saïf Al-Islam Kadhafi, la défense de ce dernier invoquait dans l'exception d'irrecevabilité soulevée en 2018, le jugement dont l'accusé avait fait l'objet en Libye et l'amnistie qui lui a été octroyée après sa condamnation. De son côté, La Chambre préliminaire a estimé que le principe *Ne bis in idem* soulevé par la défense, n'était pas applicable et que l'amnistie dont il a bénéficié était incompatible avec les droits humains. Il s'agira donc

---

<sup>90</sup> GUELDICH Hajer « La CPI et le cas de la Libye : affaires El Snoussi et Seif El Islem Kadhafi », *FSJPST*, 3e numéro de la Revue tunisienne des sciences juridiques, CPU, 2018/1, n°3, p. 13.

<sup>91</sup> *Ibid.*

<sup>92</sup> *Ibid.*

<sup>93</sup> « La Cour pénale internationale et l'Afrique », sur *AFRILEX* [en ligne], publié le 23 février 2015, p. 13, [consulté le 15 avril 2022].



d'analyser ces deux arguments au regard de la violation des droits humains en tant que fondement de la recevabilité d'une affaire devant la Cour.

## § 1 - L'inapplicabilité du principe *Ne bis in idem* dans l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi

Le principe *ne bis in idem* compte au titre des principes généraux du droit pénal. C'est un principe fondamental qui trouve son origine dans le principe de droit Romain « *nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*<sup>94</sup> » qui signifie que *nul ne peut être poursuivi ou condamné deux fois en raison des mêmes faits*<sup>95</sup>. En droit international pénal, il a été appliqué de façon atypique devant les TPI, et a été intégré comme un dispositif essentiel dans le statut de Rome. Devant la CPI, il est prévu à l'article 20 de son statut et n'est applicable qu'en l'absence de décision définitive rendue par les autorités judiciaires nationales. Il arrive parfois, qu'une décision même définitive ne fasse pas obstacle à la compétence de la Cour ; pour ce faire, il faudrait donc qu'elle ne constitue pas une manœuvre de soustraction de l'accusé à la justice, favorisant ainsi l'impunité.

### A - L'absence d'un jugement définitif en Libye

Le principe *ne bis in idem* ou *non bis in idem* est reconnu par tous les instruments de protection des droits de l'homme. Il signifie d'une manière générale, que nul ne peut être jugé deux fois pour les mêmes faits. Selon le PIDCP de 1966, il s'entend du fait que « *Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure de chaque pays*<sup>96</sup>. » L'objectif initial à travers ce principe est la protection des citoyens contre l'arbitraire de l'Etat. En revanche dans son acception nationale, il s'entend du fait qu'aucun jugement étranger ne puisse faire office de premier jugement, compte tenu de la nature *souverainiste* du droit pénal.<sup>97</sup> Cependant, il est loisible de constater une évolution significative dans la fonction du principe *Ne bis in idem* avec l'avènement du droit international pénal, notamment par le truchement des Tribunaux Pénaux Internationaux. D'une fonction de protection de l'accusé en

---

<sup>94</sup> ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruylant, 2018, p. 86.

<sup>95</sup> *Ibid.*

<sup>96</sup> Article 14-7 du PIDCP, disponible sur <https://www.ohchr.org/fr/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>

<sup>97</sup> *Les grands arrêts de droit international pénal*, Dalloz, 2021, p. 81.



droit interne, il joue désormais un rôle d'articulation de compétences concurrentes entre les différentes juridictions.<sup>98</sup> En effet, devant les TPI, ce rôle d'articulation de compétence se traduisait par leur primauté absolue sur les juridictions nationales. Ainsi, devant le TPIR, aucune poursuite au niveau national n'était possible si la personne avait été déjà jugé pour les mêmes faits devant lui<sup>99</sup>. l'inverse était possible. Nous constatons donc sur le plan international, un effritement de la protection de l'accusé. Devant la CPI, le principe *ne bis in idem* consacré à l'article 20 du statut a une triple approche.

D'abord, l'alinéa 1 de l'article 20 dispose « Sauf disposition contraire du présent statut, nul ne peut être jugé par la Cour pour des actes constitutifs de crimes pour lesquelles il a déjà été condamné ou acquitté par elle ». Ce paragraphe s'inscrit dans une logique d'articulation de compétence intra-juridictionnelle à la cour.<sup>100</sup>

Ensuite l'alinéa 2 affirme « Nul ne peut être jugé par une autre juridiction pour un crime visé à l'article 5 pour lequel il a déjà été condamné ou acquitté par la Cour ». Le paragraphe 2 quant à lui, consacre une approche inter-juridictionnelle du principe, lorsque la CPI s'est déjà prononcée dans une affaire et qu'une juridiction nationale veut juger ultérieurement l'affaire *in idem*.<sup>101</sup> Néanmoins, il n'empêche pas qu'un individu déjà jugé par la Cour puisse être jugé par des juridictions nationales pour des crimes ne relevant pas de sa compétence. Ce fut le cas de Laurent Gbagbo et Blé GOUDE acquittés par la Cour mais ayant fait l'objet de poursuites et de condamnations en Côte d'Ivoire pour atteinte à la sûreté de l'Etat.

Enfin, l'alinéa 3 dispose « Quiconque a été jugé par une autre juridiction pour un comportement tombant aussi sous le coup des articles 6, 7, 8 ou 8 *bis* ne peut être jugé par la Cour que si la procédure devant l'autre juridiction :

- a) Avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour ; ou
- b) N'a pas été au demeurant menée de manière indépendante ou impartiale, dans le respect des garanties d'un procès équitable prévues par le droit International, mais d'une manière qui, dans les circonstances, était incompatible avec l'intention de traduire l'intéressé en justice. » Cet

---

<sup>98</sup> BERNARD Diane, « Du principe *ne bis in idem* à trois propositions pour une théorie du droit international pénal (thèse soutenue en juin 2011) » [en ligne], p. 12, [consulté le 29 avril 2022].

<sup>99</sup> Article 9 du statut du TPIR

<sup>100</sup> FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale*, Éditions A. Pedone, 2019, p. 947.

<sup>101</sup> *Ibid.*, p. 948.





alinéa fait référence à un jugement rendu avant la Cour pour les crimes relevant de sa compétence. Le principe *ne bis in idem* empêche la Cour de connaître de l'affaire sauf dans le cas d'un procès de façade ou en cas de défaillance dans les poursuites. La structuration de l'article 20 offre une brèche à la Cour afin d'avoir un droit de regard sur les poursuites au niveau national. Il s'ensuit que le principe *ne bis in idem*, en tant qu'instrument de protection de l'accusé est marginalisé au profit de la Cour.

Dans la situation libyenne, l'exception d'irrecevabilité soulevée par M. Kadhafi en première instance portait sur la décision de la procédure pénale en Libye à son encontre en vertu des articles 17(1)(c) et 20(3) du Statut de Rome.<sup>102</sup> La défense de l'accusé soutenait qu'il avait été jugé et condamné en Libye en 2015, puis libéré en 2016 pour les faits lui étant reprochés par la Cour ; que par conséquent, celle-ci devrait abandonner les poursuites à son égard. Mais la Chambre préliminaire expose un avis contraire et estime que l'article 20-3 ne joue qu'en présence d'un jugement final. Dès lors, la question posée à la Cour était donc de savoir que faut-il entendre par « jugement final » ?

Pour la Cour, pour qu'un jugement puisse être considéré comme définitif, il faut au niveau national, un procès achevé, ayant abouti à une condamnation ou un acquittement définitif qui a acquis « l'autorité de la chose jugée ».<sup>103</sup> Or dans la situation de Saïf Al-Islam Kadhafi, il avait été jugé et condamné par une cour d'assise de première instance de Tripoli, ce qui suppose que la décision n'est pas définitive et donc toujours susceptible de recours en appel. En outre, Saïf Al-Islam Kadhafi avait été condamné *in absentia* (par contumace), et en vertu de la loi libyenne, un nouveau procès devrait s'ouvrir lorsque les autorités judiciaires libyennes auraient obtenu son transfèrement.<sup>104</sup> Dans ce contexte, la Chambre préliminaire tout en rappelant la jurisprudence de *l'affaire Bemba* et la pratique des TPI, explique que l'article 20 suppose *un acquittement ou une condamnation définitifs*, et qu'un simple jugement au fond ne suffisait pas à déclencher l'activation du principe *ne bis in idem*, en dépit des arguments de la défense pour qui un simple jugement au fond suffit à déclencher le *ne bis in idem* et dessaisir la cour de l'affaire.<sup>105</sup> Par ailleurs, en réponse à un argument présenté par la défense, la Chambre rajoute qu'il ne lui revient pas de contester l'exactitude des jugements rendus par les juridictions

---

<sup>102</sup> « Cour pénale internationale », sur *Blog - Droit International Pénal* [en ligne], [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>103</sup> ICC, 9 mars 2020, n° No. ICC-01/11-01/11, *on the appeal of Mr Saif Al-Islam Gaddafi against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled 'Decision on the "Admissibility Challenge by Dr. Saif Al-Islam Gaddafi pursuant to Articles 17(1)(c), 19 and 20(3) of the Rome Statute"' of 5 April 2019*, §35, [consulté le 8 février 2022].

<sup>104</sup> *Ibid.* §35.

<sup>105</sup> *Ibid.* §35-47.



des États, sauf s'il existe des raisons impérieuses de le faire, au risque de s'ingérer de manière injustifiée dans les affaires judiciaires internes.<sup>106</sup> On peut l'illustrer à travers l'affaire Simone Gbagbo où la Côte d'Ivoire refusait son transfèrement vers la Cour car elle faisait l'objet de poursuites en interne alors que le principe *ne bis in idem* exige un jugement définitif.

En appel, la Chambre confirme que le Statut de Rome impose un jugement définitif au fond, rejetant définitivement l'argument de la défense selon lequel si le caractère définitif était requis, le texte de l'article 20-3 du statut de Rome l'aurait expressément indiqué. Elle rappelle que cette exigence est conforme au principe de complémentarité de la Cour qui reconnaît le rôle principal des États d'enquêter et de juger les affaires. Cette position de la Chambre préliminaire peut être critiquée. Si tant est que Saïf Al-Islam Kadhafi ait été jugé par défaut en première instance, la possibilité d'un jugement définitif dans cette affaire ne devrait pas constituer une condition de recevabilité de l'affaire devant la Cour. Etant donné que l'accusé pourrait être jugé ou faire appel de sa condamnation, la Cour aurait dû participer à l'effectivité du procès en interne et exiger que l'accusé soit remis aux autorités de Tripoli. Partant, pour des raisons plus pratiques, Comment la cour peut-elle obtenir le transfèrement de l'accusé à la Haye, si les autorités de son propre pays peinent à le saisir ? Nous estimons qu'il aurait été plus judicieux pour la Cour d'avoir une approche pragmatique et suivre par conséquent, l'état d'avancement de la procédure avant de se prononcer sur sa recevabilité comme elle a eu à le faire dans l'*Affaire Simone Gbagbo* relative à l'exception d'irrecevabilité soulevée par les autorités judiciaires ivoiriennes. Cette volonté de vouloir juger un individu déjà jugé au niveau national peut paraître comme une ingérence judiciaire injustifiée. Par ailleurs l'article 20-3 écarte le principe *ne bis in idem* si les procédures nationales ont été menées dans le but de soustraire l'individu de sa responsabilité pénale ou en cas de défaillance de l'Etat, ce qui supposerait une ingérence judiciaire, une idée réfutée par la Chambre d'appel.<sup>107</sup> Il n'en demeure pas moins qu'une telle interprétation puisse être constitutive de violations des droits de la défense puisque l'accusé pourrait se voir juger doublement devant la Cour alors qu'il a déjà fait l'objet de poursuites et de jugements au niveau interne.

A cet égard, une telle conception du *ne bis in idem* traduit ce qu'on pourrait qualifier d'un « impérialisme judiciaire » de la Cour censée être complémentaire aux juridictions internes, qui malgré des procès au niveau national a tendance à les réfuter pour justifier sa

---

<sup>106</sup> ICC, 9 mars 2020, n° No. ICC-01/11-01/11, *on the appeal of Mr Saïf Al-Islam Gaddafi against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled 'Decision on the "Admissibility Challenge by Dr. Saïf AllIslam Gadafi pursuant to Articles 17(1)(c), 19 and 20(3) of the Rome Statute"' of 5 April 2019*, p. §54, [consulté le 8 février 2022].

<sup>107</sup> *Ibid.*



compétence, ce qui traduit une immixtion dans les affaires judiciaires internes.<sup>108</sup> Quid de la souveraineté pénale des Etats ? Néanmoins, la position de la CPI à l'instar de la pratique des TPI quant au principe *ne bis in idem* en tant qu'instrument de répartition de compétences entre la Cour et les juridictions nationales, peut se justifier par l'esprit qui a sous tendu à la création de la CPI, à savoir la lutte contre l'impunité en raison de nombreux simulacres de procès organisés au niveau interne afin de se soustraire à la compétence de la Cour.

## **B - La finalité du principe *ne bis in idem* : la lutte contre l'impunité**

Face aux différentes situations de guerres ayant entraîné de graves violations des droits de l'homme et du DIH, la communauté internationale sous l'égide du Conseil de sécurité de l'ONU, a de façon judicieuse, estimé que l'impunité des auteurs de telles atrocités étaient susceptibles de menacer la paix et la sécurité internationales. Partant, le Conseil de sécurité avait procédé à une interprétation extensive de la Charte des Nations-Unies en créant les TPI. L'objectif était de juger les auteurs de crime de guerre, crimes contre l'humanité et de génocide commis respectivement en ex-Yougoslavie et au Rwanda. Dans le statut de ces juridictions, les articles 8 et 9 leur accordaient une primauté juridictionnelle et les articles 9 et 10 établissant le principe *ne bis in idem*, apparaissaient comme un élément contribuant à organiser cette primauté.<sup>109</sup> Dans cet ordonnancement juridique, le principe *ne bis in idem* n'était plus non seulement un droit de l'accusé, mais un instrument majeur dans la lutte contre l'impunité. Pareillement, la CPI, héritière de ces juridictions *ad hoc*, s'inscrit dans cette logique de lutter activement et efficacement contre l'impunité sous toutes ses formes. Ainsi, dans le Préambule du Statut de Rome, il est réaffirmé sa détermination à « *mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes*<sup>110</sup>. »

Il est loisible de constater qu'à l'issue d'un conflit armé, l'impunité subsiste dans de nombreuses situations, souvent du fait de la destruction du pays ou de l'effondrement de son appareil judiciaire. En conséquence, la CPI intervient à titre complémentaire pour pallier cette incapacité. Toutefois, dans certaines situations, les autorités ont tendance à organiser des procès factices dans l'optique de se soustraire à la compétence de la Cour. Par exemple en Côte

---

<sup>108</sup> Cf l'affaire Simone Gbagbo

<sup>109</sup> DIANE BERNARD, « Les solides frontières du principe *ne bis in idem* : fondements et objectifs en droit européen et international », p. 12.

<sup>110</sup> Préambule du statut de Rome de 1998



d'Ivoire, notamment dans l'*Affaire Simone Gbagbo*, les autorités ivoiriennes refusaient son transfèrement à La Haye et avaient soulevé une exception d'irrecevabilité en ce sens, au motif que des poursuites étaient engagées devant les juridictions nationales au sens de l'article 17-1 du statut de la Cour. Cette exception sera rejetée par la Chambre préliminaire puis confirmée en appel alléguant que les autorités nationales de la Côte d'Ivoire ne prenaient pas de mesures *tangibles*, « *concrètes et progressives* » pour déterminer si Simone GBAGBO était pénalement responsable du même comportement que celui allégué dans le cadre de l'affaire portée devant la Cour. Ce qu'il faut retenir de cette affaire, c'est le fait que l'article 20 relatif au *ne bis in idem* doit être lu en conjonction avec l'article 17 dans le cadre de la recevabilité d'une affaire portée devant la CPI. Face à une pression constante de la Cour sur les autorités ivoiriennes, les juridictions ivoiriennes ont montré leur volonté en accélérant le processus judiciaire ayant abouti à une condamnation de Simone GBAGBO le 10 mai 2015. Si par la suite, le verdict de la cour d'Assises d'Abidjan ne portait pas sur les mêmes faits, elle aura tout de même permis à la Côte d'Ivoire d'intégrer dans son Code pénal les crimes prévus dans le statut de Rome, compte tenu du fait que les faits constitutifs de crimes contre l'humanité pour lesquels Simone GBAGBO était poursuivie devant la CPI, ne figurait pas dans le Code pénal ivoirien d'alors. Cette intégration des crimes relevant de la Cour dans le corpus législatif ivoirien a permis en 2021 de condamner Amadé OUEREMI, un ancien seigneur de guerre, à la prison à perpétuité pour crimes contre l'humanité.

Parallèlement dans l'*Affaire Bemba*, la défense de l'accusé avait soutenu l'irrégularité des poursuites engagées par la CPI en raison de la violation du principe *ne bis in idem* et du principe de complémentarité, arguant que l'ordonnance de non-lieu revêtait la forme d'une décision définitive et mettait fin par conséquent aux procédures devant la Cour.<sup>111</sup> Mais la Cour écartait les motifs soulevés par la défense en alléguant que le traitement de l'affaire devant elle était dû à un renvoi opéré par l'Etat centrafricain à la suite du prononcé de l'ordonnance de non-lieu.<sup>112</sup> Il convient de relever que dans cette décision, la Cour a suivi selon Jean Albert et Jean-Baptiste Merlin, une approche teintée de « réalisme juridique » en raison des vices apparents de la procédure relative aux décisions prises par les autorités judiciaires centrafricaines.<sup>113</sup>

Dans la situation libyenne, notamment dans l'*Affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, la Cour a fait abstraction du principe *ne bis in idem* au motif que les poursuites engagées contre l'accusé

---

<sup>111</sup> CPI, 24 juin 2010, n° : ICC-01/05-01/08, CPI, *SITUATION EN RÉPUBLIQUE CENTRAFRICAINE AFFAIRE LE PROCUREUR C. JEAN-PIERRE BEMBA GOMBO*, p. §84.

<sup>112</sup> *Ibid.*, p. §261.

<sup>113</sup> ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruylant, 2018, p. 97.



différait de celles devant la Cour. En effet, Saïf Al-Islam Kadhafi était poursuivi pour des faits d'assassinats, de pillages et sabotages, d'actes portant atteinte à l'union nationale, de complicité dans l'incitation au viol et de recrutement de mercenaires africains<sup>114</sup>. Tandis qu'il était poursuivi par la CPI pour meurtres et persécutions constitutifs de crimes contre l'humanité. La distinction établie par la Chambre préliminaire sur les faits est capitale puisque le *ne bis in idem* ne joue que pour les mêmes faits (*Idem factum*) et pour la même personne. Cette nécessité de prouver que les faits sont identiques permet de lutter activement et résolument contre l'impunité en évitant les procès de façade qui pourraient être organisés au niveau national. Par ailleurs, bien que le principe *ne bis in idem* tel qu'articulé permet de lutter contre l'impunité, son usage par la Cour peut néanmoins, être susceptible de présenter des risques d'abus judiciaires. A ce propos, pour certains auteurs, l'article 20 aurait une visée de *sévérité pénale*<sup>115</sup> du fait qu'il vise à réfuter les procès « factices » et empêcher l'accusé d'être soustrait à sa responsabilité pénale. Cela suppose qu'une peine prononcée par les juridictions nationales jugée trop clémentes par la Cour pourrait entraîner sa compétence *in idem*, ce qui sous-tendrait qu'il faille requérir une sentence plus lourde au risque de voir la procédure nationale invalidée. Cette interprétation « répressive » du principe comme contribuant à une culture punitive entrerait en contradiction avec son fondement premier de protection de l'accusé.<sup>116</sup>

De plus, l'article 20-3 fait courir un risque d'immixtion de la Cour dans les procédures nationales en exigeant une indépendance et une impartialité dans les poursuites ainsi que les garanties de procès équitable. Cette disposition fait de la Cour le juge de la qualité des procédures judiciaires internes alors qu'elle n'a aucune compétence en matière de droits de l'homme, et que son Statut ne contient aucune disposition expresse faisant mention d'une obligation de garanties de procès équitable à l'égard des Etats. Par conséquent, étant dépourvue d'une quelconque compétence en matière de droits de l'homme, elle ne peut imposer aux Etats aucune obligation en la matière. Il faut tout de même nuancer ce déni de compétence de la CPI en matière de droits d l'homme car dans *l'Affaire Al Senoussi*, la Chambre d'appel avait admis qu'il pouvait y avoir des circonstances où les violations des droits du suspect sont telles que les procédures ne peuvent plus être regardées comme capables de fournir une véritable forme de justice au suspect. Ces procédures-là doivent être considérées comme incompatibles avec

---

<sup>114</sup> « Saïf al-Islam Kadhafi condamné à mort », sur *Wwww.rtl.fr* [en ligne], [consulté le 10 avril 2022].

<sup>115</sup> DIANE BERNARD, « Les solides frontières du principe *ne bis in idem*: fondements et objectifs en droit européen et international », p. 17.

<sup>116</sup> *Ibid.*



l'intention de traduire le suspect en justice.<sup>117</sup> Le principe *ne bis in idem* a de forts risques de transformer le principe de complémentarité en principe de cumul<sup>118</sup> dans certains cas, dans la mesure où un individu condamné par les juridictions internes définitivement peut être poursuivi devant la Cour si cette dernière estime qu'il s'agit d'un procès visant à le soustraire de sa responsabilité pénale. Il y'a un donc pour l'accusé un risque d'être poursuivi doublement avec toutes les conséquences que cela emporte.

Aussi, l'article 20-2 expose-t-il l'individu à une poursuite en droit interne pour des crimes de droit commun après avoir été jugé par la Cour. On retrouve ici une position contraire à celle adoptée par les TPI. Cette pression constante d'être soumis à des poursuites judiciaires tant devant les juridictions internes que la CPI, peut s'analyser comme un « harcèlement » ou « un acharnement judiciaire », effritant ainsi le caractère *protecteur* du principe *ne bis in idem*. A titre illustratif, la situation de Germain Katanga nous paraît pertinent. En effet, il a été l'objet de poursuites par les autorités nationales congolaises après avoir purgé sa peine relative à sa condamnation par la CPI. Pourtant le juge international doit être également guidé par l'importance de préserver les droits de la défense, principalement contre le harcèlement judiciaire et le pour le droit d'être un instrument suffisamment flexible pour assurer une justice « juste ».<sup>119</sup>

De manière comparable, le fait que l'article 20 ne fasse référence qu'aux décisions judiciaires définitives et exclut *de facto*, les enquêtes et autres procédures relatives aux poursuites judiciaires peut susciter dans une certaine mesure des regrets. Dans *l'affaire Bemba* précédemment évoquée, la Cour a écarté le principe *ne bis in idem* pour défaut de jugement après l'ordonnance de non-lieu rendu par les juridictions centrafricaines, alors que les enquêtes ont dument été menées de façon indépendante et impartiale. Cette conception de corrélérer nécessairement le principe à un jugement au fond traduit une culture purement punitive de son utilisation, alors que toute poursuite judiciaire n'entraîne guère nécessairement un procès au fond. Nous pensons qu'il serait plutôt judicieux pour la cour d'adopter une conception « équilibrée » du principe *ne bis in idem* dans la lutte contre l'impunité tout en ayant à l'esprit, la garantie des droits de l'accusé, ce qui éviterait des frictions entre la cour et les Etats dans lesquels, elle enquête.

