

Faculté de droit et de criminologie

L'implication de la Justice au sein de la transition démocratique d'un État

Point d'équilibre entre justice pénale internationale et
justice transitionnelle

Auteur : Camille Lefebvre
Promoteur : Daniel Flore
Année académique 2019 – 2020
Master en droit à finalité justice civile et pénale

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Remerciements

Ce mémoire représente la conclusion de mon cursus universitaire ; je tiens lors de cette occasion à remercier certaines personnes sans qui ce travail n'aurait pu aboutir sous sa forme présente.

Merci à mon promoteur, Monsieur Daniel Flore, pour son écoute, ses conseils avisés et sa disponibilité. Un grand merci à Anne Catinus et Marie Lefebvre, qui ont pris le temps de relire mes écrits.

Un merci tout particulier à mes parents qui m'ont épaulé lors de la mise en chantier de ce mémoire et durant mes années d'étude.

Abréviations méthodologiques

ARMH : Association pour la Récupération de la Mémoire Historique (Espagne)

CICR : Comité International de la Croix-Rouge

CIDH : Cour interaméricaine des Droits de l'Homme

CPI : Cour Pénale Internationale

CONADEP : Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas

CVR : Commission de Vérité et de Réconciliation (Afrique du Sud)

DIH : Droit International Humanitaire

ONG : Organisations Non-Gouvernementales

ONU : Organisation des Nations Unies

PIDCP : Pacte International relatifs aux Droits Civils et Politique

TMI : Tribunaux Militaires Internationaux

TPIY : Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie

TPIR : Tribunal Pénal International pour le Rwanda

Table des matières

INTRODUCTION	3
PARTIE 1. Origine et évolution du rôle de la Justice dans les politiques de transition.	6
Chapitre 1. Les différentes méthodologies de réconciliation nationale avant les années nonante	6
Section 1. L'amnistie et l'oubli au nom de la paix	6
Sous-section 1. Le pacte de l'oubli	6
Sous-section 2. Première rupture : l'éclatement des deux premières guerres mondiales	7
Section 2. Les modèles de transition endéans la période de la guerre froide	9
Sous-section 1. La dominance de la Realpolitik dans les relations internationales	9
Sous-section 2. Exemples concrets de transition démocratique effectuée grâce à un pacte de l'oubli	11
Chapitre 2. La lutte contre l'impunité, émergence de la Justice au sein des politiques pacifistes	13
Section 1. La légalité de l'amnistie au regard du droit international conventionnel	14
Section 2. Le droit pénal international : la Justice au cœur de la transition démocratique.	17
Sous-section 1. Le rejet de l'impunité par les instances internationales	18
Sous-section 2. La renaissance du droit pénal international	20
Sous-section 3. La Création de la Cour Pénale Internationale	23
Sous-section 4. Le réconciliation nationale en tant que nouvelle mission de la justice pénale internationale	24
Section 3. La justice transitionnelle : méthode de transition alternative à la justice pénale internationale.	27
Sous-section 1. Les premières apparitions de la justice transitionnelle	27
§1. Les procès pour la vérité	27
§2. Le « miracle Sud-Africain ».	29
Sous-section 2. Théorisation de la justice transitionnelle : modèle de transition grâce à la justice restauratrice	31
§1. Le droit à la justice	32
§2. Le droit à la vérité	33
§3. Le droit à la réparation	35
Sous-section 3. La justice transitionnelle et l'adoption de mesure d'amnistie	38
PARTIE 2. La Justice Transitionnelle : Articulation entre justice reconstructive et justice répressive.	41
Chapitre 1. La justice transitionnelle et la justice pénale internationale : deux approches transitionnelles opposées ou complémentaires ?	41
Section 1. La mise en concurrence entre justice transitionnelle et justice pénale internationale	41
Sous-section 1. La justice pénale internationale : une justice inadéquate pour traiter la complexité du passé ?	43
Sous-section 2. La justice transitionnelle : une justice qui ne porte que le nom ?	45
Section 2. La complémentarité entre justice transitionnelle et justice pénale internationale	48