---

<sup>117</sup> GUELDICH Hajer,», « *La CPI et le cas de la Libye: affaires El Snoussi et Seif El Islam Kadhafi* », *FSJPST, 3e numéro de la Revue tunisienne des sciences juridiques, CPU, 2018/1, n°3, p.8*

<sup>118</sup> ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruylant, 2018, p. 94.

<sup>119</sup> *Ibid.*, p. 95.



On s'aperçoit que le principe *ne bis in idem* en droit international a été articulé de telle manière qu'il puisse empêcher l'impunité de sévir à travers la manifestation de simulacres de procès au niveau national dans un dessein de se soustraire à la compétence de la Cour. Toutefois, dans l'*Affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, en sus du principe *ne bis in idem*, la défense avait soulevé l'amnistie dont avait bénéficié Saïf Al-Islam, comme motif d'irrecevabilité de l'affaire devant la Cour.

## **§ 2 - L'incompatibilité des amnisties avec les violations graves des droits humains**

L'amnistie du grec *amnēstia*, signifie étymologiquement oubli, pardon. Juridiquement, l'amnistie désigne un acte législatif ayant pour effet l'effacement rétroactif des faits punissables auxquels elle s'applique. Selon l'article 133-9 du Code pénal français, L'amnistie efface les condamnations prononcées. Elle entraîne, sans qu'elle puisse donner lieu à restitution, la remise de toutes les peines. Ainsi, elle rétablit l'auteur ou le complice de l'infraction dans le bénéfice du sursis qui avait pu lui être accordé lors d'une condamnation antérieure. Généralement appliqué en droit interne, le plus souvent au terme d'une guerre, son application en droit international pénal a suscité parfois des polémiques sur son opposabilité ou non aux crimes internationaux. La contestation vient du fait qu'elle serait incompatible aux idéaux et principes de justice internationale contenus dans les différents instruments internationaux des droits de l'homme. Une incompatibilité confirmée par une jurisprudence internationale en la matière.

### **A - L'incompatibilité à raison de la nature grave des violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire**

Amnistier un crime, c'est le faire tomber dans l'oubli, c'est l'effacer de la mémoire collective de la société. Cette idée est incompatible avec les droits des victimes de violations graves du DIH à la vérité, justice et à la réparation, lesquels sont prévus dans tous les instruments internationaux en matière de droits de l'homme. Subséquemment, en procédant à une amnistie des crimes internationaux ou des violations graves du DIH, on favorise l'impunité, l'injustice et on suscite chez les victimes des ressentiments. Prenant en compte la particulière gravité des droits humains et du DIH, le droit international pénal a consacré l'imprescriptibilité des crimes internationaux.



L'imprescriptibilité selon le Lexique des termes juridiques<sup>120</sup>, désigne le caractère d'un droit ou d'une action insusceptible de s'éteindre par prescription. Dans le cadre des crimes internationaux, elle suppose la répression des crimes et la poursuite de leurs auteurs en tout temps et en tout lieu afin d'éviter que ces crimes ne tombent dans l'oubli collectif. Fort de ce constat, il y'a donc une corrélation entre l'imprescriptibilité des violations graves des droits humains et du DIH et le refus des amnisties. Pour ce faire, l'imprescriptibilité des crimes internationaux a été reconnue universellement à travers sa consécration tant par des textes législatifs que par la jurisprudence nationale et régionale. A titre illustratif, en France, *la loi du 26 décembre 1964 relative à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité*. Une application en a été faite en 1985 par la Cour de cassation française<sup>121</sup> dans l'affaire *Klaus Barbie*.<sup>122</sup> La Cour de justice de la CEDEAO a reconnu le caractère imprescriptible des crimes les plus graves dans le cadre de l'affaire *Hissène Habré* en 2013. Au niveau européen, le Conseil de l'Europe a adopté *la Convention Européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974*. Cette convention faisait suite à celle des Nations-Unies du 26 novembre 1968 sur *l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité*. Enfin, l'article 29 du statut de Rome prévoit l'imprescriptibilité des crimes relevant de la compétence de la CPI. Etant donné que l'amnistie a pour objectif d'effacer rétroactivement le caractère répréhensible des faits visés, elle nie le principe d'imprescriptibilité<sup>123</sup> des violations graves des droits humains et du DIH. A cet égard, il y'a antinomie entre l'amnistie et le caractère imprescriptible des crimes internationaux.

Par contraste, force est de constater qu'aucun statut d'une juridiction pénale internationale ne fait mention de l'amnistie, ni même le Statut de Rome créant la CPI. Il n'existe donc aucune interdiction explicite faites aux Etats d'adopter des lois d'amnisties couvrant les crimes internationaux<sup>124</sup> ou les violations graves du DIH, encore moins une norme explicite empêchant qu'une loi d'amnistie déjà adoptée, ne fasse obstacle à l'action pénale.<sup>125</sup> Cependant, l'interdiction des amnisties en droit international pénal peut être déduite de l'obligation faite

---

<sup>120</sup> GUINCHARD Serge, DEBARD Thierry et ALBERT Jean-Luc (dir.), *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 2014, p. 525.

<sup>121</sup> Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 20 décembre 1985, 85-95.166, Bulletin criminel 1985 n° 407, disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007064048>. Consulté le 30 janvier 2022

<sup>122</sup> *Les grands arrêts de droit international pénal*, Dalloz, 2021, p. 86.

<sup>123</sup> ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruylant, 2018, p. 48.

<sup>124</sup> FRULLI Micaela, « Le droit international et les obstacles à la mise en oeuvre de la responsabilité pénale pour crimes internationaux, in A.Cassese, M.Delmas-Marty (dir.), *Crimes internationaux et juridictions internationales*, Paris, PUF, 2002, pp.215-253 » [en ligne], p. 29, [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>125</sup> *Ibid.*





aux Etats par les différentes conventions internationales de protection des droits de l'homme où par une tendance à consacrer l'interdiction des amnisties aux violations graves du DIH en une norme coutumière.

Ainsi, les articles IV et V de la *Convention pour la Prévention et la Répression du Crime de Génocide de 1948* obligent les Etats à prendre toutes les mesures législatives nécessaires afin de sanctionner les personnes ayant commis un crime de génocide. *Les Conventions de Genève de 1949* commandent aux Etats de « juger ou extraditer » les personnes qui se seraient rendues coupables des infractions graves du DIH<sup>126</sup> en vertu de la maxime latine *Aut dedere, aut judicare*,<sup>127</sup> quand on sait que certains criminels internationaux ont tendance à s'exiler du pays dans lequel ils ont commis leurs forfaits pour un autre, dans le dessein d'échapper à la justice. Par analogie, la *Convention des Nations-Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* enjoint aux Etats d'intégrer dans leur dispositif législatif la nécessité de punir tout acte de torture. Quoiqu'il en soit, les obligations contenues dans ces différentes conventions lient conventionnellement les Etats, et le non-respect par ceux-ci constitue un fait internationalement illicite et engage par conséquent, leur responsabilité internationale pour fait illicite. C'est cette obligation qui a amené l'Etat du Sénégal sous l'égide de l'UA à ouvrir le procès contre Hissène Habré en 2012 dans le cadre des Chambres extraordinaires africaines au sein des tribunaux sénégalais.<sup>128</sup>

Du côté des juridictions pénales internationales, il convient de relever que leurs statuts ne font aucunement référence à l'interdiction des amnisties dans le cadre des crimes internationaux ou des violations graves du DIH. Cela étant, en procédant à une interprétation et une déduction de leurs statuts, on pourrait parvenir à l'idée qu'ils interdisent les amnisties à leur égard. Dans le cadre des TPI, bien que leurs statuts ne mentionnent pas explicitement les amnisties, la primauté qui leur était conférée sur les juridictions nationales, imposant donc aux Etats l'obligation de coopérer avec eux, excluent *de jure*<sup>129</sup> l'applicabilité de l'amnistie aux crimes relevant de leur compétence en ce sens que les amnisties ne s'appliquent pas à eux, et que compte tenu de l'article 27 de la CVDT qui dispose qu'« un Etat ne peut pas se prévaloir de ses normes internes pour ne pas respecter un traité ».

---

<sup>126</sup> Article 49 Conv I, article 50 Conv II, article 129 Conv III et article 146 Conv IV.

<sup>127</sup> Formule latine signifiant « extraditer ou juger »

<sup>128</sup> CII, Belgique Sénégal, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extraditer*, 20 juillet 2012, disponible sur <https://www.icj-cij.org/fr/affaire/144>

<sup>129</sup> De droit



De la même façon dans le Statut de la CPI, aucune norme ne prohibe explicitement les amnisties. Néanmoins, l'interprétation téléologique du statut de Rome fait transparaître subrepticement une proscription sans équivoque des amnisties à l'endroit de la Cour. D'abord, il faut au préalable rappeler que la Cour a été instituée dans le but de mettre un terme à l'impunité dans le monde d'où sa vocation universelle. Ainsi, dans le Préambule de son Statut, elle réaffirme sa philosophie selon laquelle « *les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale* ». Elle rappelle aussi « *qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux* ». Puis souligne enfin sa détermination à « *mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi, à la prévention de nouveaux crimes* ». Telles qu'énumérées, les dispositions de son préambule traduisent sa volonté de lutter résolument contre l'impunité, quitte à écarter tout acte y faisant obstacle. Par ailleurs, l'article 20 du statut de Rome relatif au principe *ne bis in idem* précédemment évoqué, exclut les amnisties et grâces des décisions ayant autorité de la chose jugée et ne les accorde qu'aux seuls jugements définitifs. Tous ces éléments démontrent à souhait, l'inapplicabilité des amnisties à l'endroit de la CPI, du fait de son caractère antinomique aux buts et objectifs de la Cour.

Hormis les juridictions répressives internationales, les institutions et différents organismes des droits de l'homme se sont prononcés sur la compatibilité des amnisties aux violations graves des droits humains ou crimes internationaux. Ainsi, le *Comité des Droits de l'Homme des Nations-Unies* dans ses observations sur le PIDCP en date du 10 avril 1994 a affirmé que les amnisties octroyées pour des actes de torture étaient incompatibles avec le devoir qu'ont les Etats d'enquêter sur de tels actes et de veiller à ce qu'ils ne se reproduisent plus à l'avenir<sup>130</sup>. La Commission des droits de l'homme instituée par la Convention Interaméricaine des droits de l'homme, a également dénoncé les lois d'amnistie en les estimant contraires aux obligations découlant de la convention<sup>131</sup>. De plus, dans le cadre du TSSL, les Nations-Unies ont jugé illégitime les amnisties couvrant les crimes internationaux les plus graves.<sup>132</sup> C'est à propos que le Représentant Spécial du Secrétaire Général dans le *Rapport du*

---

<sup>130</sup><http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/french/f-HRC-comment20.htm#:~:text=De%20l'avis%20du%20Comit%C3%A9%20les%20Etats%20parties%20ne%20doivent,d'expulsion%20ou%20de%20refoulement>.

<sup>131</sup> FRULLI Micaela, « Le droit international et les obstacles à la mise en oeuvre de la responsabilité pénale pour crimes internationaux, in A.Cassese, M.Delmas-Marty (dir.), Crimes internationaux et juridictions internationales, Paris, PUF, 2002, pp.215-253 » [en ligne], p. 32, [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>132</sup> *Ibid.*, p. 31.



*Secrétaire général sur l'établissement d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone*, affirmait que l'accord d'amnistie issu des accords de Lomé ne s'appliquent pas aux violations graves du DIH.<sup>133</sup>

Pour revenir au cas d'espèce, la défense de Saïf Al-Islam Kadhafi, avait évoqué l'amnistie dont avait bénéficié l'accusé afin d'obtenir l'irrecevabilité de l'affaire devant la Cour. Mais au-delà du fait que l'amnistie ait été adopté par un parlement illégitime, La Chambre préliminaire a rejeté cet argument au motif que la loi n°6 ne s'appliquait pas à M. Kadhafi en raison des crimes pour lesquels il a été condamnés.<sup>134</sup> Elle renchérit en arguant que l'octroi d'amnisties et de grâces pour des actes graves tels que des meurtres constituant des crimes contre l'humanité est incompatible avec les droits de l'homme. Pour étayer son argumentation, elle s'est référée aux différentes tendances des juridictions répressives internationales et institutions et organismes des droits de l'homme qui excluent les amnisties en matière de crimes internationaux.<sup>135</sup> Par la suite, la Chambre préliminaire rappelle également que les amnisties sont aux antipodes des obligations conventionnelles des Etats, d'enquêter, de poursuivre et de punir les auteurs des crimes internationaux.<sup>136</sup> L'attitude de la Cour à l'égard des amnisties rejoint donc celle des juridictions et institutions relatives à la protection des droits de l'homme. La position de la Cour à l'égard de l'amnistie dont se prévalait Saïf Al-Islam Kadhafi, pour se soustraire à sa juridiction est conforme au droit international pertinent sur l'opposabilité des amnisties en droit international pénal. C'est dans le même sillage que la Cour exhortait les autorités ivoiriennes au transfèrement de Simone GBAGBO, en dépit de la loi d'amnistie adoptée par le parlement ivoirien en 2018, en raison de l'inapplicabilité de celle-ci aux crimes contre l'humanité dont elle faisait l'objet de poursuites par la Cour et de son incompatibilité aux obligations d'enquêter afin de punir les auteurs de crimes internationaux.

Néanmoins, en dehors de l'amnistie, subsiste un obstacle non moins important à l'effectivité de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux, notamment l'article 16 du statut de Rome, qui accorde au Conseil de Sécurité des Nations-Unies, la possibilité d'ordonner à la Cour un sursis d'enquêter ou de poursuivre pour une durée d'un an renouvelable. Ce pouvoir de sursis reconnu au Conseil de sécurité doit s'inscrire dans le cadre du chapitre VII de

---

<sup>133</sup> <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/661/78/PDF/N0066178.pdf?OpenElement>

<sup>134</sup> ICC, 9 mars 2020, n° No. ICC-01/11-01/11, *on the appeal of Mr Saïf Al-Islam Gaddafi against the decision of Pre-Trial Chamber I entitled 'Decision on the "Admissibility Challenge by Dr. Saïf AllIslam Gadafi pursuant to Articles 17(1)(c), 19 and 20(3) of the Rome Statute"' of 5 April 2019*, p. §56, [consulté le 8 février 2022].

<sup>135</sup> *Ibid.*, p. §61.

<sup>136</sup> *Ibid.*, p. §77.



la Charte des Nations-Unies. Il serait à craindre qu'il l'utilise à des fins politiques au détriment de la justice, s'il estime à tort ou à raison qu'une enquête ou des poursuites constitueraient des menaces à la paix et à la sécurité internationales ; ce qui serait contraire aux idéaux de justice pénale internationale et des droits de l'homme car les textes internationaux de protection des droits de l'homme imposent une obligation d'enquête et de poursuite à l'égard de tous ceux qui se seraient rendus coupables de graves violation des droits humains. S'ajoute à cela, le fait que le Conseil de sécurité des Nations-Unies avait lui-même procédé à une interprétation extensive du Chapitre VII de la Charte de l'ONU, en considérant les violations graves des droits humains comme des situations susceptibles de menacer la paix et la sécurité internationales. D'où la création des TPI afin de juger les auteurs présumés de ces violations car convaincus que l'impunité est un terreau favorable aux troubles à l'ordre international. On peut donc comprendre la méfiance d'une grande partie de la doctrine à l'égard des pouvoirs conférés au Conseil de sécurité par le Statut de Rome. Toute chose étant de nature à politiser la Cour et l'éloigner de sa mission de lutte contre l'impunité.

Force est de constater que les amnisties, au regard de la philosophie des droits humains et des différents instruments internationaux de protection des droits de l'homme sont incompatibles avec les violations graves des droits humains et du DIH. La décision de la Cour s'inscrit dans une constante jurisprudentielle sur la question des amnisties, même si l'on verra qu'il peut y avoir des divergences de la jurisprudence en la matière.

## **B - Une jurisprudence internationale constante sur les amnisties**

Bien qu'aucun texte international ou encore qu'aucune norme de droit positif n'interdise explicitement l'adoption de mesures nationales d'amnisties, les institutions et organismes de protection des droits de l'homme en ont fait leur cheval de bataille concernant les graves violation tant des droits de l'homme que du DIH. La position d'écarter l'amnistie dont se prévalait Saïf Al-Islam Kadhafi, est cohérente avec le rôle de la Cour dès à sa création : lutter contre l'impunité, ce qui inclut logiquement, d'écarter tout acte tendant à y faire obstacle. Si les immunités et la qualité officielle des dirigeants ne prévalent pas devant elle, de même les amnisties ne doivent aucunement constituer un obstacle aux poursuites qu'elle entend exercer. Cependant, la position de la Cour à l'égard de l'amnistie n'a rien d'innovante en ce sens qu'elle se conforme à une longue tradition jurisprudentielle internationale en la matière. Effectivement,



bien avant la CPI, des juridictions régionales et internationales ont eu à se prononcer sur la question des amnisties.

Ainsi, le TPIY dans l'affaire *Furundzija* relativement aux faits de torture avait affirmé que « *le fait que la torture est prohibée par une norme impérative du droit international a des effets (...). Les Etats ne peuvent prendre des mesures nationales autorisant ou tolérant la pratique de la torture en amnistiant les tortionnaires*<sup>137</sup> ». Pareillement, au niveau interaméricain, la CIDH, dans l'affaire *Barrios Altos c. Pérou*, saisie pour des faits d'exécutions extrajudiciaires qui avaient eu lieu en 1991, s'est prononcée sur la question des amnisties. En effet, des enquêtes se sont ouvertes en 1995 et concomitamment à celles-ci, le Congrès Péruvien adopta une loi d'amnistie au profit des personnes ayant participé aux violations des droits humains entre 1980 et 1995. La CIDH, dans son arrêt du 14 mars 2001, estimait que la loi d'amnistie adoptée par le Congrès péruvien était contraire à la Convention Interaméricaine des Droits de l'Homme<sup>138</sup>, car selon elle, les lois d'amnisties ainsi que la prescription sont incompatibles avec les droits humains dans la mesure où elles empêchent la sanction « *des violations graves des droits de l'homme telles que la torture, les exécutions sommaires extrajudiciaires ou arbitraires ainsi que les disparitions forcées*<sup>139</sup> ».

Au niveau Européen, la CEDH dans l'arrêt en recevabilité *Ould Dah c. France* du 17 mars 2004 relatif à des faits de torture, a affirmé que « *l'amnistie est généralement incompatible avec le devoir qu'ont les Etats d'enquêter sur de tels actes*<sup>140</sup> », conformément aux obligations découlant de la Convention contre la torture de 1984. En conséquence, la CEDH fait le constat que la loi mauritanienne sur l'amnistie intervenait non pas après un jugement ou une éventuelle condamnation du requérant, mais seulement dans le but d'empêcher toute poursuite pénale contre les auteurs ayant commis les actes de torture dans le pays.<sup>141</sup> Une telle attitude est d'ailleurs contraire à la Convention contre la torture et aux observations du comité des droits de l'homme des Nations-Unies sur l'article 7 du PIDCP, précédemment évoqué.

Tandis qu'en Afrique, c'est le TSSL qui s'illustrera sur la question des amnisties à l'égard des crimes internationaux et graves violations du DIH. En effet, pour mettre fin à la guerre qui était en cours en Sierra-Léone, les différents protagonistes s'étaient réunis à Lomé et avaient signé un accord de paix (accord de Lomé) dans lequel une clause prévoyait une

---

<sup>137</sup> MAISON Rafaëlle, « L'amnistie en droit international », *Cah. Orient*, 94, 2009, p. 5.

<sup>138</sup> *Ibid.*

<sup>139</sup> ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruylant, 2018, p. 49.

<sup>140</sup> CEDH, 17 mars 2009, n° 13113/03, CEDH, DÉCISION SUR LA RECEVABILITÉ. *Ould Dah c. France*

<sup>141</sup> *Ibid.*



amnistie générale pour les crimes commis depuis le début de la guerre. Créé donc en partenariat avec l'ONU, le TSSL ayant pour mission de poursuivre et juger les auteurs de violations graves du DIH se trouvait confronté à la question de l'amnistie alors que son statut n'en faisait aucunement mention. A cet effet, dans une décision de 2004, il estimait qu'il existe une norme de droit international selon laquelle « *un gouvernement ne peut amnistier de graves crimes de droit international* <sup>142</sup>», car l'amnistie est contraire aux obligations contenues dans certains traités dont le but est de protéger l'humanité.<sup>143</sup> La décision du TSSL s'aligne tant sur la position des autres juridictions concernant la question des amnisties que sur les conventions protectrices des droits de l'homme. En la matière, le TSL lève toute ambiguïté sur la question des amnisties en intégrant à l'article 6 de son statut que « *L'amnistie accordée à une personne pour tout crime relevant de la compétence du Tribunal spécial ne fait pas obstacle à l'exercice de poursuites contre elle* ». Toutefois, bien qu'il y ait un consensus sur la prohibition des amnisties quant aux graves violations des droits humains et des crimes internationaux, il existe des divergences entre les différentes juridictions internationales sur les conditions dans lesquelles une amnistie peut être admise. A ce propos, la CIDH a une position plus tranchée par rapport aux autres juridictions.

Tout d'abord, les juridictions pénales internationales distinguent généralement deux types d'amnisties : les « *auto-amnisties* » et les « *amnisties de pacification* »<sup>144</sup>. Distinction faite par le juge Sergio Garcia Ramirez dans l'*affaire Barrios Altos* de 2001. En effet, par auto-amnistie, il désigne celles qui sont adoptées en faveur de ceux qui exercent le pouvoir et par eux-mêmes. A l'inverse, les amnisties de pacification sont celles excluant les poursuites de conduites adoptées par les membres de différents groupes mais maintiennent la possibilité de sanctionner des faits gravissimes qu'aucun de ces groupes n'approuve, ni ne reconnaît comme adéquat. Cette distinction est utile dans la mesure où les premières sont prises dans le dessein de se soustraire purement et simplement à la justice, donc contraire aux obligations des droits humains ; alors que les secondes sont justifiées par des motifs de paix, réconciliation après une grave crise ayant fracturé le corps social, tout en maintenant la possibilité d'engager des poursuites pour les graves crimes commis.

Ensuite, quand on procède à un examen méthodique de la jurisprudence internationale sur la question des amnisties, force est de constater que les juridictions pénales sont

---

<sup>142</sup> MAISON Rafaëlle, « L'amnistie en droit international », *Cah. Orient*, 94, 2009, p. 2.

<sup>143</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>144</sup> *Ibid.*, p. 8.



irréversiblement hostiles aux « *amnisties inconditionnelles*<sup>145</sup> », c'est-à-dire, les situations où l'amnistie est totale et ne recouvre aucune mesures de réparations pour les victimes. Il peut donc être logiquement déduit que dans le contexte d'une amnistie conditionnelle, subordonnée à la reconnaissance de responsabilité et accompagnée de mesures de réparation, le principe de *ne bis in idem* pourrait s'appliquer et favoriser l'opposabilité de l'amnistie.<sup>146</sup> Pris dans ce contexte, un lien peut être établi entre la reconnaissance de culpabilité ainsi que les mesures de réparation à une sanction pénale définitive.<sup>147</sup> Partant, nous estimons qu'il faille toujours avoir à l'idée que la justice pénale, en plus de son rôle répressif, doit pouvoir favoriser la paix, la réconciliation nationale et la cohésion sociale. Une amnistie conditionnelle, suivie donc de mesures de réparation, et de reconnaissance de culpabilité préalable permettra aux victimes de connaître la vérité sur les circonstances entourant les faits, leurs motivations et apaisera sans doute les cœurs et les esprits, ce qui évitera tout ressentiment. La situation en Afrique du Sud en est une parfaite illustration. En effet, après l'*Apartheid*<sup>148</sup>, une Commission Vérité et Réconciliation (CVR) avait été instituée pour réconcilier les différentes composantes raciales de la société Sud-Africaine. Ainsi, cette commission a fait adopter une loi d'amnistie pour tous ceux qui auraient révélé entièrement tous les faits pertinents concernant les délits commis dans un objectif politique au cours des conflits passés.<sup>149</sup> L'amnistie civile et criminelle était accordée sur demande individuelle aux personnes qui avaient fait des révélations complètes sur les faits pertinents et qui démontraient que les actes criminels pour lesquels l'amnistie était demandée avaient été commis dans un objectif politique.<sup>150</sup> Il faut noter également que l'amnistie a été suivi d'un processus de réparation pour les victimes. Cette méthode initiée par la CVR eut un franc succès dans la mesure où les bourreaux avouaient leur forfait devant les victimes et demandaient pardon pour toutes les violations subies au moment de la triste période d'*Apartheid*. En procédant de cette manière, les victimes ont vu leur droit à la vérité, justice et à la réparation être effectifs. Ce processus a permis au pays de se réconcilier véritablement dans la mesure où sans celui-ci, on aurait certainement eu une guerre civile et raciale. Aujourd'hui, le modèle Sud-africain est cité en exemple et a été repris dans plusieurs pays ayant traversé des graves conflits. Au regard de cette situation, il serait donc judicieux que les juridictions

---

<sup>145</sup> GRONDIN Olivier, « Les amnisties des crimes internationaux », *Rev. Québécoise Droit Int.*, 32, 2020, p. 14.

<sup>146</sup> *Ibid.*

<sup>147</sup> *Ibid.*

<sup>148</sup> Terme afrikaans désignant la politique de séparation de race opérée par le gouvernement à l'époque.

<sup>149</sup> VALLY Hanif, « La paix avec la justice », *Mouvements*, 53, 2008.

<sup>150</sup> *Ibid.*



répressives internationales n'écartent pas systématiquement les amnisties et procèdent à une analyse minutieuse de son contenu.

Puis comme l'a rappelé Rafaëlle MAISON, l'amnistie se présente dans certains cas comme une condition *sine qua non* de paix, elle est non seulement concevable mais parfois nécessaire.<sup>151</sup> En France, après la guerre d'Algérie, la société française avait du mal à solder le passif de cette guerre, tant les faits qui y ont été commis étaient atroces, cruels et inhumains. Pour ce faire, le Parlement français avait adopté une loi d'amnistie le 31 juillet 1968 couvrant les faits de tortures et exécutions commis par l'armée française. A cela, s'ajoute la déclaration du tout premier Procureur de la CPI Luis Moreno OCAMPO dans la situation en Ouganda, lorsqu'il affirmait que « *Si une solution pour mettre fin à la violence était trouvée et que les poursuites ne se révèlent pas servir l'intérêt de la justice, alors mon devoir est d'arrêter.* »<sup>152</sup> Même si elle a été controversée, cette déclaration avait le mérite d'être pragmatique car ayant à l'esprit la paix et la cohésion nationales. Dès lors que le droit international n'interdit pas aux Etats de choisir la paix, à condition qu'elle soit voulue ou ressentie comme telle.<sup>153</sup> Cela supposerait qu'en cas d'amnistie conditionnelle ou de pacification, le Procureur de l'époque peut mettre un terme aux poursuites en Ouganda. Ainsi, dans la situation libyenne, l'amnistie accordée à Saïf Al-Islam Kadhafi était inconditionnelle et n'offrait aucune mesure de réparations aux victimes sans faire mention du fait qu'elle ait été adoptée par un parlement illégitime. La position de la Cour à cet égard nous paraît donc logique et conforme à la jurisprudence internationale en la matière.

Cependant, en analysant la position de la jurisprudence et une partie de la doctrine, on constate qu'une forte tendance se dégage en faveur d'une interprétation qui assimile la punition, c'est-à-dire une sanction pénale comme seul gage de lutter contre l'impunité, permettant la prévention des crimes alors que cette assertion semble reposer que sur une simple présomption, ce qui n'est pas corroboré empiriquement.<sup>154</sup> Pourtant, la pénologie internationale semble démontrer le risque très faible de récidive en matière de crimes internationaux et ce, pour plusieurs raisons. Pour qu'il y ait commission de crimes internationaux, il faut au préalable un contexte criminel favorable, lequel contexte est fluctuant. Aussi, le fait que la focalisation sur la sanction pénale élude-t-elle l'aspect vérité de la justice.

---

<sup>151</sup> MAISON Rafaëlle, « L'amnistie en droit international », *Cah. Orient*, 94, 2009, p. 9.

<sup>152</sup> OJONG Thomas, « Réflexions sur les conditions de recevabilité devant la CPI : vers un régime de droit commun ? », p. 21, consulté le 3 février 2022 sur <https://www.penal.org/sites/default/files/T>

<sup>153</sup> MAISON Rafaëlle, *op. cit.*, p. 9.

<sup>154</sup> GRONDIN Olivier, « Les amnisties des crimes internationaux », *Rev. Québécoise Droit Int.*, 32, 2020, p. 17.





Néanmoins, deux tendances jurisprudentielles semblent se dégager sur la question des amnisties. Il s'agit des positions de la CEDH et de la CIDH. Avant d'analyser leurs divergences, il convient de relever au préalable les aspects consensuels de leur jurisprudence. Ce sont :

- Les Etats ne doivent pas adopter d'autoamnistie (mesure d'amnistie ne visant qu'à protéger ses propres agents)
- Les Etats ont le devoir de faire une enquête afin de permettre à la société et aux victimes de faire la lumière sur les violations graves des droits de la personne
- Les victimes et leurs familles ont le droit d'obtenir une indemnisation et la réadaptation la plus complète possible.<sup>155</sup>.

Quant à leurs divergences, il faut noter que pour la CEDH, ce n'est que « *lorsque la capacité d'obtenir une réparation civile est inféodée à l'établissement d'une responsabilité pénale qu'une absence de procédure pénale produit effectivement une violation du droit à un recours effectif en vertu des droits de la personne* <sup>156</sup> ». Il en ressort que c'est l'incapacité d'une victime à obtenir réparation qui est de nature à obliger une poursuite pénale à l'encontre de la personne responsable, ce qui revient à dire qu'une amnistie conditionnelle serait admise et n'obligerait pas l'Etat à enclencher des poursuites pénales. A l'opposé, la CIDH dans *l'Affaire Barrios Altos c. Pérou* estime que les lois d'amnisties sont contraires aux droits à des garanties judiciaires et à la protection judiciaire tels que prévus par la Convention Interaméricaine des Droits de l'homme. Pour elle, le droit de la convention exige non seulement qu'une enquête soit effectuée et que les réparations soient accordées tout en obligeant l'Etat à juger pénalement.<sup>157</sup> Cette jurisprudence qui portait sur l'auto-amnistie accordée par le congrès péruvien a été étendue à toute forme d'amnistie. Par conséquent, toute forme d'amnistie devant la CIDH est nulle de nullité absolue. Cette inflexion de la Cour sur les amnisties et l'exigence d'une sanction pénale laisse croire qu'elle établit un lien de causalité entre les sanctions pénales et la dissuasion à commettre des graves violations des droits humains alors que cela n'est nullement établi empiriquement. La position de la Cour sur la nécessité de punir pénalement rejoint dans une certaine mesure celle des partisans de la peine de mort au motif qu'elle ferait baisser le taux de criminalité alors que les faits prouvent le contraire notamment aux Etats-Unis d'Amérique. Selon Olivier Grondin, la Cour adopte une attitude de « *militantisme juridique*<sup>158</sup> » au détriment

---

<sup>155</sup> *Ibid.*, p. 20.

<sup>156</sup> CEDH, *Perez c. France*, 12 février 2004, §70

<sup>157</sup> *Ibid.*, §73

<sup>158</sup> GRONDIN Olivier, *op. cit.*, p. 22.



d'une analyse rigoureuse et cohérente. Une telle attitude peut s'expliquer par le contexte spécifique de l'Amérique latine qui a connu de longues dictatures militaires très violentes, ayant conduit aux pires violations des droits humains tant au Pérou sous Alberto Fujimori qu'au Chili sous Augusto Pinochet.

Par contraste, la CEDH quant à elle, adopte une attitude plus prudente que la CIDH, dans la mesure où elle se garde de dicter la conduite à suivre aux Etats en cas d'absence de poursuites pénales. Elle n'ordonne que la réparation des torts causés aux victimes. Subséquemment, il faut avoir une attitude plutôt nuancée quant à la position de la CIDH, qui selon MALLINDER est « politiquement et juridiquement exceptionnelle <sup>159</sup> », qui ne reflète pas forcément l'état du droit international sur la question. Fort de ce constat, nous rejoignons la position de MALLINDER sur les amnisties lorsqu'elle affirme que « *les procédures d'amnistie nationales soient encadrées par les conditions suivantes : l'amnistie doit avoir une légitimité démocratique ; l'amnistie doit représenter un véritable désir de promouvoir la paix et la réconciliation ; les amnisties doivent être limitées à un cadre, excluant certains crimes ou étant réservées aux personnes participant à la restauration de la paix et de la démocratie ; l'amnistie doit être soumise à conditions, par exemple des aveux complets ou le fait d'avoir rendu les armes. Enfin, l'amnistie doit être accompagnée de réparations.* »<sup>160</sup>

Au terme de notre analyse sur l'application des critères de recevabilité à l'affaire Saïf Al-Islam, nous pouvons affirmer que tant les intérêts de la justice que la gravité des violations des droits humains dans la situation libyenne justifient juridiquement et légitimement la recevabilité de cette affaire devant la Cour. La Libye étant dans une situation de quasi-faillite, il serait difficile de tenir un procès d'une telle nature dans un climat d'insécurité permanent et de guerre larvée depuis une dizaine d'année.

En outre, la gravité des crimes est telle qu'aucune amnistie, ni même le jugement dont il a fait l'objet en Libye ne pourraient faire obstacle aux poursuites devant la Cour. Toutefois, l'attitude de la Cour dans la situation libyenne pose un problème dans la mesure où dans les mêmes conditions et pour des faits similaires, elle déclare la Libye incapable de juger Saïf Al-Islam Kadhafi tout en actant la capacité de celle-ci à juger Abdullah Al Senoussi. Comment a-t-elle pu caractériser la capacité dans un cas et l'incapacité dans un autre ? Procède-t-elle à une application distributive des critères de recevabilité ? Ferait-elle une application casuistique ? En outre, bien qu'il y ait eu plusieurs protagonistes au conflit de 2011, la Cour n'a orienté ses

---

<sup>159</sup> *Ibid.*, p. 23.

<sup>160</sup> VALLY Hanif, « La paix avec la justice », *Mouvements*, 53, 2008.



poursuites qu'à l'encontre du clan Kadhafi. Une telle attitude est-elle conforme à l'esprit et la lettre du statut de la Cour ? Quelles peuvent en être les conséquences ?



## Chapitre II - L'attitude contradictoire de la Cour dans la situation libyenne et ses conséquences

---

La Résolution 1970 du Conseil de sécurité déferant la situation libyenne à la Cour, a donné lieu à trois affaires. Le Colonel Kadhafi étant décédé, le mandat d'arrêt à son encontre fut annulé et l'affaire le concernant rayée du rôle de la Cour. Par voie de conséquence, il ne restait plus que les affaires *Saïf Al-Islam Kadhafi et Abdullah Senoussi*. La contradiction de la Cour dans la situation libyenne résulte de son appréciation différenciée dans l'analyse des critères de recevabilité dans les deux affaires (**Section I**). Cette contradiction entraînera des conséquences (**Section II**).

### Section 1 - Une contradiction dans l'appréciation des critères de recevabilité et dans l'orientation des poursuites

Les critères de recevabilité prévus à l'article 17 du statut de Rome s'articulent principalement autour de l'incapacité et du manque de volonté des autorités nationales à mener à bien les poursuites. La Cour dans la situation libyenne exposera ses contradictions tant dans l'affaire Senoussi (§1), que dans l'orientation des poursuites (§2)

#### § 1 - L'affaire Abdallah Senoussi

L'affaire *Senoussi* est révélatrice de l'antilogie de la Cour dans la situation en Libye. Elle l'exposera tant sur la capacité à géométrie variable de la Libye à mener à bien les poursuites contre les accusés que sur les garanties de procès équitables.

#### A - La non-caractérisation de la capacité de l'Etat libyen

Après la chute du régime du Colonel Kadhafi, Abdullah Senoussi contrairement à Saïf Al-Islam Kadhafi, avait pu quitter la Libye et avait trouvé refuge en Mauritanie. A la demande des nouvelles autorités libyennes, il sera extradé pour y être jugé à l'instar de Saïf Al-Islam. Il



convient de relever au préalable que les autorités de transition libyenne avaient fait de leurs jugements un élément important de leur mandat dans la construction d'un véritable Etat de droit en Libye, qui venait à peine de sortir de quarante-deux années de dictature militaire. La CPI étant déjà saisie de l'affaire, un bras de fer entre elle et la Libye s'ouvrait quant à leur transfèrement à la Haye. Ainsi, face aux demandes pressantes de la Cour pour leur remise, la Libye avait introduit deux exceptions d'irrecevabilités en arguant de leur volonté et de leur capacité à juger les accusés. La Cour rejeta d'entrée les deux exceptions soulevées, au motif que la Libye était en état d'incapacité. En outre, elle souligne le manque de similarité entre l'enquête nationale et l'affaire présentée devant elle<sup>161</sup>. Par suite, le gouvernement libyen introduisait une seconde exception d'irrecevabilité concernant Abdallah Senoussi le 2 avril 2013, prétextant l'ouverture d'une enquête nationale sur les crimes qu'il aurait commis lors de la crise libyenne. A la surprise générale, la Cour accueillit favorablement l'exception d'irrecevabilité de l'Etat libyen le 11 octobre 2013 au motif qu'elle faisait déjà l'objet d'enquête au niveau national et que les autorités avaient la capacité de mener à bien les poursuites contre l'accusé. La décision a été confirmée en appel le 24 juillet 2014, ce qui était une première dans l'histoire où la CPI déclarait irrecevable une affaire devant sa propre juridiction.<sup>162</sup> La contradiction dans cette affaire réside principalement dans le fait qu'elle ait déclaré irrecevable *l'affaire Senoussi* pendant qu'au même moment, elle adoptait une position contraire dans *l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, en la déclarant recevable.

En effet, dans *l'affaire Senoussi*, la Cour a fait fi des arguments évoqués par la défense qui mettait en exergue l'absence de contrôle sur les lieux de détention et le manque de sécurité pour les autorités judiciaires. Pourtant, dans *l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, elle caractérisait l'incapacité du même Etat libyen en se fondant sur des éléments factuels, à savoir l'effondrement et l'indisponibilité de l'appareil judiciaire libyen. Par contraste, dans *l'Affaire Senoussi*, elle a balayé du revers de la main les arguments sécuritaires, mais a reconnu tout de même que le manque de représentation de l'accusé était dû à des questions sécuritaires et non à la capacité, et a estimé par la même occasion que la situation d'insécurité n'aurait aucun impact sur la procédure interne<sup>163</sup>. La Chambre d'appel dans son analyse, affirme quant à elle que la Chambre préliminaire n'a commis aucune erreur en déclarant l'Etat libyen capable. Néanmoins, la logique dans cette affaire aurait été de caractériser la capacité des autorités

---

<sup>161</sup> GUELDICH Hajer, « LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ET LE CAS DE LA LIBYE : AFFAIRES EL SENOSSI ET SEIF EL ISLEM KADHAFI », p. 10.

<sup>162</sup> SCALIA Damien, « Chronique de droit international pénal », *Rev. Int. Droit Penal*, 85, 2014.

<sup>163</sup> SCALIA Damien, « Chronique de droit international pénal », *Rev. Int. Droit Penal*, 85, 2014.



libyennes à mener à bien les poursuites comme elle l'a fait dans l'affaire *Saïf Al-Islam Kadhafi*, en apportant les éléments démontrant l'incapacité de la Libye. Mais en lieu et place, la Cour s'est contentée de souligner la volonté et la détermination des autorités de transition à juger par elles-mêmes Abdallah Senoussi. Elle avait pourtant reconnu aux autorités nationales dans le cadre de l'*Affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*. Ainsi, l'approche faite par la Cour pour démontrer la capacité des autorités libyennes quelque peu difficile à justifier. Une analyse plus objective de la situation libyenne aurait plutôt conclu à l'incapacité des autorités à mener à bien les poursuites contre les deux accusés.

En dépit du fait que les nouvelles autorités libyennes aient fait montre de leur volonté de juger l'accusé, la situation sur le terrain atteste de leur incapacité. C'est dans ce contexte que le Conseil National de Transition (CNT), affirmait à l'époque que ses principales priorités étaient le désarmement des différentes milices, l'affirmation de son autorité sur l'ensemble du territoire et la prévention d'attaques terroristes comme celle du consulat américain à Benghazi<sup>164</sup>. Par ces propos, les autorités nationales laissaient voir subrepticement leur incapacité. De plus, la situation sécuritaire en Libye était très délétère (et l'est toujours malheureusement), caractérisée par les affrontements récurrents entre les différentes factions militaires et les différentes milices qui se disputent régulièrement le contrôle du pays. Elle est également marquée par la présence de groupes terroristes, de mercenaires étrangers sans oublier la fracture politique du pays, singularisé par deux parlements rivaux revendiquant, tant la légalité que la légitimité de présider aux destinées du pays. Par ailleurs, même si la volonté du gouvernement libyen est sincère, la réalité du terrain en Libye est toute autre, notamment le fait que les juridictions créées pour juger les accusés n'avaient aucune expérience et que le système judiciaire semblerait incapable de garantir la sécurité des témoins et accusés<sup>165</sup>.

A cet égard, la décision de la Cour est d'autant plus surprenante au regard des éléments de faits qu'elle avait reconnus dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*. Elle avait déclaré subséquentement l'incapacité de la Libye à mener à bien les poursuites le concernant. En effet, l'incapacité tout comme la capacité d'un Etat doit être caractérisée et l'absence de démonstration de celle-ci est problématique, et peut donner lieu à toute sorte de supputations. En se contentant uniquement de mettre en avant la bonne volonté des autorités nationales et la similarité des faits poursuivis, l'attitude de la Cour s'analyse comme une tentative de masquer

---

<sup>164</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 16.

<sup>165</sup> *Ibid.*, p. 17.



sa décision contradictoire. La volonté ne saurait masquer l'état d'incapacité des autorités nationales de la Libye à mener à bien les poursuites. Comme le souligne Hajer GUELDICH, la volonté de juger est avant tout *tributaire d'un contexte de stabilité et de bonne gouvernance qui puisse garantir un bon déroulement du procès*<sup>166</sup>. Ce qui faisait défaut en l'espèce de l'avis même de la Cour qui avait qualifié la situation sécuritaire en Libye *d'effondrement à grande échelle de l'ordre public*<sup>167</sup>. Tous ces éléments de faits démontrent l'incapacité de la Libye en raison du chaos ambiant ayant engendré la faillite de l'Etat. Par conséquent, il aurait été logique et cohérent que la cour rejette l'exception d'irrecevabilité soulevée par le gouvernement. Même si ce dernier avait la volonté de juger, il en était incapable puisque toute procédure judiciaire, en l'occurrence pour des crimes internationaux nécessite un climat de sécurité, de stabilité et de restauration de l'autorité de l'Etat.

Sans surprise, la décision de la Cour a suscité un tollé au sein de la doctrine. En effet, beaucoup s'interrogèrent sur la cohérence d'une telle décision eut égard au rejet de l'exception d'irrecevabilité relative à *l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*. Pour Judith KHELIFA, l'incapacité d'un pays à juger un accusé précis doit remettre en cause sa capacité à juger d'autres accusés<sup>168</sup>. Pour elle, l'incapacité à juger Saïf Al-Islam Kadhafi et à lui garantir un procès équitable suffit amplement à établir son incapacité à juger d'autres affaires. Auquel cas, elle y voit un examen de la Cour au cas par cas, *intuitu personae*<sup>169</sup> de recevabilité d'une affaire, qui selon elle serait préjudiciable à la crédibilité même de la Cour. L'inégalité de traitement, et la contradiction dans la détermination de la capacité dont a fait preuve la Cour dans ces deux affaires, violent allègrement les principes d'objectivité et d'impartialité censés guider son action. Mais la Cour fera également montre de ses contradictions par sa négligence des règles de garantie de procès équitable, dont elle avait minutieusement fait cas dans *l'Affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*.

## **B - Une marginalisation des garanties de procès équitables**

---

<sup>166</sup> GUELDICH Hajer, « LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ET LE CAS DE LA LIBYE: AFFAIRES EL SNOUSSI ET SEIF EL ISLEM KADHAFI », p. 11.

<sup>167</sup> « Otp-rep-unsc-05-11-2016-Fra.pdf », p. §48, [consulté le 17 juin 2022].

<sup>168</sup> COLLABORATIVES Chroniques Internationales, « Le principe de complémentarité de la CPI et la révolution libyenne », sur *Chroniques internationales collaboratives* [en ligne], publié le 8 septembre 2014, [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>169</sup> *Ibid.*



Dans l'*affaire Senoussi*, la Cour a relégué au second plan les garanties de procès équitables en ignorant de graves atteintes tant à l'intégrité physique de l'accusé que sur la procédure. Elle a ignoré en effet tous les éléments faisant état de ces violations. Cette attitude est d'autant plus antinomique que dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, elle en avait tenu compte en l'incluant dans les éléments attestant de l'incapacité de l'Etat libyen. L'article 17-2 du statut fait référence aux garanties de procès équitables prévues par le droit international, tels l'indépendance et l'impartialité des poursuites pour déterminer le manque de volonté des autorités sans pour autant transformer la CPI en une juridiction des droits de l'homme. C'est ce qu'exprime parfaitement Judith KHELIFA en ces termes « *En effet, la référence faite à une procédure indépendante et impartiale ne transforme pas la CPI en Cour internationale de droits de l'homme. Ainsi, les violations des droits du suspect ne sont pas, à elles seules, susceptibles de caractériser le manque de volonté d'un État* <sup>170</sup> ». Il va sans dire que pour qu'une affaire soit recevable devant la Cour, il faut démontrer que les investigations et poursuites au niveau national n'ont pas été menées de façon indépendante et impartiale et qu'elles présageaient l'intention de ne point traduire devant la justice. Cependant, la Chambre d'appel a admis qu'il peut y avoir des circonstances dans lesquelles les violations des droits de l'accusé sont telles, qu'il faille les regarder comme étant incapables de fournir une véritable justice à ce dernier. Pour autant, dans le cas d'espèce, elle a estimé que les violations subies par Abdallah Senoussi ne suffisaient pas à la rendre compétente. Comment comprendre une telle décision ? Existe-t-il un baromètre des violations des droits de l'accusé qui détermine sa compétence ?