Chapitre 2. La Cour pénale internationale confrontée aux impératifs de la Justice transitionnelle :	51
Section 1. Sursis à enquêter ou à poursuivre : Article 16	53
Section 2. Questions relatives à la recevabilité : Article 17	55
Section 3. L'ouverture d'une enquête : Article 53	58
<i>CONCLUSION</i>	64
<i>ANNEXE</i>	66
<i>BIBLIOGRAPHIE</i>	70

INTRODUCTION

1. Au sortir d'une dictature sanglante ou d'une guerre civile où la majorité de la population a subi des atrocités extrêmes de manière systématique et massive, les États se retrouvent devant des défis politiques, juridiques et sociaux, éminemment difficiles à relever. L'ensemble de ces challenges survient lors d'une période de reconstruction nationale que l'on qualifie de « transition démocratique ». Lors de cette période, la société est profondément déchirée, les citoyens sont traumatisés par les exactions de leurs ennemies et réclament la paix à n'importe quel prix. La démocratie nouvellement mise en place est extrêmement fragile, la légitimité des nouveaux dirigeants et des instances politiques étant très faible. Le moindre faux pas peut entraîner de nouvelles animosités et l'éclatement d'une guerre encore plus sauvage.

2. Dans ce contexte problématique, notre mémoire s'interroge sur la meilleure méthode à employer, le meilleur mécanisme à mettre en place, et le rôle que doit jouer la Justice au sein de ce processus. Cette question complexe soulève de multiples interrogations auxquelles il est difficile d'apporter une réponse concise. Qu'est-ce que la Justice ? Qu'est-ce que la Paix ? Qu'est-ce qu'une réconciliation nationale ? Cette réconciliation peut-elle se limiter à la seule absence de conflits physiques et d'opposition politique ou exige-t-elle des relations saines à long terme ? Faut-il sanctionner les auteurs de violations des droits de l'Homme ayant détenu le pouvoir, au risque de voir de tels procès accroître la division d'une société ébranlée ? Est-ce que la Justice est au service de la Paix ou est-ce qu'elle la dessert, voir la condamne ?

3. L'ensemble de ces réflexions nous oblige à élargir notre appréhension des choses pour les placer dans un contexte international même si le conflit et la transition restent profondément internes à un État. Nous vivons désormais dans un monde globalisé qui tente de créer une Communauté internationale harmonieuse et pacifique où chacun bénéficie de droits fondamentaux.

4. Ceci-étant, le « dilemme traditionnel » qui oppose Justice et Paix couvre un débat datant de temps très anciens qui engendre une division bien marquée dans la philosophie politico-juridique. Nombreux sont d'avis que pour avancer et tourner la page, il convient nécessairement de jeter le voile sur le passé, d'oublier les méfaits commis et de pardonner ses ennemis. Pour eux, l'exercice de la Justice dans ce contexte est une justice politisée et partielle qui affecte nécessairement toute perspective de paix, dès lors qu'elle menace les négociations

pacifiques pour le désarmement des autorités au pouvoir et qu'elle ne fait qu'intensifier les divisions au sein de la Nation et le sentiment d'injustice des citoyens. La nouvelle démocratie mise en place ayant une faible emprise sur le pouvoir, n'est pas toujours en mesure de prendre en charge des procès aussi conséquents. Dans d'autres cas en revanche, les responsables des pires abus restent encore au pouvoir ou disposent encore de beaucoup d'influence et il est tout simplement impossible de les traduire en justice.