Dans l'*affaire Senoussi*, la défense a à maintes reprises, souligné le manque de représentation légale de l'accusé, lié selon elle à l'instabilité sécuritaire. Mais la Chambre préliminaire a minimisé ce problème en prétextant ignorer si le manque de représentation légale de l'accusé aurait un impact sur la procédure judiciaire en cours<sup>171</sup>. Dans ce contexte, la Cour a pu faire preuve de mauvaise foi en estimant que le manque de représentation de l'accusé n'aurait sans doute aucun impact sur la procédure alors que c'est un principe général de droit, en matière pénale qu'un accusé puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat pour préparer au mieux sa défense. Voir une juridiction pénale internationale qui dans son statut garantit le droit

---

<sup>170</sup> COLLABORATIVES Chroniques Internationales, « Le principe de complémentarité de la CPI et la révolution libyenne », sur *Chroniques internationales collaboratives* [en ligne], publié le 8 septembre 2014, [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>171</sup> SCALIA Damien, « Chronique de droit international pénal », *Rev. Int. Droit Penal*, 85, 2014.





des accusés à un procès devant elle, éluder cette question de forme de la sorte, peut paraître incohérent.

D'ailleurs, bien que la volonté des autorités libyennes ne faisait l'objet d'aucune contestation, Le manque d'expérience des juridictions créées pour connaître des crimes contre l'humanité perpétrés durant la guerre, leur incapacité à garantir l'impartialité des procédures et la non reconnaissance de moyens importants à la défense sont autant d'éléments compromettant un procès équitable. Tout semble en effet converger vers une condamnation d'Abdallah Senoussi, sans qu'il lui soit permis de préparer véritablement sa défense. Il est donc difficile de voir dans ces conditions les signes d'une liberté, d'une indépendance et d'une impartialité de la justice libyenne dans l'examen des charges qui pèsent sur Abdallah Senoussi. En même temps, pour des raisons similaires, la Cour, dans l'*affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, a estimé que les conditions et le contexte ne permettaient pas la tenue d'un procès en bonne et due forme.

Du reste, l'accusé Abdallah Senoussi a subi de la part de ses geôliers des traitements inhumains sans pour autant préoccuper tant les autorités judiciaires que politiques de l'Etat. Dans un rapport du 21 février 2017, le HCDH, citant un gardien du centre pénitentiaire dans lequel l'accusé était en détention, affirmait que les membres de famille des victimes de l'accusé venaient régulièrement sur son lieu de détention pour le « corriger physiquement » pour l'exécution des prisonniers d'Abou Salim perpétrée en 1996 et qui avait fait environ 1200 victimes<sup>172</sup>. Il a également subi des actes de tortures physiques principalement aux yeux, aux jambes et à la tête<sup>173</sup>. De plus, il était détenu dans des conditions inhumaines dans une cellule de 2m<sup>2</sup> sans matelas, ni lumière qui plus est, dans une cellule en plastique pour ses besoins, durant huit mois d'affilée et en isolement, selon les termes du Conseiller sécuritaire du Premier Ministre Fayez Al-Sarraj (rapportés par *Jeune Afrique*). Pire, sa fille avait été enlevée pendant plusieurs jours en septembre 2013 alors qu'elle lui rendait visite et aurait probablement été torturée<sup>174</sup>. Dans la foulée, le 15 avril 2014, l'avocat qui devrait s'occuper de défendre ses intérêts a été atteint d'une balle en pleine jambe qui selon lui, avait pour but de l'intimider. Deux jours seulement après son attaque, il s'est d'ailleurs récusé comme avocat principal d'Abdallah Senoussi<sup>175</sup>. Tous ces éléments démontrent clairement que les conditions de détention de l'accusé, les actes de torture dont il a fait l'objet, les actes d'intimidations subis

---

<sup>172</sup> <https://www.jeuneafrique.com/mag/481468/politique/libye-que-deviennent-les-acolytes-de-kadhafi/>

<sup>173</sup> <https://www.jeuneafrique.com/mag/481468/politique/libye-que-deviennent-les-acolytes-de-kadhafi/>

<sup>174</sup> « Libye », sur *JeuneAfrique.com* [en ligne], [consulté le 30 janvier 2022].

<sup>175</sup> *Ibid.*



par sa famille et son avocat ne sont pas compatible avec l'intention de lui offrir un procès équitable tout en respectant ses droits les plus élémentaires.

En affirmant que les différentes violations subies par Abdallah Senoussi ne suffisaient pas à la rendre compétente, alors que la Chambre d'appel a reconnu qu'il pouvait y avoir des circonstances où les violations des droits du suspect sont telles que les procédures nationales ne peuvent plus être regardées comme capable de fournir une véritable forme de justice au suspect. On peut s'interroger sur le sens d'une telle décision quand les droits de la défense ne sont pas garantis, que les droits du suspect et sa dignité humaine sont bafoués, que ses proches et avocats sont intimidés. Si toutes ces évidences ne suffisent pas à rendre la Cour compétente, à quel degré la Cour pourrait-elle considérer les violations de droits de l'homme comme incompatibles avec l'intention de traduire l'accusé en justice ? un procès peut-il être équitable, impartial si les institutions judiciaires ne sont pas regardantes sur les principes procéduraux élémentaires ? Ce qui paraît contradictoire c'est le fait que la Cour fasse de la garantie des procès équitable, du respect des droits de la défense son leitmotiv et l'ignore concernant des poursuites internes. Plus surprenant et paradoxal, c'est le fait qu'elle ait été plus regardante sur ces questions dans *l'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi* et l'évoquant parmi les motifs de rejet de l'exception d'irrecevabilité de la Libye. Que faut-il y voir si ce n'est comme le souligne Judith KHELIFA, une appréciation *in concreto*, au cas par cas des conditions de recevabilité d'une affaire au lieu d'une appréciation globale ? une hiérarchie entre les accusés au détriment du principe d'égalité ? à contrario, aucun argument juridique ne saurait justifier une telle contradiction, un tel deux poids deux mesures.

Dans la situation libyenne la Cour va se contredire dans l'orientation des poursuites contre les présumés auteurs des crimes graves commis en Libye alors qu'elle a vocation à juger sans distinction aucune tous les crimes.

## **§ 2 - Une partialité dans l'orientation des poursuites dans la situation Libyenne**

La CPI a été instituée afin de mettre un terme à l'impunité avec pour innovation, la place importante attribuée aux victimes. Contrairement aux juridictions *ad hoc*, elle a une vocation universelle et à ce titre, elle peut poursuivre tout individu indépendamment de sa nationalité et de sa qualité officielle. Toutefois, dans la situation libyenne, la Cour foulera au pied les



éléments consubstantiels même à sa mise en place ; à savoir l'orientation sélective des poursuites à l'endroit d'une seule partie belligérante.

#### **A - Le paragraphe 6 de la Résolution 1970(2011) : une limitation permanente de la compétence de la Cour**

La situation en Libye a été déférée à la Cour par la *Résolution 1970 du 26 février 2011* du Conseil de sécurité des Nations-Unies conformément aux dispositions de l'article 13-b du statut de la Cour. En effet, le Conseil de sécurité dispose, en plus du pouvoir de renvoyer une situation à la Cour, du pouvoir d'ordonner au Procureur de surseoir à ses poursuites dans une situation pendant un an renouvelable tel que prévu par l'article 16 du statut et ce, dans le cadre du Chapitre VII de la Charte de l'ONU. Ce pouvoir du Conseil de sécurité d'un point de vue juridique est salubre dans la mesure où il apparaît comme un instrument d'universalisation de la compétence de la Cour, lui permettant ainsi d'agir dans les situations relevant d'Etat non parties au statut de Rome comme la Libye. Il participe de ce fait à la lutte contre l'impunité. Cependant, c'est l'usage qui en est fait qui suscite parfois des questionnements.

A ce propos, dans la résolution 1970, le paragraphe 6 est sujet à caution tant au niveau du droit international général que du droit international pénal. Le Conseil de sécurité « *Décide que les ressortissants, responsables ou personnels en activité ou anciens responsables ou personnels, d'un État autre que la Jamahiriya arabe libyenne qui n'est pas partie au Statut de Rome de la Cour pénale internationale sont soumis à la compétence exclusive dudit État pour toute allégation d'actes ou d'omissions découlant des opérations en Libye établies ou autorisées par le Conseil ou s'y rattachant, à moins d'une dérogation formelle de l'État* ». Cette disposition interdit à la CPI d'exercer sa pleine compétence à l'égard des individus à raison de leur nationalité et du fait que leurs pays respectifs ne soient pas membres de la Cour, qui sur le plan juridique constitue une entrave, une limitation à la compétence de celle-ci. Mieux, pour Robert CREVER le paragraphe 6 s'analyse comme une véritable *limitation permanente de la compétence de la cour*<sup>176</sup>. Pourtant, aucune disposition contenue dans le Statut de Rome ne prévoit une telle éventualité.

---

<sup>176</sup> PILORGE-VRANCKEN Joëlle, « Les paragraphes 6 des Résolutions 1593 et 1970 du Conseil de sécurité », p. 17.



Les articles 13-b et 16 du statut prévoient expressément la possibilité pour le Conseil de sécurité de saisir la Cour d'une situation et lui demandant de suspendre les poursuites pour douze mois renouvelable. Or dans le cas d'espèce, il est utilisé aux fins d'empêcher toute éventualité de poursuite contre les ressortissants d'Etats non-partie au statut de Rome qui se rendraient coupables de crimes relevant de la compétence de la CPI pour une durée indéfinie, ce qui constitue par conséquent une illégalité au regard du Statut de Rome. Du reste, l'article 27 du statut de la Cour annihile toute distinction entre les présumés criminels eut égard à leur qualité officielle. Subséquemment, il serait incohérent qu'une Résolution établisse une distinction à raison de la nationalité des présumés criminels. Toujours dans le même ordre d'idée, Julian FERNANDEZ estime que l'esprit du statut de Rome est de proposer ce qu'il appelle une « dissuasion égalitaire<sup>177</sup> » tendant à l'indifférence de la qualité des individus visés.

Ainsi, l'article 16 a été conçu dans le but de permettre au Conseil de sécurité d'intervenir dans les cas où les poursuites menaceraient tout processus de règlement des différends. Mais en aucun cas il n'a vocation à garantir aux Etats non-parties, la suspension de toute prétention de la Cour à leurs égards<sup>178</sup>. Une telle situation aurait fait de la Cour un instrument judiciaire aux mains du Conseil de sécurité, qui compte en son sein trois Etats non-partie au Statut de Rome dont les visées hégémoniques sont connues. Selon William SCHABAS, les Hautes parties contractantes auraient institué l'article 16 dans sa formulation actuelle pour limiter considérablement l'éventualité d'une trop grande influence du Conseil de sécurité sur le Procureur dans l'orientation des poursuites<sup>179</sup>. Le but étant de contrer les velléités des Etats-Unis d'Amérique qui avaient proposé que la Cour ne puisse exercer sa compétence que sous le contrôle du Conseil de sécurité<sup>180</sup>. Une telle éventualité aurait fait de la Cour, un instrument juridico politique.

Par conséquent, si le Conseil de sécurité des Nations-Unies souhaite saisir la Cour d'une situation en vertu du chapitre VII de la charte, il doit le faire uniquement dans le cadre posé par le Statut de Rome, conformément à sa lettre et à son esprit. Lequel prévoit comme critère de la compétence de la Cour, le critère territorial en sus de la nationalité des présumés criminels à l'instar des TPI, dont l'exercice de la compétence était rattaché aux seuls territoires. Il aurait été donc incohérent de limiter la compétence *ratione loci* car elle permet à la Cour d'exercer

---

<sup>177</sup> FERNÁNDEZ Julián, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Éditions Pedone, 2010, p. 479.

<sup>178</sup> *Ibid.*

<sup>179</sup> PILORGE-VRANCKEN Joëlle, *op. cit.*, p. 22.

<sup>180</sup> *Ibid.*, p. 23.



des poursuites à l'encontre de ressortissants d'Etats non-parties à son Statut. Ainsi, la non-limitation de la compétence de la CPI au seul critère de nationalité traduit la volonté d'élargir le champ au-dessus desquels le spectre des poursuites pénales est susceptible de planer<sup>181</sup>. En introduisant une limitation de la compétence de la Cour fondée tant sur la qualité des présumés criminels que sur leur nationalité, le paragraphe 6 de la résolution 1970 du 26 février 2011 viole l'esprit et la lettre du statut en ses articles 12 et 27, qui selon la formule de J. FERNANDEZ, crée une « *politique de double standard pas très honorable* <sup>182</sup> » et aurait pour effet de favoriser l'impunité à laquelle la CPI est censée y mettre un terme. En outre, il convient de rappeler que le droit doit s'appliquer de façon égalitaire ; d'où la maxime « la loi doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ». En conséquence, accorder des exemptions sur le seul fondement de la nationalité constitue une discrimination pouvant être assimilée à une justice à deux vitesses.

La non-conformité du paragraphe 6 au statut de Rome ne se limite pas qu'à la distinction opérée sur le seul fondement de la nationalité mais également à l'exclusivité de la compétence accordée aux juridictions nationales des Etats ayant participé à la guerre en Libye. En effet, il n'est pas incohérent qu'un Etat envoyant ses troupes dans le cadre d'une opération des Nations-Unies veuille poursuivre devant ses propres juridictions ses ressortissants qui auraient commis des crimes relevant de la compétence de la CPI. Ce qui serait logique car aucun Etat ne verrait d'un bon œil que ses soldats puissent faire l'objet de poursuites devant un système judiciaire dont il n'aurait aucune connaissance et qui n'offrirait toujours pas les garanties d'un procès équitable. C'est dans le but d'encourager à contribuer aux missions onusiennes de maintien de la paix que les accords appelés « *Status of Force Agreements* » ou SOFAs ont été conclus<sup>183</sup>. Effectivement, ils établissent une primauté au profit des juridictions des Etats d'envoi concernant les poursuites à l'égard de leurs soldats. Comme le souligne J. Fernandez, il s'agit bien d'une *primauté* et non d'une *exclusivité* de juridiction<sup>184</sup>. Alors que dans la Résolution 1970, le paragraphe 6 accorde une exclusivité aux juridictions de l'Etat d'envoi.

Partant de ce constat, le paragraphe 6 ne repose sur aucune base juridique. D'un point de vue pratique, cette disposition favorise l'impunité dans la mesure où très peu de soldats qui

---

<sup>181</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>182</sup> FERNÁNDEZ Julián, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Éditions Pedone, 2010, p. 481.

<sup>183</sup> PILORGE-VRANCKEN Joëlle, « Les paragraphes 6 des résolutions 1593 et 1970 du Conseil de sécurité », p. 41.

<sup>184</sup> FERNÁNDEZ Julián, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Éditions Pedone, 2010, p. 475.



se seraient rendus coupables de crimes graves sont jugés par leurs Etats. Tel fut le cas des américains et britanniques qui ont toujours voulu minimiser les crimes de guerre commis par leurs soldats en Irak<sup>185</sup>. Il y'eut très peu de jugements et les quelques soldats qui avaient fait l'objet d'une condamnation ont été libérés les années suivantes<sup>186</sup>. Juridiquement, il aurait été plus judicieux d'inclure dans le paragraphe 6 la possibilité pour l'Etat territorial de poursuivre en cas de défaut de poursuite par l'Etat d'envoi et par ricochet, cela aurait permis à la Cour d'exercer sa compétence. Pour être en conformité avec la lettre et l'esprit du Statut de Rome, il aurait été plus à propos que le paragraphe 6 intègre l'obligation faite aux Etats non parties de poursuivre devant leurs juridictions les auteurs présumés de crimes relevant de la compétence de la CPI, au lieu de se contenter d'attribuer l'exclusivité des poursuites à leurs juridictions.

De plus, il est important de rappeler que la CPI a, à la fois un rôle répressif et dissuasif. De la sorte, le paragraphe 6 de la résolution 1970, pourrait s'analyser comme un blanc-seing donné aux soldats des Etats d'envoi dans la situation libyenne, lorsqu'ils sont déployés hors de leurs frontières. D'autant plus que le paragraphe 6 ne rappelle pas expressément aux Etats leurs obligations de poursuite devant leurs juridictions pour les crimes internationaux qui auraient été commis par leurs soldats. Selon Jean-François DOBELLE, cette disposition insérée à l'initiative des Etats-Unis d'Amérique, établirait une distinction ceux qu'ils qualifient de « *Rogue states* » obligés de coopérer avec la Cour et les « *gentils Etats* » dont les ressortissants seraient par principe renvoyés devant leur justice nationale<sup>187</sup>. Cela contraire aux dispositions de l'article 87 du Statut de Rome qui enjoint non seulement Etats partie mais aussi aux Etats non-partie de coopérer avec la CPI.

Au demeurant, rappelons que ce paragraphe 6 n'est pas une première dans le genre. Il a été introduit pour la première fois dans la *Résolution 1593 du 26 février 2005*, saisissant la Cour de la situation au Soudan, précisément au Darfour sur initiative des Etats-Unis d'Amérique qui ne sont pourtant pas partie au statut de Rome. Ce qui paraît curieux, c'est leur attitude agressive vis-à-vis de la Cour, leur politique tendant à la délégitimer et dans le même temps, leur promptitude à vouloir la saisir par le truchement d'une résolution du Conseil de sécurité, comme dans le cas du Darfour. Leur insistance à insérer une clause de limitation de la compétence de

---

<sup>185</sup> MILLOT Lorraine, « Guerre d'Irak », sur *Libération* [en ligne], [consulté le 28 juin 2022].

<sup>186</sup> À 10H43 Par J. Cl avec agences Le 16 novembre 2019, « Etats-Unis », <https://www.leparisien.fr/international/etats-unis-trump-gracie-deux-militaires-accuses-de-crimes-de-guerre-16-11-2019-8194659.php> [en ligne], publié le 16 novembre 2019, [consulté le 28 juin 2022].

<sup>187</sup> PILORGE-VRANCKEN Joëlle, « Les paragraphes 6 des résolutions 1593 et 1970 du Conseil de sécurité », p. 40.



la Cour dans une résolution du Conseil de sécurité, est en adéquation avec leur attitude de méfiance, voire d'hostilité à l'égard de la CPI. Ainsi, pour Julien DETAIS, leur position serait que « *les crimes commis par les ressortissants américains ne justifient pas d'être soumis à la Cour, car perpétrés à l'occasion d'opérations ayant pour objectif de rétablir la justice*<sup>188</sup> ». On peut y voir une tendance hégémonique des Etats-Unis à travers les paragraphes 6 des *Résolutions 1593 et 1970*, une volonté d'outrepasser la légalité internationale. Cela étant, le paragraphe 6 n'a pas fait l'unanimité au sein du Conseil de sécurité. En effet certains Etats comme la France et le Danemark y ont émis des réserves. Mieux, pour le représentant des Philippines, le paragraphe 6 « *anéantit la crédibilité de la Cour doucement mais sûrement*<sup>189</sup> ».

De ce qui précède, on constate que la *Résolution 1970 du 26 février 2011* en son paragraphe constitue une limitation permanente de la Cour à l'égard du personnel militaire onusien ou agissant sous mandat de l'ONU, ce qui constitue une illégalité d'un point de vue tant du droit international général que du droit international pénal notamment le Statut de Rome, sans que la Cour ne s'y oppose alors qu'elle a les moyens juridiques pour le faire. Toutefois, Quid de l'attitude la Cour à l'égard des autres protagonistes de la guerre libyenne ?

## **B - L'absence de poursuites contre les autres protagonistes de la crise libyenne : une attitude contraire à l'universalité de la Cour**

L'autre paradoxe dans la situation libyenne, c'est l'orientation sélective des poursuites dirigées uniquement contre les hauts dignitaires de la Jamahiriya arabe libyenne. Pourtant la guerre qui a eu lieu en Libye opposait le régime du Colonel Kadhafi et les rebelles armés<sup>190</sup>, qui se sont constitués plus tard en Conseil National de la Transition (CNT) et qui bénéficiaient du soutien des pays occidentaux et du Golfe<sup>191</sup>. Comme nous l'avons évoqué précédemment, *le paragraphe 6 de la Résolution 1970* du Conseil de sécurité limitait l'exercice de la compétence de la Cour, mais aucune base juridique n'empêchait le Procureur d'alors d'exercer des poursuites à l'encontre des groupes armés rebelles sous contrôle du CNT. Outre ces groupes armés, l'aviation de l'OTAN sous mandat des Nations-Unies, s'est rendue coupable de crimes

---

<sup>188</sup> *Ibid.*, p. 39.

<sup>189</sup> *Ibid.*, p. 77.

<sup>190</sup>, « [https://www.lorientlejour.com/article/706426/En\\_Libye%252C\\_rebelles\\_et\\_regime\\_ont\\_commis\\_des\\_crimes\\_de\\_guerre.html](https://www.lorientlejour.com/article/706426/En_Libye%252C_rebelles_et_regime_ont_commis_des_crimes_de_guerre.html) » [en ligne]. Consulté le 29 juin 2022

<sup>191</sup>[https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/08/17/la-guerre-en-libye-chronologie-des-evenements\\_1559992\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/08/17/la-guerre-en-libye-chronologie-des-evenements_1559992_3212.html) 17 août 2011, [consulté le 29 juin 2022].



de guerres durant ses frappes aériennes<sup>192</sup>. Cette attitude paraît contradictoire d'autant plus que la CPI a été instituée pour lutter contre l'impunité et qu'elle doit poursuivre les crimes internationaux commis par toutes les parties belligérantes. Refuser de le faire, laisserait penser que les milliers de victimes de la guerre libyenne seraient imputables aux seuls dirigeants de la Jamahiriya de l'époque alors qu'il est établi que les rebelles ont eux aussi commis des exécutions extrajudiciaires de civils, des actes de torture contre ceux jugés proches du régime Kadhafi, ou encore le massacre de Tawergha dans la banlieue de la ville de Misrata<sup>193</sup>.

Cette démarche est en totale contradiction avec les principes d'impartialité et d'objectivité censés guider les actions du Procureur. En effet, Cette forme d'auto-censure de la Cour dans la situation libyenne est récurrente et soulève de vives critiques à son égard. En guise d'exemple, dans la situation ivoirienne, les poursuites de la Cour ont été uniquement orientées contre les partisans du régime déchu de Laurent GBAGBO alors que les forces militaires de l'actuel Président Alassane OUATTARA se sont rendus coupables de massacres dans la zone ouest du pays, notamment à Duékoué dont le nombre victimes selon les rapports de plusieurs ONG et des Nations-Unies aurait fait environ 800 morts<sup>194</sup>. Le choix pour le Procureur de procéder à des poursuites partielles, a fait couler beaucoup d'encre et a donné lieu à toute sorte de supputations. Certains auteurs n'hésitent pas à qualifier la Cour de « justice de vainqueur », voire de « justice politisée ». D'autant plus que la situation libyenne a été déférée à la Cour par une *Résolution* du Conseil de sécurité qui est un organe éminemment politique.

Ainsi dans la situation libyenne, la Résolution a été adoptée sur l'initiative de la France dont les autorités en place étaient très hostiles au régime du Colonel Kadhafi, et fut le premier pays étranger à soutenir et armer les groupes rebelles<sup>195</sup>. Les propos du représentant français à l'ONU de l'époque Gérard ARAUD sont on ne peut plus clairs : « *Le renvoi de la situation en Libye devant la CPI par le Conseil de Sécurité des Nations Unies est un avertissement à tous les dirigeants qui pourraient être tentés d'user de la répression contre ce que j'ai appelé ce vent*

---

<sup>192</sup> <https://www.lemonde.fr/international/article/2012/05/14/en-libye-un-village-victime-d-une-bavure-de-l-otan-attend-que-justice-soit-rendue> [en ligne], 14 mai 2012.

<sup>193</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 13.

<sup>194</sup> « A Duékoué, le choc d'un massacre de grande ampleur en Côte d'Ivoire », disponible sur [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/04/07/a-duekoue-le-choc-d-un-massacre-de-grande-ampleur-en-cote-d-ivoire\\_1504453\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/04/07/a-duekoue-le-choc-d-un-massacre-de-grande-ampleur-en-cote-d-ivoire_1504453_3212.html) [consulté le 30 juin 2022].

<sup>195</sup> « La France aurait livré des armes aux rebelles libyens » disponible sur [https://www.lemonde.fr/libye/article/2011/06/29/la-france-auroit-livre-des-armes-aux-rebelles-libyens\\_1542584\\_1496980.html](https://www.lemonde.fr/libye/article/2011/06/29/la-france-auroit-livre-des-armes-aux-rebelles-libyens_1542584_1496980.html), [consulté le 30 juin 2022].





*de changement et de liberté*<sup>196</sup>». Bien que le régime du Colonel Kadhafi ait usé de moyens répressifs, allant jusqu'à commettre des massacres, cette déclaration laisserait penser que les crimes relevant de la compétence de la Cour seraient imputables qu'au Colonel Kadhafi et à ses proches. Difficile de ne pas y voir une politisation, une instrumentalisation de la CPI à des fins politiques par le Conseil de sécurité alors que certains Etats parmi eux, soutiennent les groupes armés rebelles opposés au Colonel Kadhafi. C'est cette attitude du « deux poids deux mesures » qu'Albert BOURGI fustige en qualifiant la CPI *d'instance d'exécution des décisions du Conseil de sécurité*<sup>197</sup>. Selon lui, les puissances occidentales au sein du Conseil exerce une influence politique sur tout le système international<sup>198</sup>. D'ailleurs, le parallèle peut être fait avec la situation ivoirienne où l'ouverture de l'enquête sur initiative propre du Procureur *proprio motu* l'a été après que le Conseil de sécurité eut eu créé toutes les conditions politiques et militaires pour amener le procureur à ouvrir une enquête dont le dernier acte fut la *Résolution 1975 du 30 mars 2011* alors que les forces du Président Ouattara commettait dans le même temps des crimes relevant de sa compétence.

En outre, l'attitude de la Cour tant dans la situation libyenne qu'ivoirienne est contradictoire et contraire à l'universalité de la CPI dans la lutte contre l'impunité. Elle est aussi contraire à sa jurisprudence antérieure puisque celle-ci ne reconnaît aucunement la possibilité que des individus soient soustraits *de jure*<sup>199</sup> à sa compétence<sup>200</sup>. A l'inverse dans la situation en Ouganda, la Cour avait reconnu sa compétence par rapport à une situation donnée « *sans distinction a priori sur l'identité des auteurs des crimes allégués*<sup>201</sup>». La décision de la Chambre préliminaire II de la Cour n'est que la conséquence de l'attitude audacieuse du Procureur de l'époque Moreno-Ocampo qui avait requalifié la requête de l'Ouganda dans laquelle les autorités avaient limité les poursuites aux seuls crimes qui auraient été commis par la *Lords Resistance Army (LRA)*, un groupe rebelle combattant l'armée régulière Ougandaise. Le Procureur dans cette situation a affirmé qu'il n'en serait pas ainsi et qu'il enquêterait sur

---

<sup>196</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 111.

<sup>197</sup> CIERSP DE DAKAR, UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR, et LABORATOIRE DE PROSPECTIVE ET DE SCIENCE DES MUTATIONS (dir.), *Impunité*, [s. n.], 2012, p. 59.

<sup>198</sup> *Ibid.*

<sup>199</sup> Expression latine signifiant « de droit »

<sup>200</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013.

<sup>201</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 111.



l'ensemble de la situation en se référant au critère territorial<sup>202</sup>. Pourquoi la Procureure Fatou BENSOUDA n'a-t-elle pas agit ainsi alors qu'elle en avait le pouvoir ? comment ne pas y voir une forme d'instrumentalisation politique ? l'ambassadeur Russe porte une charge sans précédent sur la CPI lors de la déclaration du Procureur en estimant que « *si les mots « justice » et « impartialité » signifiaient vraiment quelque chose pour la CPI, la Cour ne se concentrerait pas uniquement sur les enquêtes contre les partisans du dirigeant Gaddafi, mais elles cibleraient également des crimes de guerre de l'OTAN et des représentants de l'opposition libyenne* »<sup>203</sup>.

Par ailleurs, la passivité de la Cour pouvait s'expliquer si les nouvelles autorités libyennes avaient engagé des poursuites contre les crimes commis sur l'ensemble du territoire libyen, peu importe la qualité officielle des présumés responsables. Or il n'en est rien et les autorités de transition ont fait montre de leur partialité et de leur manque de volonté à juger tous les crimes en adoptant une loi d'amnistie en 2012 tendant à reconnaître une amnistie pour les actes rendus nécessaires par la « Révolution » du 17 février<sup>204</sup>, Ce qui constitue un obstacle pour la Cour dans sa lutte contre l'impunité. Mais le cas de la Libye n'est pas isolé. Ainsi, La Côte d'Ivoire qui n'avait pas ratifié le Statut de Rome a, par une déclaration d'acceptation de la compétence de la Cour en 2003, réitérée le 3 mai 2011, saisi la Cour de la situation ivoirienne<sup>205</sup>. La CPI peut donc exercer sa compétence à l'égard des crimes visés par le statut de Rome et commis sur le territoire de la Côte d'Ivoire ou par les ressortissants de cet État à compter du 19 septembre 2002. Mais elle ne le fera pas et orientera ses poursuites contre les partisans du régime de l'ex-président Laurent GBAGBO, alors même que la déclaration de 2003 la saisissait pour tous massacres commis par les groupes rebelles à partir de 2002. Dans la situation de 2011, la Cour n'enquêtera pas sur les crimes perpétrés par le camp OUATTARA à Duekoue et à Abidjan.

Pour justifier sa politique de ne poursuivre qu'une seule partie dans la situation en Côte d'Ivoire, le Procureur arguait utiliser une approche dite « séquentielle » consistant à se focaliser

---

<sup>202</sup> PILORGE-VRANCKEN Joëlle, « Les paragraphes 6 des résolutions 1593 et 1970 du Conseil de sécurité », p. 76.

<sup>203</sup> « Conseil de sécurité : le Procureur de la CPI présente son plan d'action « renouvelé » pour accélérer la justice pour les crimes graves commis en Libye | UN Press », [consulté le 10 juillet 2022]. Disponible sur <https://press.un.org/fr/2022/cs14874.doc.htm>

<sup>204</sup> FERNANDEZ Julian, *op. cit.*, p. 17.

<sup>205</sup> [://www.icc-cpi.int/fr/cdi#:~:text=La%20C%3%B4te%20d'Ivoire%20n,la%20Cour%20par%20son%20pays.](https://www.icc-cpi.int/fr/cdi#:~:text=La%20C%3%B4te%20d'Ivoire%20n,la%20Cour%20par%20son%20pays.) [en ligne], [consulté le 30 juin 2022].



sur l'une des parties avant d'entamer des poursuites à l'encontre de la partie adverse<sup>206</sup>. Pourtant, en dépit de l'autorisation accordée ultérieurement par la Chambre préliminaire d'enquêter sur les crimes commis entre le 19 septembre 2002, date du début de la rébellion allant jusqu'au 28 novembre 2010, aucune enquête n'a été menée contre les civils et militaires du camp adverse alors même que plusieurs ONG et certains rapports des Nations-Unies leur imputait la responsabilité de plusieurs crimes ayant coûté la vie à plus d'une centaine de victimes, voire un millier<sup>207</sup>. Mieux, la Procureure BENSOU DA ne se contentait que de réclamer le transfèrement de Charles Blé GOUDE jusqu'en 2014 et de Simone GBAGBO jusqu'en 2021 issus tous deux du camp de l'ex-président Laurent GBAGBO. Cette attitude conforte Albert BOURGI dans son idée selon laquelle la CPI est instrumentalisée en sourdine par le Conseil de sécurité à des fins purement politiques. Le parallèle de la situation libyenne avec celle de la Côte d'Ivoire est très important sur deux points et permet de mettre à nu le manque d'objectivité et d'impartialité de la Cour. La Procureure n'a en aucun cas évoqué une approche séquentielle des poursuites comme dans la situation ivoirienne et les différentes chambres de la Cour ne lui ont jamais intimé d'élargir le champ des poursuites aux groupes rebelles qui avaient bel et bien commis des massacres. Difficile d'y trouver une logique.

De ce qui précède, nous constatons une contradiction flagrante de la Cour tant dans l'appréciation des conditions de recevabilité que dans l'orientation des poursuites. La première étant caractérisée par une reconnaissance non caractérisée de la capacité de l'Etat libyen dans l'*affaire Senoussi* tout en adoptant une attitude marginale à l'égard des garanties de procès équitable, et la seconde consistant en une limitation de sa compétence par la Résolution des Nations-Unies lui déférant la situation que par l'auto-censure du Procureur caractérisée par son refus d'orienter ses poursuites contre tous les protagonistes de la crise libyenne. Cette attitude contradictoire de la Cour n'a pas manqué de susciter des critiques d'une grande partie de la doctrine. La politique du double standard de la Cour dans la situation libyenne a nourri de vives suspicions et ne sera pas sans conséquences sur la crédibilité de la Cour et sa vocation universelle de lutte contre l'impunité.

---

<sup>206</sup> CIERSP DE DAKAR, UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR, et LABORATOIRE DE PROSPECTIVE ET DE SCIENCE DES MUTATIONS (dir.), *Impunité*, [s. n.], 2012, p.63

<sup>207</sup> *Ibid.*, p. 63.



## **Section 2 - Appréciation des conséquences liées aux contradictions de la Cour**

L'attitude contradictoire de la Cour dans la situation libyenne à travers les deux *affaires Saïf Al-Islam Kadhafi et Abdallah Senoussi*, n'a pas été sans conséquence sur le dénouement judiciaire desdites affaires et sur la politique de la Cour en tant qu'institution. Ces conséquences peuvent s'apprécier à la fois sous les aspects juridiques (§1) et politiques (§2).

### **§ 1 - Les conséquences juridiques**

Les contradictions de la Cour ou ses incohérences dans la gestion des deux principales affaires de la situation libyenne ont provoqué les effets contraires dus à sa saisine par le Conseil de sécurité des Nations-Unies, via la Résolution 1970 du 26 février 2011, à savoir l'hostilité des nouvelles autorités libyennes à coopérer avec elle et l'impunité persistante en Libye. Or la saisine de la Cour avait pour but de mettre un terme à l'impunité en rendant justice, le tout, dans une parfaite coopération entre l'Etat libyen et la CPI.

#### **A - L'absence ou le refus d'une coopération avec la Cour**

Après une saga judiciaire au cours de laquelle la CPI a rejeté les différentes exceptions d'irrecevabilité tant des autorités nationales libyennes que de la défense de Saïf Al-Islam Kadhafi, on s'attendait logiquement à une coopération pleine et entière du gouvernement libyen avec la Cour en vue d'un transfèrement de ce dernier à la Haye. Mais la Cour a été vite confrontée à une hostilité de l'Etat libyen à son égard.

La coopération des Etats avec la Cour est un élément capital dans l'atteinte de ses objectifs. Ce faisant, l'article 86 du Statut de Rome pose une obligation générale pour les Etats parties de coopérer. L'article 87-5 établit les conditions des Etats non-parties au statut, soit sur une base volontariste ou sur la base d'un accord entre la Cour et l'Etat. Dans le cas d'espèce, la Libye n'étant pas partie au Statut de Rome, il a fallu une résolution du Conseil de sécurité pour la saisir de la situation qui y prévalait. Dans ce contexte, la coopération entre la Cour et La Libye n'aurait été possible que sur la base d'un arrangement ou sur le volontarisme du gouvernement. Toutefois, dans l'*Affaire Saïf Al-Islam Kadhafi*, deux problèmes majeurs se posaient et se



posent toujours au niveau de la coopération. Premièrement, la Libye n'est pas partie au statut de Rome et deuxièmement, elle refuse de coopérer de bonne foi avec la CPI. Face à une telle situation, la seule alternative qui s'offre à la Cour reste la saisine du Conseil de sécurité conformément aux dispositions de l'article 87-7 du statut. Celui-ci dispose que « *Si un État Partie n'accède pas à une demande de coopération de la Cour contrairement à ce que prévoit le présent Statut, et l'empêche ainsi d'exercer les fonctions et les Pouvoirs que lui confère le présent Statut, la Cour peut en prendre acte et en référer l'Assemblée des États Parties ou au Conseil de sécurité lorsque c'est celui-ci qui l'a saisie* ».

Sans surprise, la Procureure Fatou BENSOUDA avait saisi le Conseil de sécurité de l'ONU et l'interpellait à chaque rapport annuel afin qu'il prenne les mesures appropriées pour obtenir la remise de Saïf Al-Islam Kadhafi à la Cour, en vertu de l'article 87-7<sup>208</sup>. Cependant, force est de constater que depuis le dixième rapport du Procureur, le Conseil de sécurité n'a toujours pas donné suite aux demandes de la Cour<sup>209</sup>. Le refus de coopérer de la Libye peut s'expliquer par la crise politique qui divise le pays en deux gouvernements antagonistes et le fait que Saïf Kadhafi soit détenu à Zintan par des autorités hostiles à celles de Tripoli, pourtant reconnues par la communauté internationale. A cela, s'ajoutent les réticences des autorités libyennes qui avaient affiché leur volonté de juger l'accusé à tout prix, puis son jugement et sa condamnation par un Tribunal libyen en 2015. Dans ce contexte, il serait donc peu probable que la Libye qui n'est pas partie au Statut de Rome, puisse collaborer efficacement avec la CPI. Pour Éric NSABIMBONA, la non-coopération des autorités libyennes serait due à la gestion contradictoire de la cour dans la situation libyenne<sup>210</sup>. En effet, selon lui, la politique du double standard dans la mise en pratique du principe de complémentarité<sup>211</sup> à travers une analyse quelque peu "antilogique" de l'appréciation des critères de recevabilité, notamment la capacité non caractérisée de la Libye dans l'affaire *Senoussi* a empêché une réelle coopération. Comment pourrait-on condamner l'attitude des autorités libyennes de refuser de coopérer alors

---

<sup>208</sup> BUREAU DU PROCUREUR, « DIX-SEPTIEME RAPPORT DU PROCUREUR DE LA COUR PENALE INTERNATIONALE AU CONSEIL DE SECURITE DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES ENAPPLICATION DE LA RESOLUTION 1970 (2011) », 2019.

<sup>209</sup> BUEAU DU PROCUREUR, « DIXIÈME RAPPORT DU PROCUREUR DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE AU CONSEIL DE SÉCURITÉ DE L'ONU EN APPLICATION DE LA RÉOLUTION 1970 (2011) », 2016, p. 1.

<sup>210</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 113.

<sup>211</sup> *Ibid.*



qu'elles ont été reconnues capables de poursuivre l'un des co-accusé en la personne d'Abdallah Senoussi ?

De surcroît, ce qui paraît plus regrettable, c'est le laxisme, la passivité du Conseil de sécurité saisi par la Cour afin de prendre les mesures idoines dans l'optique d'amener les autorités libyennes à coopérer. C'est d'autant plus étonnant que le Conseil de sécurité dans la mesure où celui-ci s'était montré proactif dans la saisine de la Cour pour les crimes commis en Libye lors de l'insurrection de février 2011. Pareille attitude ne peut que corroborer les critiques déjà évoquées par une partie de la doctrine, notamment par Albert BOURGI qui voyait en la saisine de la Cour, une instrumentalisation politique du Conseil de sécurité dans le but de régler des problèmes politiques<sup>212</sup>, liés à la chute du régime du Colonel Kadhafi. Le Conseil de sécurité, bien que disposant de prérogatives dans le cadre du chapitre VII lui permettant de prendre des mesures appropriées afin d'obtenir le transfèrement de l'accusé, ne s'y est pas impliqué. L'affaire Saïf Al-Islam Kadhafi était l'occasion de solliciter non seulement les autorités Libyennes afin qu'elles coopèrent de bonne foi avec la Cour si tant est que leur but était réellement une justice équitable mais aussi, le lieu pour le Conseil de sécurité des Nations-Unies d'user de ces prérogatives qui lui sont conférées tant par la Charte de l'ONU que par le Statut de Rome, dans le but d'obtenir une coopération plus aboutie, donc en phase avec la lutte contre l'impunité.

Rappelons que les problèmes liés à la coopération et la CPI sont très récurrent et le cas de la Libye n'est qu'un parmi tant d'autres. En guise d'exemple, nous pouvons évoquer la situation de la Côte d'Ivoire où les autorités nationales refusaient de coopérer au transfèrement de Simone Gbagbo, arguant de leur capacité et de la disponibilité de leur appareil judiciaire<sup>213</sup>, alors même qu'elles avaient remis Charles Blé GOUDE dans le même temps. La Côte d'Ivoire a instrumentalisé la Cour à travers le principe de complémentarité en pratiquant la même politique du double standard de la Cour dans la situation libyenne. A l'inverse, dans la situation du Kenya, la relation entre la cour et l'Etat Kenyan relative aux affaires Kenyatta a été plus qu'agitée. Avec le Soudan, il n'y a jamais eu véritablement de coopération jusqu'à la chute du régime de l'ex-Président Omar El-BECHIR en raison du fait qu'il n'était et n'est toujours pas partie au Statut de Rome et le fait que le mandat d'arrêt visait le Président en exercice. Même

---

<sup>212</sup> CIERSP de Dakar, Université Cheikh Anta DIOP de Dakar et Laboratoire de Prospective et de Science des Mutations (dir.), *Impunité* [s. n.], 2012, p. 63.

<sup>213</sup> KONATÉ Dindio, *La Cour pénale internationale*, l'Harmattan, 2018, p. 170.



si en 2021, des prémisses d'une coopération ont vu le jour<sup>214</sup>. Hormis le Soudan où le mandat d'arrêt est toujours en vigueur, celui contre Simone GBAGBO a été annulé après l'acquiescement de son époux Laurent GBAGBO en avril 2021<sup>215</sup>. En ce qui concerne les *affaires Kenyatta et Ruto*, la Cour a mis fin aux poursuites après avoir conclu à un non-lieu. Toutes ces affaires ont un dénominateur commun, celui d'un conflit de compétence entre la CPI et les Etats, ce qui était de nature à créer un climat de défiance entre la Cour et les Etats surtout quand les poursuites ont été initiées par la Cour(auto-saisine) ou sur renvoi du Conseil de sécurité.

Toutefois, il convient de souligner que la récurrence des refus de coopérer réside dans le fait que la Cour ne dispose pas de moyens de coercition à l'instar des juridictions pénales en droit interne. Elle est donc tributaire de la seule bonne volonté des Etats enclins à coopérer. Les seuls moyens dont elle dispose pour parvenir à obtenir un infléchissement des positions hostiles à une coopération demeurent les pressions diplomatiques et la saisine du Conseil de sécurité des Nations-Unies. Cette situation constitue un réel handicap pour la Cour dans ses relations avec les Etats. Le refus de coopérer des autorités libyennes avec la Cour à la suite de l'attitude contradictoire de celle-ci, ne permet pas à la CPI d'exercer sa compétence complémentaire à l'égard des crimes commis en Libye. Cette situation est de nature à perpétuer l'impunité qui d'ailleurs reste une constante en Libye depuis février 2011.

## **B - Une impunité persistante en Libye**

La situation de la Libye est toujours marquée par une instabilité politico-militaire. Elle est d'autant plus tragique car toujours caractérisée par l'impunité qui y demeure et tendant à devenir la norme la mieux partagée par les différentes factions politico-militaires qui y sèment le chaos, à travers leur lutte pour la conquête du pouvoir d'Etat. Néanmoins, l'attitude de la Cour dans cette situation a contribué involontairement à ce climat d'impunité. En effet, en orientant ses poursuites uniquement vers les deux principaux dignitaires après la mort du Colonel Kadhafi, la Cour a quelque peu favorisé l'impunité. Pourtant les protagonistes de cette crise ont tous commis des crimes de guerre et contre l'humanité sans jamais en être inquiétés par la Cour, censée poursuivre et réprimer indistinctement les responsables de crimes

---

<sup>214</sup> [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2021/08/14/cooperation-inedite-du-soudan-avec-la-cour-penale-internationale\\_6091419\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2021/08/14/cooperation-inedite-du-soudan-avec-la-cour-penale-internationale_6091419_3212.html)

<sup>215</sup> <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CaseInformationSheets/SimoneGbagboFra.pdf>



internationaux relevant de sa compétence. Une telle sélectivité de la Cour ne pouvait avoir que pour conséquence directe, l'impunité caractérisée par l'absence de justice faite aux victimes de cette guerre, qu'il s'agisse des victimes du clan Kadhafi ou des insurgés et bien évidemment, celles dues aux bombardements intempestifs de l'aviation Atlantiste (OTAN).

Du côté des victimes du régime Kadhafi, le manque de coopération sincère des autorités libyennes dû à une mauvaise politique de la Cour, a favorisé l'impunité en raison du fait que si Saïf Al-Islam et Senoussi avaient été jugés par la Cour et condamnés, les victimes auraient à la fois obtenu justice, et réparation conformément aux dispositions du Statut de la Cour qui prévoit un fond d'indemnisation au profit des victimes. Malheureusement, en dépit des nombreuses sollicitations de la Cour, ces derniers ont été jugés et condamnés à la peine de mort en Libye en 2015 puis amnistiés en 2016. Ces condamnations aussitôt suivies d'une amnistie générale ne peuvent être considérées comme une quelconque forme de justice, puisque les procès ont été expéditifs et tant les victimes que leurs familles n'ont obtenues aucune forme de réparation et d'indemnisation. De plus, les nouvelles autorités de transition se sont auto-amnistiées pour les crimes qu'elles auraient commis qui selon elles, étaient « nécessaires » à l'avènement de la « Révolution »<sup>216</sup>. Parallèlement aux poursuites internes en Libye, les crimes de guerre commis par les forces de l'OTAN, malgré leur soustraction à la compétence de la Cour via la *Résolution 1970* sont restés impunis. En effet, aucune procédure judiciaire n'a été engagée contre les responsables au sein de l'organisation, ni par leurs différents pays respectifs, et qu'aucune forme de compensation, d'indemnisation n'a été versée aux victimes de leurs forfaitures. Tous ces actes sont de nature à alimenter un climat d'impunité généralisé en Libye.