Au contraire, d'autres considèrent qu'il faut impérativement condamner les responsables des crimes internationaux pour parvenir à faire le deuil de la guerre et se tourner vers l'avenir. Il est impératif de panser les blessures en révélant l'Histoire du passé afin de comprendre comment de tels abus ont pu être commis, en marginalisant les responsables de la société et en accordant des réparations aux victimes de l'ancien régime. L'application de la Justice confirme qu'il existe un Droit fondamental, reconnu par la Communauté internationale, qui garantit des libertés inviolables à tout Homme, simplement parce qu'il est Homme.

5. Dans un premier temps, ce mémoire tente de retracer historiquement les différents courants de pensée qui ont dominé les politiques transitionnelles durant ce dernier siècle, afin de démontrer leurs atouts mais également leurs limites. Du pacte de l'oubli, engendrant des frustrations qui animeront de futurs nouveaux conflits (Partie I, chapitre 1^{er}), en passant par l'internationalisation d'une répression afin de condamner à tout prix les responsables des maux du passé (Partie I, chapitre 2, section 2), pour finir sur l'idéologie d'un processus de vérité et de réconciliation nationale fondé sur le « pardon » (Partie I, chapitre 2, section 3). Nous voulons démentir ce « dilemme de Justice contre Paix », en mettant en lumière les raisons pour lesquelles les militants des droits de l'Homme défendent impérativement la restauration de la paix grâce à la Justice, que ce soit par une justice traditionnelle répressive ou par une récente méthode alternative, développée durant les années nonante.

Néanmoins, il serait trop ambitieux de prétendre relater l'ensemble des expériences transitionnelles qui ont eu lieu dans le monde ces dernières années. C'est pourquoi, nous avons limité notre recherche aux exemples qui nous ont semblé les plus convaincants, étroitement en rapport à notre sujet principal.

6. Au travers de cet historique, nous poserons la question de la légalité d'une mesure d'amnistie nationale au regard du droit international. Nous pensons effectivement qu'il est

fondamental d'approfondir les principes pertinents du droit international dès lors que l'ensemble des transitions démocratiques s'est toujours accompagné de ces mesures d'impunité. Constatant l'ambiguïté des conventions internationales sur l'obligation de poursuivre les crimes internationaux et leur réponse inadéquate, nous analyserons la position des Organes internationaux des droits de l'Homme sur ce sujet, ainsi que la manière avec laquelle le droit pénal international aborde cette question. A la suite de cela, nous détaillerons en quoi le processus de vérité et de réconciliation au sein des États en transition ne s'oppose pas aux mesures d'amnistie et les préconise même. Nous tenterons ainsi une interprétation du droit international qui permet de légitimer l'amnistie, sous certaines conditions strictes.

7. Dans un deuxième temps, convaincus que la réconciliation nationale, nécessaire à la paix, n'est ni le fruit de la répression internationale (partielle) des violations massives ni celui du pardon de crimes impardonnables, nous chercherons à convaincre qu'une transition requiert la conciliation entre ces deux approches qui sont chacune nécessaire mais insuffisante (Partie 2, chapitre 1). Ainsi, nous aborderons une nouvelle manière de concevoir la Justice, développée il y a peu et en pleine expansion depuis lors.

8. C'est à ce stade que nous nous interrogerons sur la place de la Cour pénale internationale, emblème de la justice pénale internationale, au regard de cette nouvelle approche des transitions démocratiques (Partie 2, chapitre 2). Nous sommes persuadés que celle-ci doit s'adapter aux nouvelles méthodes alternatives de Justice et que le Statut de Rome peut être interprété en ce sens.

PARTIE 1. Origine et évolution du rôle de la Justice dans les politiques de transition.

Chapitre 1. Les différentes méthodologies de réconciliation nationale avant les années nonante

9. L'histoire des transitions démocratiques des États sortant de dictature et de conflits violents démontre que Justice et politique étaient au départ considérées comme deux concepts bien distincts. Tout au long du 20^{ème} siècle, les débats sur les méthodes de restauration de la paix et de réconciliation nationale excluaient la question de l'impunité et privilégiaient les négociations et l'adoption de grâce ou d'amnistie.