Dans l'un de ses rapports, *Amnesty International* dénonce le manque de justice à l'égard des victimes depuis le début de la chute du régime du Colonel Kadhafi, jusqu'aujourd'hui<sup>217</sup>, tout en pointant du doigt les crimes commis par toutes les parties. Toujours selon ce rapport, la chute de l'ex-régime a entraîné la Libye dans une situation de « non-droit »<sup>218</sup> et l'impunité pour les crimes commis. Il fustige également l'attitude des nouvelles autorités ayant sacrifié la justice sur l'autel de la paix et la stabilité pour n'obtenir ni l'une, ni l'autre. Pire, ces responsables ont intégré l'administration et occupent des hautes fonctions dans les institutions de l'Etat libyen. A titre illustratif, nous pouvons faire état des crimes commis par les troupes

---

<sup>216</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 17.

<sup>217</sup> <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2021/02/libya-ten-years-after-uprising-abusive-militias-evade-justice-and-instead-reap-rewards/>

<sup>218</sup> *Ibid.*





du Maréchal Khalifa HAFTAR en 2019 dans sa tentative de conquête de la capitale Tripoli<sup>219</sup> et les différentes violations flagrante des droits humains commis par les différentes factions militaires depuis le début de la deuxième guerre civile Libyenne en 2015 qui a occasionné de nombreuses victimes civiles<sup>220</sup>. D'ailleurs, Diana ELTAHAWY alertait sur la généralisation du climat en ces termes « *À moins que les responsables d'atteintes aux droits humains ne soient traduits en justice, au lieu d'être récompensés avec des postes de pouvoir, la violence, le chaos, les atteintes systématiques aux droits humains et les souffrances sans fin des civiles qui caractérisent la Libye depuis la chute de Mouammar Kadhafi se poursuivront avec la même intensité* <sup>221</sup> ».

Dans la généralisation de l'impunité en Libye, la passivité du Conseil de sécurité des Nations-Unies, initiateur de la Résolution 1970 déférant la situation libyenne à la Cour au nom de la lutte contre l'impunité et la résolution 1973 autorisant une zone d'exclusion aérienne à Benghazi et Misrata, dans le dessein de protéger les populations civiles des violations graves du DIH. A moins que la saisine de la Cour aurait été suscitée par des mobiles politiques, à savoir la chute du régime Kadhafi. Rien d'étonnant quand on sait que les deux gouvernements antagonistes et leurs ramifications militaires bénéficient de l'appui tant financier que militaire de certaines puissances du Conseil de sécurité, de la Turquie et des Pays du Golfe<sup>222</sup>. La Libye est aujourd'hui en guerre perpétuelle, ce qui constitue un terreau fertile à toute forme de violations graves des droits humains. Elle est en proie à un trafic d'êtres humains sans précédent, les migrants transitant dans le pays pour accéder à l'Europe sont vendus et soumis en esclavage. Ils font l'objet de tortures et même d'exécutions sommaires, nous ramenant ainsi, aux heures les plus sombres de l'humanité.

La situation d'impunité qui règne en Libye due aux contradictions ou à une politique à deux vitesses n'est pas à analyser en vase clos. En effet, les contradictions ou la politique du double standard de la Cour dans d'autres situations a également favorisé l'impunité. De manière similaire dans la situation ivoirienne, la politique dite séquentielle de la Procureure BENSOUDA consistant à ne poursuivre que le camp de l'ex-président Laurent GBAGBO, n'a jamais permis de poursuivre les responsables de massacres imputés au camp de l'actuel

---

<sup>219</sup> <https://www.france24.com/fr/20200605-en-libye-succ%C3%A8s-majeur-du-gna-face-aux-troupes-du-mar%C3%A9chal-haftar>

<sup>220</sup> <https://www.monde-diplomatique.fr/2015/04/HAIMZADEH/52840>

<sup>221</sup> <https://www.amnesty.org/fr/latest/news/2021/02/libya-ten-years-after-uprising-abusive-militias-evade-justice-and-instead-reap-rewards/>

<sup>222</sup> <https://www.sudouest.fr/politique/turquie-russie-france-parmi-les-principaux-acteurs-etrangeurs-en-libye-qui-veut-quoi-1897729.php>



président OUATTARA. Pire, Laurent GBAGBO et Blé GOUDE ont été acquittés par la Cour alors que la crise post-électorale a engendré plus de 3000 morts dont 800 morts imputés aux responsables militaires du camp OUATTARA. Par conséquent, aucune victime et leur famille des deux camps n'ont eu justice et le processus de réparation a été biaisé. L'impunité prospère donc aussi en Côte d'Ivoire compte tenu du refus de l'actuel régime de poursuivre ses partisans responsables du massacre de Duékoué ayant occasionné 800 morts. L'on en déduit qu'une politique globale et impartiale de la Procureure aurait sans doute permis de mettre un terme à cet état d'impunité.

De la même façon, le Kenya a connu une impunité due aux errements de la Cour dans cette situation. En effet, ayant conclu à un non-lieu, les 1500 victimes civiles<sup>223</sup> et leurs familles n'ont pu obtenir justice et réparation car aucune poursuite sérieuse n'a été diligentée par les juridictions internes pour situer les responsabilités et punir les auteurs des massacres et les protagonistes de cette crise occupent jusqu'à ce jour, les plus hautes fonctions au sommet de l'Etat Kenyan. Partant de ce constat, le refus de coopérer de l'Etat libyen à l'endroit de la CPI, encouragé par les contradictions de la Cour dans la situation libyenne, marqué par la passivité du Conseil de sécurité a favorisé et installé la Libye dans un climat généralisé d'impunité sans précédent. Cette attitude contradictoire de la Cour n'est pas sans entraîner aussi des conséquences politiques.

## **§ 2 - Les conséquences politiques**

La situation libyenne au-delà des contradictions du Procureur et des différentes instances de la Cour, n'a pas été sans conséquences politiques pour la Cour Pénale Internationale. Lesquelles sont perceptibles sur la crédibilité déjà entamée de la Cour qui plus est, nécessite de véritables réformes politiques de la part du Procureur.

### **A - Un effritement de la crédibilité de la Cour**

---

<sup>223</sup> [https://www.la-croix.com/Actualite/Monde/Le-Kenya-parait-au-bord-de-la-guerre-civile-\\_NG\\_-2008-01-02-667067](https://www.la-croix.com/Actualite/Monde/Le-Kenya-parait-au-bord-de-la-guerre-civile-_NG_-2008-01-02-667067)



Le traitement de la situation libyenne par la Cour a été l'objet de critiques acerbes tant de la part de la doctrine que de nombreux Etats et institutions régionales. Cet état de fait résulte de plusieurs actions du Procureur tout le long de la situation, de la saisine par le Conseil de sécurité aux affaires qui en ont découlé. Rappelons préalablement que même saisie par une résolution du Conseil de sécurité des Nations-Unies, il n'existe aucune obligation légale visant à contraindre le Procureur à exercer l'action pénale internationale. A cet effet, pour conclure à l'ouverture d'une enquête, le Procureur doit vérifier au préalable si les conditions d'admissibilité des articles 53 et 17 du statut de Rome sont réunis afin d'activer sa compétence complémentaire. Cette étape ne souffre d'aucune dérogation indistinctement de la qualité de l'entité ayant procédé au renvoi. Ainsi, tel fut le cas dans la situation Gabonaise et celle des Comores. Mais dans le cadre de la situation libyenne, il est loisible de constater dans l'attitude du Procureur Ocampo une *diligence inhabituelle*<sup>224</sup> selon l'expression de Julian FERNANDEZ. En effet, seulement deux jours après le renvoi de la situation par le Conseil de sécurité, c'est-à-dire le 28 février, le Procureur annonçait l'ouverture d'un examen préliminaire. Le 3 mars 2011, six (6) jours après, il a conclu à l'existence d'une base raisonnable pour l'ouverture d'une enquête en Libye<sup>225</sup>.

L'ouverture de cet examen préliminaire dans la situation libyenne fut le plus rapide des examens préliminaires jamais menés par le Bureau du Procureur<sup>226</sup>. Cette célérité n'est pourtant pas habituelle chez le Procureur, qui dans plusieurs situations continue à mener des enquêtes préliminaires après l'annonce de leur ouverture. Tels furent les cas de la situation en Colombie, en Guinée Conakry où les enquêtes ont continué et continuent plusieurs années après l'annonce de leur ouverture. Une telle promptitude n'est pas sans susciter certaines interrogations en vertu du principe de complémentarité de la Cour, qui implique pour le Procureur de vérifier si une enquête est déjà en cours concernant les faits susceptibles de relever de sa compétence conformément à l'article 17-1 du statut. Peut-on avoir la certitude que dans l'intervalle du 28 février au 3 mars 2011, le Procureur aurait pu avoir suffisamment le temps pour déterminer si les conditions de déclenchement de sa compétence complémentaire en Libye étaient réunies ?

---

<sup>224</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 7.

<sup>225</sup> COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « Rapport sur les activités du Bureau du Procureur en matière d'examens préliminaire », 2011, p. 26. Disponible sur <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13-F310A4F3AEC2/284263/OTPreportonPreliminaryExaminations13December2011FR.pdf>

<sup>226</sup> NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 102.



A-t-il cherché à inciter et assister les autorités gouvernementales libyennes à ouvrir une enquête concernant les allégations de crime contre l'humanité tels qu'indiqués dans la *Résolution 1970* conformément à sa politique de complémentarité positive ?

Pour ce faire, il aurait fallu une visite du Procureur ou des membres de son bureau en Libye pour entamer des discussions avec les autorités nationales afin de vérifier s'il existait déjà des enquêtes nationales, ou vérifier la crédibilité et la sincérité des allégations sur la commission de crimes contre l'humanité. Ce travail aurait permis au Procureur de renforcer sa crédibilité compte tenu des principes d'objectivité et d'impartialité qui s'imposent à lui. Pourtant dans la situation libyenne et sur la période précitée, il n'en fut rien. Dans son premier rapport au Conseil de sécurité des Nations-Unies sur la situation en Libye, aucun déplacement sur le terrain n'a été effectuée par un quelconque représentant du Bureau du Procureur. En lieu et place, il s'est plutôt contenté de séquences vidéo, d'images et de témoignages obtenus dans quinze Etats différents<sup>227</sup>. Une telle attitude est déjà problématique pour une juridiction pénale interne et l'est encore plus pour une juridiction pénale internationale qui se veut crédible. Certes, la situation sécuritaire n'était peut-être pas propice à un déplacement du Bureau du Procureur sur les lieux, mais il semble très prématuré qu'il ait conclu à une enquête préliminaire et à l'absence d'enquêtes nationales dans le dessein d'activer sa compétence complémentaire.

Dans la situation libyenne, on peut penser que le Procureur a ignoré sa politique de complémentarité positive à travers une enquête préliminaire qui n'aura duré que six jours. Le but d'une telle approche est de faciliter l'ouverture d'enquêtes sérieuses en Libye par les autorités nationales et de les assister par la suite. Cependant, force est de constater que dans cette situation, il n'est nullement fait mention d'une action menée par le Procureur s'inscrivant dans le sens de la complémentarité positive<sup>228</sup>. A l'inverse, la courte durée de l'examen préliminaire au terme duquel, il a conclu à l'ouverture d'une enquête illustre qu'il s'est plutôt engagé dans une posture visant à dessaisir la Libye et à s'arroger son droit souverain de mener des enquêtes et d'engager des poursuites à son profit, alors que la Cour intervient subsidiairement aux Etats. Pareille conduite nous paraît contraire à l'esprit qui sous-tend le statut de Rome.

---

<sup>227</sup> COUR PÉNALE INTERNATIONALE, « PREMIER RAPPORT DU PROCUREUR DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE AU CONSEIL DE SÉCURITÉ DE L'ONU EN APPLICATION DE LA RÉSOLUTION 1970 (2011) », 2011, p. 6. Disponible sur <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/475CEF98-A4CB-4C15-8D1B-F81DF80CF47C/0/ReportOTPFra.pdf>

<sup>228</sup> NSABIMBONA Éric, *op. cit.*, p. 104.



Au demeurant, l'attitude du Procureur dans cette situation s'apparente à une sorte d'inféodation volontaire au Conseil de sécurité alors qu'il en est statutairement indépendant. Effectivement, la CPI demeure libre dans l'appréciation de la légalité des résolutions du Conseil de sécurité lorsqu'elle est saisie par celui-ci et le Procureur n'est pas lié par un rapport préalable sur l'existence de crimes relevant de sa compétence ou sur l'identité des accusés<sup>229</sup>. Par contraste avec la situation libyenne, le Procureur avait d'ailleurs fait preuve d'indépendance dans les situations du Darfour et de l'Ouganda à travers un travail d'appréciation de la légalité des rapports lui étant soumis. C'est ainsi qu'il a procédé à ses propres enquêtes concernant le Darfour et a élargi le champ des poursuites dans la situation Ougandaise. Tandis que dans la situation libyenne, le Procureur s'est soumis à la *Résolution 1970*, qui orientait les poursuites uniquement contre les dirigeants de la Jamahiriya constitués principalement par le triumvirat Mouammar Kadhafi, son fils Saïf Kadhafi et Abdallah Senoussi. Une telle sélectivité est contraire à l'esprit et à la lettre du statut de Rome. Aussi, le 16 mai 2011, le Procureur demandait-il à la Chambre préliminaire la délivrance de trois mandats d'arrêts à l'encontre des accusés précités. Ce qui est frappant, c'est la longueur inhabituelle des décisions de la Chambre préliminaire qui ont des allures de jugement<sup>230</sup> et la célérité des actes du Procureur. A cet effet, la Cour a eu à condamner à plusieurs déclarations du procureur, qu'elle a jugées inappropriées et portant atteinte à la présomption d'innocence des accusés.<sup>231</sup>

De plus, l'attitude de la CPI dans la situation libyenne jette un discrédit sur la Cour, qui souffrait déjà d'une crise de légitimité. Son image était auparavant mise à mal dans plusieurs situations et n'avait cessé de s'effriter. Ainsi, lors de la guerre au Sri Lanka qui s'était terminée en 2009 dont les différents rapports de l'ONG *Human Right Watch* et d'un rapport officiel américain, faisaient état de crimes contre l'humanité contre les Tamouls<sup>232</sup>, la Cour est restée inactive et aucune enquête n'a été menée<sup>233</sup>. Il est d'autant plus choquant dans la situation Sri Lankaise, est la passivité du Conseil de sécurité qui avait saisi la CPI en 2011 sur la situation en Libye sur le fondement de la « responsabilité de protéger » et n'avait entrepris aucune démarche auprès de la Cour pour que justice soit faite pour les victimes ayant subi de graves

---

<sup>229</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 12.

<sup>230</sup> *Ibid.*

<sup>231</sup> *Ibid.*

<sup>232</sup> MADI DJABAKATE Mohamed, *Le rôle de la Cour pénale internationale (CPI) en Afrique*, l'Harmattan, 2014, p. 106.

<sup>233</sup> <https://www.rfi.fr/fr/asi-pacifique/20210127-sri-lanka-bachelet-demande-une-enqu%C3%AAtte-de-la-cpi-sur-le-conflit-avec-les-s%C3%A9paratistes-tamouls>



violations des droits humains<sup>234</sup>. En Côte d’Ivoire, *l’affaire Laurent Gbagbo* entachait la crédibilité de la Cour en ce sens que la procédure avait été suspendue par deux fois pour défaut de preuves lors de l’audience de confirmation des charges en 2013 afin de permettre au Procureur d’ajouter des éléments de preuve supplémentaires<sup>235</sup>. Sans compter le fait que la Cour ne menait aucune enquête sur le terrain et recevait ses preuves de la part d’ONG, et même parfois des oui-dire.<sup>236</sup> On ajoutera la non-saisine du Procureur concernant les crimes commis par les Etats-Unis d’Amérique en Irak et de la Russie en Géorgie, où il n’y aucune enquête alors qu’une multitude de rapports des organisations des droits de l’homme faisaient état de graves violations du DIH. En 2009, le Procureur refuse d’ouvrir une enquête sur les crimes commis par l’armée Israélienne à Gaza au motif que la Palestine n’était pas reconnue en tant qu’Etat<sup>237</sup>. Cette réponse du Procureur est d’autant plus grave et avait suscité les critiques d’une grande partie de la doctrine. En effet, cela supposerait que les Palestiniens pourraient faire l’objet de tout crime, mais n’aurait pas droit à la justice parce que la Palestine n’aurait pas la qualité d’Etat. Par ailleurs, le refus du Procureur Ocampo d’ouvrir une enquête préliminaire sur les allégations de crimes de guerre commis par les forces britanniques en Irak alors qu’il reconnaissait lui-même la nature de ces crimes<sup>238</sup>.

De plus, certaines attitudes du Bureau du Procureur peuvent être critiquables. Avec le conflit Russo-Ukrainien, à la suite des massacres présumés de Boutcha<sup>239</sup> qui auraient été commis par l’armée Russe et avec une telle médiation de l’affaire, le Procureur s’est immédiatement saisi et a indiqué qu’il allait ouvrir une enquête alors qu’une situation est déjà ouverte en Ukraine depuis la guerre avec les Séparatistes en 2014, qui restait sans suite. Toutefois, Mais les récents événements de cette guerre permettrons d’actualiser la situation ukrainienne. Dans le même temps, l’armée malienne a été accusé par la MINUSMA et Amnesty International d’avoir procédé à des exécutions extrajudiciaires d’au moins 300 civils qu’elle aurait prise pour des terroristes. Malgré ces alertes, aucune auto-saisine du Procureur n’a eu lieu, ce qui aurait sans doute permis aux autorités maliennes de mener des enquêtes, afin

---

<sup>234</sup> FERNANDEZ Julian, *op. cit.*, p. 3.

<sup>235</sup> NOLLEZ-GOLDBACH Raphaëlle, *La Cour pénale internationale*, Que sais-je ?, 2018, p. 103.

<sup>236</sup> NOLLEZ-GOLDBACH Raphaëlle et SAADA Julie (dir.), *La justice pénale internationale face aux crimes de masse*, Éditions A. Pedone, 2014, p. 103.

<sup>237</sup> MADI DJABAKATE Mohamed, *Le rôle de la Cour pénale internationale (CPI) en Afrique*, l’Harmattan, 2014, p. 105.

<sup>238</sup> NOLLEZ-GOLDBACH Raphaëlle, *op. cit.*, p. 105.

<sup>239</sup> « Massacre de Boutcha : ce que l’on sait sur la découverte des corps de civils », [consulté le 10 juillet 2022]. Disponible sur [https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2022/04/05/guerre-en-ukraine-ce-que-l-on-sait-du-massacre-de-boutcha\\_6120745\\_4355770.html](https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2022/04/05/guerre-en-ukraine-ce-que-l-on-sait-du-massacre-de-boutcha_6120745_4355770.html)



d'élucider cette affaire. De manière comparable, en janvier 2021, la force française Barkhane a été accusé par la MINUSMA d'avoir perpétré des crimes de guerre via des bombardements sur le village de Bounty qui a causé la mort d'une vingtaine de civils<sup>240</sup>. Malgré les rapports détaillés de la MINUSMA et de Human Right Watch, le Procureur est resté silencieux, alors que son auto-saisine aurait permis d'ouvrir une procédure judiciaire soit en France soit au Mali.

Parallèlement, au Yémen, une guerre affreuse est menée par la coalition Saoudienne contre des rebelles Houthis depuis 2015 et aurait provoqué la mort d'environ 377.000 morts civils dont de nombreux enfants, ni le conseil de sécurité, ni le Procureur de la Cour ne s'en sont saisis au nom de la responsabilité de protéger. En Syrie, malgré les abominables crimes de guerre et contre l'humanité, notamment l'utilisation d'armes chimiques contre des populations civiles, le Conseil de sécurité n'a pas déferé la situation Syrienne à la Cour. Peut-on encore leur accorder de la crédibilité dans la lutte contre l'impunité alors que celle-ci ne cesse de croître ? le Conseil de sécurité est-il encore légitime ?

Pareille attitude ne peut que traduire, soit une politisation de la Cour, ou soit une certaine retenue de peur de s'attirer les foudres des grandes puissances, notamment des Etats-Unis d'Amérique. Madi DJABAKATE qualifie de *cécité* déconcertante<sup>241</sup> le comportement de la Cour envers les grandes puissances. Comment peut-on croire dans ces circonstances à une justice pénale universelle, impartiale ayant vocation à lutter contre l'impunité ? cette politique à double vitesse ne fait qu'effriter davantage la crédibilité déjà entamée de l'institution. On comprend aisément les vives critiques portées à son égard tant par la doctrine que par certaines organisations régionales, africaines principalement. A cet égard, l'ancien président de la Commission de l'UA Jean Ping dénonçait avec force ce qu'il qualifiait d'acharnement de la CPI contre les Africains<sup>242</sup> et de se poser la question de savoir si l'Afrique avait l'apanage exclusif de la commission des crimes relevant de sa compétence<sup>243</sup>. David HOILE qualifie quant à lui, la CPI de *Guantanamo Bay Européen*<sup>244</sup> en référence au tristement célèbre Tribunal militaire américain de Guantanamo et ne fait aucune concession à la Cour qu'il considère

---

<sup>240</sup> « L'armée française aurait bien commis une bavure au Mali, selon un rapport de la Minusma », [consulté le 10 juillet 2022]. Disponible sur [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2021/03/31/l-armee-francaise-auroit-bien-commis-une-bavure-au-mali-selon-un-rapport-de-la-minusma\\_6075044\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2021/03/31/l-armee-francaise-auroit-bien-commis-une-bavure-au-mali-selon-un-rapport-de-la-minusma_6075044_3212.html)

<sup>241</sup> MADI DJABAKATE Mohamed, *op. cit.*, p. 103.

<sup>242</sup> CIERSP DE DAKAR, UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR, et LABORATOIRE DE PROSPECTIVE ET DE SCIENCE DES MUTATIONS (dir.), *Impunité* [s. n.], 2012, p. 183.

<sup>243</sup> *Ibid.*

<sup>244</sup> *Ibid.*, p. 184.



comme un instrument du *colonialisme légal*<sup>245</sup> aux mains de l'UE et de certaines puissances occidentales finançant la Cour à hauteur de 60% de son budget. Cela a eu comme conséquences le retrait collectif envisagé par les Etats africains du statut de Rome. Bien qu'il n'ait pas eu lieu, ces critiques sans concession contre la CPI ont miné sa crédibilité. Le plus grand défi auquel la Cour doit faire face, est celui de la restauration de cette crédibilité afin de renforcer sa légitimité. Pour ce faire, une redéfinition de la politique de la complémentarité positive du Procureur s'impose.