Section 1. L'amnistie et l'oubli au nom de la paix

Sous-section 1. Le pacte de l'oubli

10. A l'origine, l'approche transitionnelle en droit international classique reposait sur un traité de paix comprenant d'une part, une clause d'*oblivio* entendue comme une clause imposant l'oubli des motifs ayant justifié l'éclatement du conflit et d'autre part, une clause d'amnistie exigeant une amnésie sur les violences commises mutuellement pendant le conflit¹. Il s'agissait ainsi d'un « pacte de l'oubli » fondé sur l'oubli social – l'amnésie générale – et l'oubli juridique – l'amnistie en faveur des auteurs de crimes humanitaires commis durant le conflit, au nom d'une « réconciliation nationale »². L'oubli politique du passé a effectivement certaines vertus pacifiques puisqu'il désamorce les tensions du conflit, apaise les frustrations de la mémoire, ce qui offre un cadre immédiatement propice à la réconciliation nationale³. Ce concept de tourner la page sur le passé pour se tourner vers l'avenir repose sur l'idée qu'il vaut mieux ne pas « réveiller un dragon qui dort »⁴. Ce paradigme de la paix « à tout prix » exigeait finalement une renonciation partielle ou totale au recours à la répression criminelle⁵.

¹ P. D'ARGENT, « Réconciliation, impunité, amnistie : quel droit pour quel mot ? Après les dictatures faire la justice et la paix civile », *La Revue nouvelle*, no. 11, 2003, p. 31.

² P. HAZAN, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, p. 42.

³ L. JOINET, « L'amnistie : le droit à la mémoire entre pardon et oubli », *Communications*, vol. 49, 1989, p. 214.

⁴ L.M. OLSON, « Réveiller le dragon qui dort ? Questions de justice transitionnelle : répression pénale ou amnistie », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 862, 2006, p. 2.

⁵ A. BAZIN, « De la lutte contre l'impunité à la reconnaissance d'un droit à la vérité : défis et ambiguïtés de la justice transitionnelle », in *De l'impunité : tensions, controverse et usage* (sous la dir. de M. HASTING et B. VILLALBA), Villeneuve-d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 2017, pp. 191-206., spéc. p. 193.

11. La pratique de l'amnistie, en tant que « serment collectif de ne pas faire mémoire publique des maux passés », était déjà utilisée dans l'Antiquité⁶. Ainsi, le parti démocrate athénien face à la dictature des Trente en 403 est parvenu à réconcilier « la cité divisée » grâce à un serment de l'oubli qui interdisait la commémoration des victimes et des violences commises durant le conflit au nom du bien de la prospérité⁷. Comme le conflit était renvoyé à un passé mythique et très ancien, les nouveaux dirigeants de la Cité ne faisaient pas de distinction entre les vainqueurs et les vaincus, ce qui a permis d'enfouir les anciennes divisions et d'apaiser les tensions⁸. Lors d'une conférence à la Sorbonne, le 11 mars 1882, Ernest Renan a affirmé que l'amnésie était nécessaire pour la formation d'une société stable et paisible⁹. Selon lui, l'unité nationale se réalise toujours de manière violente et brutale et l'oubli de sa création est donc essentielle pour que les citoyens puissent vivre paisiblement ensemble¹⁰. L'étude de l'histoire serait même un facteur dangereux car celle-ci raviverait d'anciennes blessures et réanimerait des feux qui doivent être éteints pour le bon fonctionnement de la société¹¹.

Sous-section 2. Première rupture : l'éclatement des deux premières guerres mondiales

12. La gestion de la paix à la suite des deux guerres mondiales s'oppose à cette tradition de l'oubli et donne naissance à la volonté d'une répression pénale internationale¹². Il s'agit d'une rupture particulièrement importante car pour la première fois, la Justice est garante de la protection de la paix, et les comportements au sein de la guerre sont criminalisés¹³ afin d'humaniser la guerre¹⁴.