## **B - Une complémentarité éprouvée : la nécessité d'un retour à la politique initiale de complémentarité positive**

La CPI est aujourd'hui confrontée à un immense défi, celui de restaurer sa crédibilité et sa légitimité. En effet, elle fait l'objet de critiques virulentes, provenant parfois de dirigeants d'Etats dit démocratique tels les Etats-Unis d'Amérique. On a en mémoire les diatribes de l'ex-président américain TRUMP suivies de sanctions contre la CPI, qui avait créé un tollé dans la sphère des relations internationales<sup>246</sup>. D'un autre côté, en dépit de l'échec du retrait collectif des pays membres de l'UA qui aurait sans doute entrainer la « mort cérébrale » de la CPI, on enregistre tout de même le retrait du Burundi mais aussi des Philippines du côté de l'Asie pour diverses raisons ; Il est donc impérieux pour la Cour de réorienter sa politique, en revenant à sa politique de *complémentarité positive* qui avait suscité tant d'espoir.

Effectivement, la complémentarité positive consiste pour le Bureau du Procureur, à *encourager dans la mesure du possible, les autorités nationales à engager de véritables poursuites, procédures judiciaires, y compris dans le pays ou le Bureau du Procureur mène des analyses préliminaires*<sup>247</sup>. Elle vise donc l'établissement d'une coopération avec l'Etat faisant l'objet d'une situation afin qu'il soit à mesure de mener à bien des enquêtes et engager des poursuites. Dans la pratique, la complémentarité positive se matérialise par un renforcement des capacités des juridictions nationales, une assistance financière par les bailleurs de fonds, une mise en commun des bases de données, une associations des juristes et experts locaux aux enquêtes initiées par le Bureau du Procureur<sup>248</sup>. Présentée en 2010 par le Procureur, elle

---

<sup>245</sup> *Ibid.*

<sup>246</sup> AFP Avec, « États-Unis. Sanctions inédites contre la procureure de la Cour pénale internationale », sur <https://www.ouest-france.fr/monde/etats-unis/etats-unis-sanctions-inedites-contre-la-procureure-de-la-cour-penale-internationale-6957789> [en ligne], publié le 2 septembre 2020, [consulté le 12 juillet 2022].

<sup>247</sup> COUR PÉNALE INTERNATIONALE Bureau du Procureur, « Stratégie en matière de poursuites 2009 - 2012 », 2010, p. 5.

<sup>248</sup> *Ibid.*, p. 6.





s'inscrit dans une logique de réduire au maximum le nombre de poursuites engagées devant la CPI dans le dessein de favoriser l'ouverture des procédures judiciaires par les Etats eux-mêmes. D'ailleurs en 2004, le Procureur affirmait que *l'efficacité de la CPI ne devrait pas se mesurer au nombre d'affaires présentées devant la Cour, mais plutôt à l'absence de procès devant elle, qui sera la conséquence du fonctionnement efficace des systèmes nationaux*<sup>249</sup>. A ce propos, cette stratégie a été utilisée dans la situation en Guinée Conakry, à la suite du massacre du 28 septembre 2009 dans lequel, 156 civils ont été tués et 109 femmes violées<sup>250</sup>. L'auto-saisine du Procureur à travers l'ouverture d'un examen préliminaire, a permis le déclenchement d'une procédure judiciaire au niveau national. Subséquemment, son appui s'est matérialisé par une mise à la disposition des autorités judiciaires nationales d'experts, un plaidoyer auprès des bailleurs de fond pour une assistance financière et par l'adoption d'une nouvelle législation pénale qui a intégré les crimes relevant de la compétence de la Cour<sup>251</sup>. Cet appui du Bureau du Procureur aux juridictions nationales Guinéennes qui a donné lieu à des poursuites, et a vu 13 personnes présumées responsables renvoyés en procès<sup>252</sup>. Malheureusement, aucun procès n'a débuté et certains suspects occupent de hautes fonctions politiques et administratives en Guinée. Le manque de volonté des autorités nationales est manifeste, contrairement à la Cour qui a agi de bonne foi, dans l'expectative d'aboutir à des procès. Dans ce contexte, il est tout à fait légitime pour la Cour de se saisir du dossier et d'engager les poursuites sous sa juridiction, et aucune contestation ne viendrait à remettre en cause sa légitimité face à une telle situation d'impunité. Néanmoins, force est de constater qu'au fil du temps, le Procureur a adopté une position tendant à s'écarter de plus en plus de l'approche positive de la complémentarité.

Quant à la situation libyenne, les autorités nationales avaient sollicité une assistance de la Cour sur la base de la complémentarité positive, s'estimant capables et déterminés à juger Saïf Al-Islam Kadhafi. La Cour leur a opposé une fin de non-recevoir, et a exigé son transfèrement aux fins de jugement, alors même que dans l'*affaire Senoussi*, la Cour avait signifié qu'elle apporterait un appui pour mener à bien les poursuites. Ceci paraît totalement contradictoire<sup>253</sup>. La Procureure BENSOUA avait opté pour une politique *d'ingérence*

---

<sup>249</sup> BUREAU DU PROCUREUR, « Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur », 2003, p. 4.

<sup>250</sup> « Les examens préliminaires et la complémentarité positive », sur *Quid Justitiae* [en ligne], [consulté le 12 juillet 2022]. Sur <https://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/les-examens-preliminaires-et-la-complementarite-positive>

<sup>251</sup> *Ibid.*

<sup>252</sup> *Ibid.*

<sup>253</sup> BENATTOU Lynn, « La mise en oeuvre du principe de complémentarité devant la Cour pénale internationale » [en ligne], p. 28, [consulté le 30 janvier 2022].



*judiciaire*<sup>254</sup> pour reprendre l'expression de Julian FERNANDEZ au détriment d'une politique d'assistance. Cette ingérence judiciaire a « radicalisé » les autorités libyennes, aboutissant à un refus de coopération avec la CPI dans la logique d'un transfèrement de Saïf Al-Islam Kadhafi. Il aurait été plus judicieux pour la Cour d'assister les autorités judiciaires libyennes pour mener à bien les poursuites contre l'accusé, d'autant plus que les différentes Chambres de la CPI avaient reconnu leur volonté.

A l'opposé dans la situation ivoirienne, le Procureur OCAMPO, puis BENSOUA, ont carrément fait fi de la complémentarité positive. En effet, la Procureure BENSOUA, a opté pour une approche séquentielle, consistant à poursuivre de façon séparée les différentes protagonistes de la crise ivoirienne. Ayant obtenu les transfèrement de Laurent GBAGBO et Charles Blé GOUDE, elle a par la suite exigé celui de Simone GBAGBO. Les autorités ivoiriennes ont opposé leur refus en affirmant être capable et déterminé à la poursuivre devant ses propres juridictions. En constatant que les poursuites engagées en Côte d'Ivoire ne concernaient pas les mêmes faits que ceux évoqués par la CPI, la Procureure aurait dû opter pour approche positive de la complémentarité aux fins d'assister les autorités ivoiriennes à mener à bien la procédure judiciaire. Mais, elle s'est contentée de réclamer l'accusée, écartant la procédure judiciaire déjà ouverte à son encontre. Le bras de fer entre la Cour et les autorités ivoiriennes s'est finalement conclu en 2021 par l'annulation du mandat d'arrêt émis à son encontre en 2021, après l'acquittement de GBAGBO et Blé GOUDE, qui somme toute demeure un camouflet pour la Cour.

Il convient pour le Procureur d'adopter une attitude plus autonome à l'égard du Conseil de sécurité de l'ONU, lorsqu'il est saisi par ce dernier. Il doit affirmer son indépendance. Pour ce faire, le Procureur doit au préalable examiner la conformité de la résolution du Conseil de sécurité au Statut de Rome, car on le rappelle, la CPI est une organisation internationale qui n'est soumise à aucune autre institution. Elle est indépendante et doit par conséquent agir dans le cadre de son Statut. Il y va de sa crédibilité, compte tenu de la nature éminemment politique du Conseil de sécurité et du fait que trois des cinq membres permanents n'ont toujours pas ratifié le Statut de la CPI. Le risque d'une instrumentalisation politique de la Cour n'est pas à écarter<sup>255</sup>. En procédant ainsi, elle aurait battu en brèche les allégations de partialité dont elle fait l'objet. Dans la situation libyenne, cela lui aurait permis de neutraliser le paragraphe 6 de

---

<sup>254</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013.

<sup>255</sup> *Ibid.*, p. 21.



la *Résolution 1970 du 26 février 2011* et poursuivre subséquentement les dirigeants de la Jamahiriya, les rebelles affiliés au CNT et les forces de l'OTAN. Une telle attitude aurait été salubre et aurait renforcé davantage sa crédibilité. Rappelons que la saisine de la Cour par le Conseil de sécurité concerne les situations impliquant un Etat non-membre au statut de la Cour. Ce qui est perçu par ces Etats comme une ingérence judiciaire, aboutissant le plus souvent à une hostilité vis-à-vis de la Cour. Les situations libyennes et du Darfour en sont une parfaite illustration.

Un autre aspect mérite d'être souligné, celui des mandats d'arrêts à l'encontre des chefs d'Etat en exercice et leur exécution. Bien que l'article 27 du Statut de la Cour écarte toute immunité liée à la qualité officielle de l'accusé, il faut tout de même faire preuve de pragmatisme et de *Realpolitik*. En effet, il est certes positif qu'aucun individu ne puisse passer entre les mailles de la justice pénale internationale, mais vouloir poursuivre un chef d'Etat en exercice peut paraître absurde car il est le représentant d'un pays souverain et conformément au droit international coutumier, il dispose d'une immunité de juridiction<sup>256</sup>. Exiger de ce fait son arrestation par les autorités judiciaires d'un autre Etat est irréaliste et pourrait créer des tensions diplomatiques entre Etats. Rappelons que le courroux de l'UA à l'égard de la CPI a débuté par l'émission du mandat d'arrêt contre l'ex-Président Soudanais Omar EL-BECHIR en 2009. L'UA avait suggéré au Conseil de sécurité d'user de ses prérogatives et d'ordonner à la Cour de suspendre le mandat d'arrêt, en vertu de l'article 16 du Statut. N'ayant pas accédé à la demande des pays africains, l'UA a adopté une attitude de défiance à l'égard de la Cour. Il est donc aisé de comprendre la position alambiquée des Etats sur le territoire desquels Omar El BECHIR Bashir effectuait des visites d'Etat. Comment s'attendre à ce que les autorités judiciaires d'un Etat arrêtent le Président en exercice d'un autre Etat ? L'exemple le plus patent est celui de l'Afrique du Sud qui avait refusé d'arrêter le président Soudanais lors d'un sommet des chefs d'Etat de l'UA à Durban en 2015. Les critiques dont elle a fait l'objet<sup>257</sup> avaient amené le parlement sud-africain à se retirer du traité de Rome en 2016, avant de se raviser en 2017<sup>258</sup>. Ne disposant d'aucune force publique à sa disposition pour exécuter ses mandats d'arrêts, la

---

<sup>256</sup> CIERSP DE DAKAR, UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR, et LABORATOIRE DE PROSPECTIVE ET DE SCIENCE DES MUTATIONS (dir.), *Impunit?*, [s. n.], 2012, p. 183.

<sup>257</sup> « L'Afrique du Sud devant la CPI pour avoir refusé d'arrêter Omar el-Béehir », sur <https://www.voafrique.com/a/l-afrique-du-sud-devant-la-cpi-pour-avoir-refuse-d-arreter-omar-el-bechir/3796861.html> [en ligne], [consulté le 12 juillet 2022].

<sup>258</sup> « Le retrait de l'Afrique du Sud de la CPI jugé « inconstitutionnel » », [consulté le 12 juillet 2022]. Sur [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/02/22/le-retrait-de-l-afrique-du-sud-de-la-cpi-juge-inconstitutionnel\\_5083777\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/02/22/le-retrait-de-l-afrique-du-sud-de-la-cpi-juge-inconstitutionnel_5083777_3212.html)



Cour doit toujours avoir à l'esprit que sa réussite ne dépend que du bon vouloir des Etats. Il faudrait par conséquent ménager leur souveraineté. Comme le souligne Jean CHARPENTIER, « *l'immunité n'est pas une impunité*<sup>259</sup> » et les crimes commis par un Chef d'Etat en exercice ne sauraient être détachable de la fonction présidentielle.

Ainsi, pour éviter toutes ces déconvenues, il est impératif que la CPI revienne à sa politique initiale de complémentarité positive, en responsabilisant davantage les Etats afin qu'ils puissent mettre en œuvre par eux-mêmes des procédures judiciaires. Mais il ne faudrait pas non plus être naïf et présumer la bonne foi des Etats. Ainsi pour Julian FERNANDEZ, la CPI doit adopter une politique *équilibrée*<sup>260</sup>, c'est-à-dire ni trop ambitieuse, ni trop résignée. Mamadou MEITE propose quant à lui, une alternative qui respecterait à la fois la souveraineté des Etats et les intérêts de la justice. Pour y parvenir, il propose une *interprétation moins restrictive des critères de recevabilité*<sup>261</sup> et davantage de confiance aux Etats en accordant plus de temps aux autorités judiciaires nationales en raison de la complexité des crimes internationaux<sup>262</sup>. Une insistance de la Cour pourrait heurter certains Etats. Par conséquent, la Cour doit être moins offensive et encourager les poursuites et la tenue de procès au niveau national. A ce propos, la Juge Anita USACKA, dans son opinion dissidente relative à la situation Kenyane, estimait que la Cour adoptait une approche très offensive et ne tenait pas suffisamment compte des « *droits souverains* » du Kenya et du principe de complémentarité. Il faut donc ménager la souveraineté des Etats tout en restant attentif, car une juridiction en proie à une contestation récurrente, à une crise de légitimité risque de ne pas remplir la mission qui est de mettre un terme à l'impunité dans le monde qui a nécessité sa création. Dans le cas de la CPI, force est de constater que les Etats dont les situations ont été renvoyées devant elle, soit par le Conseil de sécurité des Nations-Unies, soit sur auto-saisine du Procureur, sont à l'origine des exceptions d'irrecevabilité soulevées devant ces juridictions.

---

<sup>259</sup> CIERSP DE DAKAR, UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR, et LABORATOIRE DE PROSPECTIVE ET DE SCIENCE DES MUTATIONS (dir.), *op. cit.*, p. 183.

<sup>260</sup> FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, p. 21.

<sup>261</sup> MEITÉ Mamadou, « Les relations entre la Côte-d'Ivoire et la Cour pénale internationale analysées à l'aune de l'affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo » [en ligne], *Rev. Droits L'homme Rev. Cent. Rech. D'études Sur Droits Fondam.*, Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux (CREDOF), 2016, [consulté le 5 janvier 2022].

<sup>262</sup> *Ibid.*



## Conclusion

---

La Cour Pénale Internationale dans la situation libyenne, a procédé à une appréciation différenciée, voire contradictoire des critères de recevabilité, au travers des *affaires Saïf Al-Islam Kadhafi et Abdullah Senoussi*. L'affaire Saïf Al-islam a permis de lever tout équivoque quant au principe *Ne bis in idem* et la portée des amnisties en droit international pénal et les limites y afférentes. Dans *l'affaire Senoussi*, la Cour a fait preuve de contradictions flagrantes notamment sur la capacité non caractérisée de l'Etat libyen à mener à bien les poursuites tandis que les conditions objectives ne le permettaient pas. Pour autant, la contradiction ne se limite pas à la seule appréciation des critères de recevabilité d'une affaire par la Cour, mais aussi de la *Résolution 1970* du Conseil de sécurité la saisissant. En effet, cette résolution restreignait le champ de poursuite de la Cour alors que celle-ci a la compétence de poursuivre tout individu indistinctement de sa nationalité et de sa qualité officielle. Pour autant, c'est non moins la limitation des poursuites prévues par la résolution que la passivité de la Cour qui est déconcertante, car la Cour n'est point liée au Conseil de sécurité mais à son Statut qui exige l'oblige à élargir le champ des poursuites aux autres protagonistes, comme le Procureur OCAMPO l'avait fait dans la situation ougandaise de 2004 à raison des principes d'indépendance, d'impartialité et d'objectivité censés orienter les poursuites du Procureur. Il est aisé de constater que dans d'autres situations que la CPI n'est pas non plus à une contradiction près. Que ce soit en Côte d'Ivoire, en Irak, aux Comores, la Cour a sans cesse développé des arguments contradictoires, antilogiques, parfois « lunaires » et a eu à ignorer sa jurisprudence antérieure.

Il convient de rappeler également que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Libye concernant *l'affaire Senoussi*, fut la première acceptée par la Cour depuis l'entrée en vigueur de son statut. Pour répondre à notre problématique, on peut affirmer sans ambages que la Cour a procédé à une application *in concreto* des critères de recevabilités en tenant compte des considérations autres que juridiques. Il n'en serait autrement car aucun motif d'ordre juridique ne justifie que *l'affaire Senoussi* soit déclarée irrecevable et celle concernant Saïf Kadhafi soit recevable, alors que tous deux étaient poursuivis pour les mêmes faits et dans la même situation. Au vu des conditions sécuritaires délétères et de l'instabilité socio-politique du pays, il aurait été tout à fait logique et juridiquement acceptable qu'elle déclare les deux affaires recevables devant elle. Une telle attitude est dangereuse et pourrait fortement nuire à la crédibilité de la



CPI et dans la lutte contre l'impunité. Dans la situation libyenne, les conséquences ont été immédiates dont les plus perceptibles sont la non-coopération des autorités libyennes, qui plonge *de facto* la Libye dans l'impunité et d'un discrédit supplémentaire.

En définitive, pour restaurer sa crédibilité et renforcer sa légitimité, il est impérieux que le Procureur revienne à une approche positive de la complémentarité tout en étant vigilant afin de ménager la souveraineté des Etats. Il faut plutôt préférer l'assistance judiciaire qu'une forme d'ingérence judiciaire très mal perçue par les Etats. Il serait de bon aloi qu'elle se démarque à l'avenir du Conseil de sécurité de l'ONU, en agissant qu'en vertu de son Statut. S'auto-censurer comme le Procureur l'a fait en Libye, revient à corroborer les thèses la qualifiant d'instrument judiciaire du Conseil et l'accusant de n'orienter ses poursuites qu'en direction d'une seule partie du globe. Le défi qui attend la Cour demeure la restauration de sa crédibilité et sa légitimité et les critiques dont elle fait l'objet, doivent être les éléments catalyseurs d'un sursaut. Car si elle est autant critiquée, c'est sans doute en raison des attentes qu'elle a suscitées lors de sa création. Pour mener à bien sa mission de réprimer les auteurs de crimes internationaux en tout temps et en tout lieu, elle doit faire preuve d'audace quand les conditions l'exigent et d'assouplissement, sinon sa mission de lutter contre l'impunité des crimes internationaux dans le monde ne restera qu'un simple idéal, un vœux pieu.



## Références bibliographiques

---

### Ouvrages

- 1- ALBERT Jean et MERLIN Jean-Baptiste, *L'avenir de la justice pénale internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2018
- 2- BEAUVALLET Olivier et AGIUS Carmel (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la justice pénale internationale*, Boulogne-Billancourt, Berger-Levrault, 2017, 1052 p.
- 3- FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier, UBÉDA-SAILLARD Muriel *et al.*, *Statut de Rome de la Cour pénale internationale : commentaire article par article*, 2e éd, Paris, Éditions A. Pédone, 2019.
- 4- FERNANDEZ Julian, *Droit international pénal*, Paris-La Défense, LGDJ, 2020.
- 5- HAIMZADEH Patrick, *Au cœur de la Libye de Kadhafi*, Paris, JC Lattès, 2011, 186 p.
- 6- *Les grands arrêts de droit international pénal*, 2e éd., Paris, Dalloz, 2021.
- 7- CIERSP DE DAKAR, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, et Laboratoire de Prospective et de Science des Mutations (dir.), *Impunité : jusqu'où l'Afrique est-elle Prête ?* [S. l.], [s. n.], 2012, 354 p.
- 8- MADI DJABAKATE Mohamed, *Le rôle de la Cour pénale internationale (CPI) en Afrique*, Paris, l'Harmattan, 2014, 124 p.
- 9- FERNÁNDEZ Julian, *La politique juridique extérieure des États-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Paris, Éditions Pédone, 2010, 649 p.
- 10- KONATÉ Dindio, *La Cour pénale internationale : entre nécessité de justice et impératif de paix*, Paris, l'Harmattan, 2018, 213 p.
- 11- NOLLEZ-GOLDBACH Raphaëlle, *La Cour pénale internationale*, Paris, Que sais-je ? 2018, 126 p.
- 12- TCHINDA KENFO Joseph, TAMEKAMTA Alphonse Zozime, MOUMOUNI Charles *et al.* (Dir.), *La Cour pénale internationale : leucophilie ou négrophobie ?* Québec, Presses de l'Université du Québec, 2021, 273 p



## Articles de doctrine

- 1- GUELDICH (H.), « *La CPI et le cas de la Libye : affaires El Snoussi et Seif El Islem Kadhafi* », *FSJPST, 3e numéro de la Revue tunisienne des sciences juridiques, CPU, 2018/1, n°3, pp. 7-34.*
  
- 2- BENATTOU Lynn, « *La mise en œuvre du principe de complémentarité devant la Cour pénale internationale* » [en ligne], [consulté le 30 janvier 2022, disponible sur [https://www.academia.edu/33026530/La\\_mise\\_en\\_oeuvre\\_du\\_principe\\_de\\_compl%C3%A9mentarit%C3%A9\\_devant\\_la\\_Cour\\_p%C3%A9nale\\_internationale](https://www.academia.edu/33026530/La_mise_en_oeuvre_du_principe_de_compl%C3%A9mentarit%C3%A9_devant_la_Cour_p%C3%A9nale_internationale)
  
- 3- BERNARD Antoine et BONNEAU Karine, *Chapitre 9, « Punir, dissuader, réparer »* [en ligne], [s. l.], Presses de Sciences Po, 2009, [consulté le 6 avril 2022]. <https://www.cairn.info/faire-la-paix--9782724611175-page-241.htm>
  
- 4- DELLA MORTE Gabriele et MORTE Gabriele Della, « Les frontières de la compétence de la cour pénale internationale : observations critiques », *Revue internationale de droit pénal*, 73, 2002, n° 1, p. 23.
  
- 5- KHELIFA Judith, « Le principe de complémentarité de la CPI et la révolution libyenne », sur *Chroniques internationales collaboratives* [en ligne], publié le 8 septembre 2014, [consulté le 30 janvier 2022]. <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2014/09/08/le-principe-de-complementarite-de-la-cpi-et-la-revolution-libyenne/>
  
- 6- DIANE BERNARD, « Les solides frontières du principe ne bis in idem : fondements et objectifs en droit européen et international », p. 20.
  