13. L'article 227 du traité de Versailles prévoit la mise en place de tribunaux *ad hoc* et met en accusation publique, l'empereur d'Allemagne, Guillaume II de Hohenzollern, pour « offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités »¹⁵. L'article

⁶ M. CUIILLERAI, « L'irréconcilié : histoire critique aux marges de l'amnistie », *L'Homme & la Société*, vol. 159, no. 1, 2006, p. 25.

⁷ *Ibidem*, p. 28.

⁸ *Ibidem*.

⁹ A. BAZIN, *op.cit.*, p. 192.

¹⁰ E. RENAN, « Qu'est-ce qu'une nation ? », conférence à La Sorbonne, disponible sur [http://www.iheal.univ-paris3.fr/sites/www.iheal.univ-paris3.fr/files/Renan - Qu est-ce qu une Nation.pdf](http://www.iheal.univ-paris3.fr/sites/www.iheal.univ-paris3.fr/files/Renan_-_Qu_est-ce_qu_une_Nation.pdf), 11 mars 1882.

¹¹ *Ibidem*.

¹² P. D'ARGENT, *op.cit.*, p. 32.

¹³ Convention de la Haye (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, signée à La Haye le 18 octobre 1907.

¹⁴ S. LIWERANT, « Quand la justice pénale internationale s'empare de la réconciliation nationale », *Droit et cultures*, vol. 56, no. 2, 2008, n°7.

¹⁵ Traité de Versailles, signé à Versailles, le 28 juin 1919, art. 227.

228 oblige l'Allemagne à poursuivre devant ses juridictions nationales, ou devant les tribunaux des puissances alliées et associées, les militaires accusés d'avoir commis des actes contraires aux lois et coutumes de la guerre¹⁶. Selon Pierre D'Argent, cette volonté d'obtenir une répression pénale et d'instaurer un régime de réparations matérielles provient de la reconnaissance de la responsabilité fautive de l'État allemand.¹⁷ Dans ce contexte, il n'est plus possible de tolérer l'*oblivio* et l'amnistie car la paix exige désormais que les responsables paient les conséquences de leurs actes¹⁸.

Finalement, le tribunal établi pour le jugement de l'ex-empereur d'Allemagne, n'a jamais été institué et le gouvernement néerlandais a refusé l'extradition de celui-ci, en raison de la violation du principe de légalité des peines et du fait qu'il s'agissait d'un conflit politique qui ne pouvait être jugé de manière impartiale et indépendante¹⁹.

14. La politique pacifiste de la seconde guerre mondiale s'inscrit dans cette tendance avec le travail d'épuration effectué par la mise en place des Tribunaux Militaires Internationaux de Nuremberg et de Tokyo (TMI)²⁰. L'objectif de ces tribunaux était non seulement de dénazifier et de démilitariser les sociétés allemandes et japonaises, mais également de répondre à un besoin de Justice et de « vengeance » pour les survivants et les générations futures.²¹ Il s'agit d'affirmer l'existence d'une dignité humaine à laquelle on ne peut porter atteinte sans conséquence²².

L'apparition de cette justice pénale internationale est renforcée par l'adoption de la Convention de 1948 sur la prévention et la répression du génocide et les Conventions de Genève de 1949 sur les crimes de guerre qui reprennent l'héritage de Nuremberg avec le principe de responsabilité pénale personnelle²³. L'article 6 de la Convention de 1948 envisage même la

¹⁶ Traité de Versailles précité, art. 228.

¹⁷ P. D'ARGENT, *op.cit.*, p. 32.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (1^{ère} partie)*, syllabus, Université catholique de Louvain, 2019, p. 9.

²⁰ P. HAZAN, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », *op.cit.*, p. 42.

²¹ P. D'ARGENT, *op.cit.*, p. 32.

²² *Ibidem*.