- 7- FERNANDEZ Julian, « Variations sur la victime et la justice pénale internationale » [en ligne], *Amnis. Revue d'études des sociétés et cultures contemporaines Europe/Amérique*, TELEMME, juin 2006, n° 6, [consulté le 6 avril 2022]. <https://journals.openedition.org/amnis/890>





- 8- FERNANDEZ Julian, « L'ingérence judiciaire au nom de la responsabilité de protéger. À propos de la situation en Libye », *Droits*, 57, 2013, n° 1, p. 141-160.
- 9- GALLET Archibald, « Les enjeux du chaos libyen », *Politique étrangère*, juin 2015, n° 2, p. 99-111.
- 10- FRULLI Micaela, « Le droit international et les obstacles à la mise en œuvre de la responsabilité pénale pour crimes internationaux, in A. Cassese, M. Delmas-Marty (dir.), Crimes internationaux et juridictions internationales, Paris, PUF, 2002, pp.215-253 » [en ligne], [consulté le 30 janvier 2022].
- 11- GRONDIN Olivier, « Les amnisties des crimes internationaux : recherche sur l'état du droit », *Revue québécoise de droit international*, 32, juillet 2020, n° 1, p. 1-24
- 12- HADDAD Saïd, « La Libye, un État failli ? À propos du chaos libyen et de l'échec d'une transition », *L'Année du Maghreb*, CNRS Éditions, novembre 2015, n° 13, p. 167-191.
- 13- KHERAD Rahim, « Réflexions sur les conflits libyen et malien au regard des droits de l'homme et du droit humanitaire », *Civitas Europa*, 31, 2013, n° 2, p. 89-107.
- 14- OJONG Thomas, « Réflexions sur les conditions de recevabilité devant la CPI : vers un régime commun ? », p. 47
- 15- MAGNOUX Claire, « The Sound of Silence : le pouvoir discrétionnaire du procureur de la Cour pénale internationale à travers l'utilisation des critères d'intérêts de la justice et de gravité lors de l'ouverture d'une enquête », *Revue québécoise de droit international*, 1, Persée - Portail des revues scientifiques en SHS, 2017, n° 1, p. 9-36.
- 16- MAISON Rafaëlle, « L'amnistie en droit international », *Les Cahiers de l'Orient*, 94, 2009, n° 2, p. 119-129.



- 17- MEITÉ Mamadou, « Les relations entre la Côte-d'Ivoire et la Cour pénale internationale analysées à l'aune de l'affaire Le Procureur c. Simone Gbagbo » [en ligne], *La Revue des droits de l'homme. Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux*, Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux (CREDOF), mai 2016, [consulté le 5 janvier 2022]. <https://journals.openedition.org/revdh/2097>
- 18- PILORGE-VRANCKEN Joëlle, « Les paragraphes 6 des résolutions 1593 et 1970 du Conseil de sécurité », p. 96.
- 19- SCALIA Damien, « Chronique de droit international pénal », *Revue internationale de droit pénal*, 85, 2014, n° 3, p. 723-748.
- 20- VALLY Hanif, « La paix avec la justice : l'amnistie en Afrique du Sud », *Mouvements*, 53, avril 2008, n° 1, p. 102-109
- 21- HABA B. Moussa, « Les examens préliminaires et la complémentarité positive : la poursuite nationale des crimes commis le 28 septembre 2009 en Guinée », sur *Quid Justitiae* [en ligne], [consulté le 12 juillet 2022]. <https://www.quidjustitiae.ca/fr/blogue/les-examens-preliminaires-et-la-complementarite-positive>
- 22- BRACQ Natacha, « Compatibilité des amnisties avec le principe de complémentarité : une occasion manquée de la CPI », sur *Blog - Droit International Pénal* [en ligne], [consulté le 30 janvier 2022]. <https://www.blogdip.org/analyses-et-opinions/blog-amnisties-gaddafi>
- 23- « La Cour pénale internationale et Simone Gbagbo | Chroniques internationales collaboratives », [consulté le 28 avril 2022]. <https://chroniquesinternationalescolla.wordpress.com/2015/03/23/la-cour-penale-internationale-et-simone-gbagbo/>



24- BRACQ Natacha, « Cour pénale internationale : recevabilité de l'affaire Saif Al-Islam Gaddafi confirmée », sur *Blog - Droit International Pénal* [en ligne], [consulté le 29 avril 2022]. <https://www.blogdip.org/actualites/cour-penale-internationale-gaddafi-exception-dirrecevabilite>

### **Documents officiels**

- 1- Amnesty International, « Libye. Dix ans après le soulèvement, des membres de milices violentes échappent toujours à la justice et sont même récompensés », sur *Amnesty International* [en ligne], publié le 17 février 2021, [consulté le 6 juillet 2022].
- 2- Bureau du Procureur, « Dixième rapport du Procureur de la Cour Pénale Internationale au Conseil de Sécurité de l'ONU en application de la Résolution 1970 (2011) », 2016. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/otp/otp-rep-uncs-05-11-2016-Fra.pdf>
- 3- Bureau du Procureur, « dix-septième rapport du Procureur de la Cour Pénale Internationale au Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations-Unies en application de la résolution 1970(2011). <https://www.iccpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/190508-rep-otp-UNSC-libya-FRA.pdf>
- 4- Bureau du Procureur « Situation relative aux navires battant pavillons comorien, grec et cambodgien Rapport établi au titre de l'article 53-1 du Statut », 2014, [consulté le 18 février 2022].[https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article\\_53\(1\)-Report-06Nov2014Fra.pdf](https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-COM-Article_53(1)-Report-06Nov2014Fra.pdf)
- 5- Bureau du Procureur, « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », 2013, [consulté le 19 février 2022].[https://www.iccpi.int/iccdocs/otp/OTP-Policy\\_Paper\\_Preliminary\\_Examinations\\_2013-FRA.pdf](https://www.iccpi.int/iccdocs/otp/OTP-Policy_Paper_Preliminary_Examinations_2013-FRA.pdf)
- 6- Bureau du Procureur, « Situation au Mali Rapport établi au titre de l'article 53-1 », 2013, [consulté le 10 avril 2022].[https://www.iccpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/SASMaliRapportPublicArticle53\\_1FRA16Jan2013.pdf](https://www.iccpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/SASMaliRapportPublicArticle53_1FRA16Jan2013.pdf)



- 7- Bureau du Procureur, « Situation au Mali Rapport établi au titre de l'article 53-1 », 2013, [consulté le 10 avril 2022]. [https://www.iccpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/SASMaliRapportPublicArticle53\\_1FRA16Jan2013.pdf](https://www.iccpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/SASMaliRapportPublicArticle53_1FRA16Jan2013.pdf)
- 8- Bureau du Procureur, « Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur », 2003. [https://www.iccpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/1FA7C4C6-DE5F-42B7-8B25-60AA962ED8B6/143595/030908\\_Policy\\_Paper\\_FR.pdf](https://www.iccpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/1FA7C4C6-DE5F-42B7-8B25-60AA962ED8B6/143595/030908_Policy_Paper_FR.pdf)
- 9- Bureau du Procureur, « Rapport sur les activités du Bureau du Procureur en matière d'examens préliminaires », 2011 <https://www.iccpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/63682F4E-49C8-445D-8C13-F310A4F3AEC2/284263/OTPRreportonPreliminaryExaminations13December2011FR.pdf>
- 10- Bureau du Procureur, « Premier rapport du Procureur de la Cour Pénale Internationale au Conseil de Sécurité de l'ONU en application de la Résolution 1970 (2011) », 2011. <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/475CEF98-A4CB-4C15-8D1B-F81DF80CF47C/0/ReportOTPFra.pdf>
- 11- Bureau du Procureur, « Stratégie en matière de poursuites 2009 - 2012 », 2010. [https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/66A8DCDC-3650-4514-AA62D229D1128F65/281895/Strat%c3%a9gieenmati%c3%a8redespoursuites\\_20092012.pdf](https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/66A8DCDC-3650-4514-AA62D229D1128F65/281895/Strat%c3%a9gieenmati%c3%a8redespoursuites_20092012.pdf)
- 12- CPI, « Affaire Saif Al-Islam Gaddafi : la Chambre d'appel de la CPI confirme que l'affaire est recevable devant la CPI », [consulté le 30 janvier 2022]. <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1518&ln=fr>
- 13- CPI, « Côte d'Ivoire », sur *International Criminal Court* [en ligne], [consulté le 30 juin 2022]. <http://www.icc-cpi.int/fr/cdi>



- 14- CONSEIL DE SECURITE, « Résolution 1970 (2011) », 2011, [consulté le 19 février 2022]. [https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2011\\_03076.PDF](https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2011_03076.PDF)
- 15- « Conseil de sécurité : le Procureur de la CPI présente son plan d'action « renouvelé » pour accélérer la justice pour les crimes graves commis en Libye | UN Press », [consulté le 10 juillet 2022]. <https://press.un.org/fr/2022/cs14874.doc.html>
- 16- Ministère de l'Europe et des Affaires Etrangères, « Présentation de la Libye », sur *France Diplomatie - Ministère de l'Europe et des Affaires étrangères* [en ligne], [consulté le 4 février 2022]. <https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/dossiers-pays/libye/presentation-de-la-libye/>
- 17- ONU, « Le Conseil de sécurité impose des sanctions contre le régime de Qadhafi à la suite de la répression meurtrière en Libye Couverture des réunions & communiqués de presse », [consulté le 7 février 2022]. <https://www.un.org/press/fr/2011/CS10187.doc.m>
- 18- ONU, « Libye : au Conseil de sécurité, la Procureure de la CPI appelle tous les États concernés à coopérer avec la Cour pour que justice soit rendue | Couverture des réunions presse », [consulté le 30 janvier 2022]. <https://www.un.org/press/fr/2020/sc14178.doc.m>
- 19- ONU, « Libye : au Conseil de sécurité, la Procureure de la CPI appelle tous les États concernés à coopérer avec la Cour pour que justice soit rendue | Couverture des réunions presse », [consulté le 30 janvier 2022]. <https://www.un.org/press/fr/2020/sc14178.doc.m>
- 20- ONU, « Résolutions de la quatrième session de l'AG », [consulté le 6 février 2022]. <https://www.un.org/french/documents/ga/res/4/fres4.htm>

## **Jurisprudences**



- 1- CPI, 24 juin 2010, n° : ICC-01/05-01/08, CPI, *LE PROCUREUR C. JEAN-PIERRE BEMBAGOMBO*.[https://www.icccpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010\\_05535.PDF](https://www.icccpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_05535.PDF)
- 2- CEDH, 17 mars 2009, n° 13113/03, CEDH, *Ould Dah c. France*.  
[https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-91980%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-91980%22]})
- 3- CPI, Chambre Préliminaire I, Fevrierer 2010, n° N° : ICC-02/05-02/09, CPI Chambre préliminaire I, *LE PROCUREUR c. BAHAR IDRIS ABU GARDA*, [consulté le 10 mars 2022].[https://www.icccpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010\\_02045.PDF](https://www.icccpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2010_02045.PDF)
- 4- ICC, 27 juin 2011, n°: ICC-01/11, *Warrant of Arrest for Saif Al-Islam Gaddafi*, [consulté le 8 février 2022].[https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2011\\_08503.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2011_08503.PDF)
- 5- CPI, Chambre Préliminaire I, 27 juin 2011, n° N° : ICC-01/11, Chambre Préliminaire I, *Décision relative à la requête déposée par le Procureur en vertu de l'article 58 du Statut concernant Muammar Mohammed Abu Minyar QADHAFI, Saif Al-Islam QADHAFI et Abdullah AL-SENUSSI*, [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2011\\_20690.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2011_20690.PDF), [consulté le 19 février 2022].
- 6- ICC, 21 mai 2014, n° ICC-01/11-01/11, *THE PROSECUTOR v. SAIF AL-ISLAM GADDAFI and ABDULLAH AL-SENUSSI*, [consulté le 8 février 2022].  
[https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2014\\_04273.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2014_04273.PDF)
- 7- ICC, 9 mars 2020, n° ICC-01/11-01/11, *IN THE CASE OF THE PROSECUTOR v. SAIF AL-ISLAM GADDAFI*, [consulté le 8 février 2022]. [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020\\_00904.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_00904.PDF)



## Mémoire

- 1- NSABIMBONA Éric, « La complémentarité de la Cour pénale internationale à l'épreuve de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux », p. 136.

## Articles de presse

- 1- AFP, « États-Unis. Sanctions inédites contre la procureure de la Cour pénale internationale », sur *Ouest-France.fr* [en ligne], publié le 2 septembre 2020, [consulté le 12 juillet 2022]. <https://www.ouest-france.fr/monde/etats-unis/etats-unis-sanctions-inedites-contre-la-procureure-de-la-cour-penale-internationale-6957789>
- 2- AA, « Centrafrique : 44% du territoire occupé par les groupes armés (ONU) », [consulté le 15 avril 2022]. <https://www.aa.com.tr/fr/afrique/centrafrique-44-du-territoire-occupe-par-les-groupes-armes-onu/2125392>
- 3- France 24 « En Libye, succès majeur du GNA face aux troupes du maréchal Haftar », sur *France 24* [en ligne], publié le 5 juin 2020, [consulté le 6 juillet 2022]. <https://www.france24.com/fr/20200605-en-libye-succ%C3%A8s-majeur-du-gna-face-aux-troupes-du-mar%C3%A9chal-haftar>
- 4- France 24, « Le régime de Kadhafi en proie à une insurrection sans précédent », sur *France 24* [en ligne], publié le 23 février 2011, [consulté le 23 février 2022]. <https://www.france24.com/fr/20110223-mouammar-kadhafi-revolte-manifestation-onu-conseil-securite-benghazi-tripoli>



- 5- Le Figaro, « Centrafrique : l'ex-chef d'un groupe armé Anti-Balaka remis à la CPI », sur *LEFIGARO* [en ligne], publié le 14 mars 2022, [consulté le 15 avril 2022]. <https://www.lefigaro.fr/flash-actu/centrafrique-l-ex-chef-d-un-groupe-arme-anti-balaka-remis-a-la-cpi-20220314> consulté le 9 février 2022
  
- 6- Le Monde., « Le massacre d'Abou Salim » [en ligne], 21 mars 2011, [consulté le 9 février 2022].[https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/03/21/le-massacre-d-abou-salim\\_1496238\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/03/21/le-massacre-d-abou-salim_1496238_3212.html)
  
- 7- Le Monde, « Guerre en Libye : la chronologie des événements » [en ligne], *Le Monde.fr*, 17 août 2011, [consulté le 29 juin 2022]. [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/08/17/la-guerre-en-libye-chronologie-des-evenements\\_1559992\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/08/17/la-guerre-en-libye-chronologie-des-evenements_1559992_3212.html)
  
- 8- Le Monde, « A Duékoué, le choc d'un massacre de grande ampleur en Côte d'Ivoire », [consulté le 30 juin 2022]. [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/04/07/a-duekoue-le-choc-d-un-massacre-de-grande-ampleur-en-cote-d-ivoire\\_1504453\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2011/04/07/a-duekoue-le-choc-d-un-massacre-de-grande-ampleur-en-cote-d-ivoire_1504453_3212.html)
  
- 9- Le Monde, « Le retrait de l'Afrique du Sud de la CPI jugé « inconstitutionnel » », [consulté le 12 juillet 2022]. [https://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/02/22/le-retrait-de-l-afrique-du-sud-de-la-cpi-juge-inconstitutionnel\\_5083777\\_3212.html](https://www.lemonde.fr/afrique/article/2017/02/22/le-retrait-de-l-afrique-du-sud-de-la-cpi-juge-inconstitutionnel_5083777_3212.html)
  
- 10- Le Monde, « La France aurait livré des armes aux rebelles libyens », [consulté le 30 juin 2022]. [https://www.lemonde.fr/libye/article/2011/06/29/la-france-aurait-livre-des-armes-aux-rebelles-libyens\\_1542584\\_1496980.html](https://www.lemonde.fr/libye/article/2011/06/29/la-france-aurait-livre-des-armes-aux-rebelles-libyens_1542584_1496980.html)
  
- 11- Le Monde, « Massacre de Boutcha : ce que l'on sait sur la découverte des corps de civils », [consulté le 10 juillet 2022]. <https://www.lemonde.fr/les->





decodeurs/article/2022/04/05/guerre-en-ukraine-ce-que-l-on-sait-du-massacre-de-boutcha\_6120745\_4355770.html

12- Le Parisien, « Etats-Unis : Trump gracie deux militaires accusés de crimes de guerre », sur *Leparisien.fr* [en ligne], publié le 16 novembre 2019, [consulté le 28 juin 2022].  
<https://www.leparisien.fr/international/etats-unis-trump-gracie-deux-militaires-accuses-de-crimes-de-guerre-16-11-2019-8194659.php>

13- Libération, « Guerre d'Irak : les Etats-Unis face à leurs crimes », sur *Libération* [en ligne],[consulté le 28 juin 2022].[https://www.liberation.fr/planete/2010/10/25/guerre-d-irak-les-etats-unis-face-a-leurs-crimes\\_688898/](https://www.liberation.fr/planete/2010/10/25/guerre-d-irak-les-etats-unis-face-a-leurs-crimes_688898/)

14- L'express, « L'appel de Kadhafi aux Libyens », sur *LExpress.fr* [en ligne], publié le 25 février 2011,[consulté le 23 février 2022].  
[https://www.lexpress.fr/actualite/monde/l-appel-de-kadhafi-aux-libyens\\_966528.html](https://www.lexpress.fr/actualite/monde/l-appel-de-kadhafi-aux-libyens_966528.html)

15- L'Orient-Le Jour, « En Libye, rebelles et régime ont commis des crimes de guerre » [en ligne].[https://www.lorientlejour.com/article/706426/En\\_Libye%252C\\_rebelles\\_et\\_regime\\_ont\\_commis\\_des\\_crimes\\_de\\_guerre.html](https://www.lorientlejour.com/article/706426/En_Libye%252C_rebelles_et_regime_ont_commis_des_crimes_de_guerre.html)

16- Jeune Afrique, « Libye : que deviennent les acolytes de Kadhafi ? »,sur [https://www.jeuneafrique.com/mag/481468/politique/libye-que-deviennent-les-acolytes-de-kadhafi/en\\_ligne](https://www.jeuneafrique.com/mag/481468/politique/libye-que-deviennent-les-acolytes-de-kadhafi/en_ligne)],[consulté le 30 janvier 2022].  
<https://www.jeuneafrique.com/mag/481468/politique/libye-que-deviennent-les-acolytes-de-kadhafi/>

17- RFI, « Libye : pas d'amnistie pour Saïf al-Islam Kadhafi, assure le gouvernement d'union », sur *RFI* [en ligne], publié le 11 juillet 2016, [consulté le 30 janvier 2022].  
<https://www.rfi.fr/fr/afrique/20160712-libye-saif-al-islam-kadhafi-tripoli-tobrouk-zentan-amnistie-gouvernement-union>



18- VOA, « L’Afrique du Sud devant la CPI pour avoir refusé d’arrêter Omar el-Béchir », sur VOA [en ligne], [consulté le 12 juillet 2022]. <https://www.voaafrique.com/a/l-afrique-du-sud-devant-la-cpi-pour-avoir-refuse-d-arreter-omar-el-bechir/3796861.html>

### **Sitographie**

- 1- <https://www.icc-cpi.int/fr>
- 2- <https://www.cairn.info>
- 3- <https://www.hrw.org/>
- 4- <https://www.amnesty.fr/>
- 5- <https://www.un.org/fr/>
- 6- <https://www.academia.edu>

### **L’affaire Saïf Al-islam Kadhafi et la Cour Pénale Internationale : Analyse du comportement de la Cour dans la situation libyenne**

---

La Libye est un pays instable depuis le début de la première guerre, ayant débuté le 11 février 2011, à la suite de nombreuses manifestations contre le régime du Colonel Kadhafi. Ces manifestations furent violemment réprimées par le régime, occasionnant ainsi de nombreuses victimes civiles. Inquiet de cette situation, la communauté internationale à travers le Conseil de sécurité de l’ONU, saisit la CPI de la situation Libyenne via la Résolution 1970 du 26 février 2011, sur de possibles commissions de meurtres et persécutions constitutifs de crime contre l’humanité. Saisi, le Procureur, après des enquêtes demande à la chambre préliminaire la délivrance de mandats d’arrêts contre Mouammar Kadhafi, son fils Saïf Al-Islam Kadhafi et son chef des renseignements militaires Abdullah Senoussi. Mouammar Kadhafi étant mort, la Cour exigea le transfèrement des deux autres accusés aux nouvelles autorités libyennes. Mais la Cour se heurtera au refus des autorités, qui entendent juger par elles-mêmes. La Libye saisit ainsi la CPI de deux exceptions d’irrecevabilité relatives aux affaires Saïf Al-Islam Kadhafi et Abdullah Senoussi. Concernant la première, la Cour rejette l’exception soulevée par la Libye au motif qu’elle est en état d’incapacité de mener à bien les poursuites au niveau national.



Malgré cette décision, Saïf Al-Islam Kadhafi fut jugé et condamné en 2014. En 2015, il est libéré à la suite d'une loi d'amnistie. Par conséquent, sa défense fait prévaloir son jugement interne et l'amnistie dont il a bénéficié aux fins d'annulation des poursuites à son égard devant la CPI. Mais, il fut débouté à nouveau par la Cour, qui estimait que son jugement n'étant pas définitif, ne revêt donc pas l'autorité de la chose jugée, et que l'amnistie dont il a bénéficié ne prévaut pas devant elle, car incompatible aux droits humains, aux intérêts des victimes. Cependant, dans le même temps, la Cour accueille favorablement l'exception d'irrecevabilité soulevée par la Libye dans l'affaire Senoussi en arguant de la capacité des autorités nationales. Laquelle capacité qu'elle avait déniée à la Libye dans l'affaire Kadhafi. Notre analyse s'est axée autour de deux poids deux mesures, de la contradiction de la CPI dans la situation libyenne pour y voir si l'appréciation des critères de recevabilité se fait au de manière casuistique, et examiner ses éventuelles conséquences.

---

Mots-clés : incapacité, Ne bis in idem, amnistie, intérêt des victimes.

### **The case of Saïf Al-Islam Gaddafi and the International Criminal Court : Analysis of the Court's behaviour in the libyan situation**

---

Libya has been an unstable country since the beginning of the first war, which started on 11 February 2011, following numerous demonstrations against the regime of Colonel Gaddafi. These demonstrations were violently repressed by the regime, resulting in numerous civilian casualties. Concerned about this situation, the international community, through the UN Security Council, referred the situation in Libya to the ICC via Resolution 1970 of 26 February 2011, on possible commissions of murder and persecution constituting crimes against humanity. After investigations, the Prosecutor asks the Pre-Trial Chamber to issue arrest warrants against Muammar Gaddafi, his son Saif Al-Islam Gaddafi and his head of military intelligence Abdullah Senoussi. With Muammar Gaddafi dead, the Court demanded the transfer of the other two defendants to the new Libyan authorities. But the Court was refused by the authorities, who wanted to judge by themselves. Libya therefore submitted two objections to the admissibility of the cases of Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Senoussi. In the first case, the Court rejects Libya's objection on the grounds that it is unable to carry out the domestic prosecution. Despite this decision, Saif Al-Islam Gaddafi was tried and convicted in 2014. In 2015, he was released following an amnesty law. As a result, his defence relied on his domestic judgment and the amnesty he had received in order to have the ICC proceedings against him



quashed. However, he was rejected again by the Court, which considered that his judgment was not final and therefore did not have the authority of *res judicata*, and that the amnesty from which he benefited did not prevail before it, as it was incompatible with human rights and the interests of victims. However, at the same time, the Court accepted the objection of inadmissibility raised by Libya in the Senoussi case, arguing that the national authorities had the capacity to do so. This capacity had been denied to Libya in the Gaddafi case. Our analysis focused on the double standards and the contradiction of the ICC in the Libyan situation, to see whether the assessment of admissibility criteria is done in a casuistic manner, and to examine its possible consequences

---

Keywords : incapacity, *Ne bis in idem*, amnesty, interest of victims.