²³ *Ibidem*, p. 33.

création d'une juridiction pénale permanente, ayant un effet préventif, qui serait neutre par rapport aux États en conflit armé²⁴.

Ainsi, les procès de Nuremberg ont marqué un tournant considérable dans l'histoire du droit international en tentant de rétablir une nouvelle autorité morale et de reconstruire une communauté politique en paix avec son passé grâce au droit²⁵. Toutefois, cet héritage peut être largement critiqué pour n'être qu'une « justice des vainqueurs » et une application politique et stratégique du droit²⁶. D'abord, la plupart des juges étaient américains, aucun n'était allemand et les crimes commis par les puissances alliées n'ont pas été jugés lors de ces procès²⁷. Ensuite, en jugeant des crimes commis avant l'adoption de son Statut, les TMI ont effectué une application rétroactive du droit pénal, ce qui est contraire au principe de légalité²⁸. Enfin, les puissances victorieuses étaient soucieuses de ne pas créer de normes juridiques contraignantes qui rendraient à l'avenir, leurs propres comportements condamnables devant une juridiction internationale²⁹.

Section 2. Les modèles de transition endéans la période de la guerre froide

Sous-section 1. La dominance de la Realpolitik dans les relations internationales

15. Cette idéologie qui veut que le droit favorise la paix, reste cependant fragile et l'éclatement de la guerre froide a opéré un véritable retour en arrière et un renforcement de la tradition stratégique de l'oubli³⁰. Cette opposition politique radicale entre le monde occidental dirigé par les États-Unis d'Amérique et le monde oriental dirigé par l'Union soviétique, a gelé toute perspective de droit pénal international³¹. Assurément, il n'y avait aucun avantage pour ces blocs politiques de s'exposer à un jugement international pour les crimes qu'ils commettaient. Ceci démontre que les principes moraux et juridiques nés lors des procès de

²⁴ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, signée à Paris le 9 décembre 1948, approuvée par la loi du 26 juin 1951, *M.B.*, 11 janvier 1952, art. 6 ; D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (1^{ère} partie)*, *op.cit.*, p. 9.

²⁵ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, Barcelone, folio essais, 2012, p. 328.

²⁶ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 329.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ M.-L. CESONI, *Cours de Droit pénal international : Synthèse des cours de ML Cesoni*, syllabus, Université catholique de Louvain, 2019, p. 6 et 7.

²⁹ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 329.

³⁰ P. HAZAN, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », *op.cit.*, p. 42.

³¹ D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (1^{ère} partie)*, *op.cit.*, p. 10.

Nuremberg ont été mis en veille lorsque les grandes puissances n'ont plus eu aucun intérêt à les appliquer³².

16. Ainsi, la stratégie de la *Realpolitik* qui dominait les relations internationales, privilégiait le réalisme économique et géopolitique, à des valeurs morales et éthiques, et suggérait d'oublier le passé pour reconstruire une cohésion internationale³³. La pacification était présentée comme étant, d'une part, opposée à la Justice et, d'autre part, comme un objectif au nom duquel les idéologies morales et le droit peuvent être mis de côté³⁴. En effet, l'amnistie reste un instrument politique et stratégique nécessaire à l'apaisement immédiat d'une société et permettant de négocier la fin des hostilités, le désarmement des dirigeants, la passation du pouvoir et de contrer une menace éminente de retour à la violence³⁵.

C'est pourquoi, plusieurs politiciens et théoriciens ont soutenu que la réconciliation nationale était synonyme d'amnistie, et que l'oubli des crimes passés constituait un impératif moral³⁶. Le Général de Gaulle a mis entre parenthèses dans l'Histoire de la France³⁷, les crimes commis par les autorités françaises durant le régime de Vichy et a affirmé à la fin des années soixante que « la France n'a pas besoin de vérité, elle a besoin d'unité nationale et d'espoir »³⁸ et qu' « on ne reconstruit pas une nation avec des vérités, on la reconstruit sur des mythes »³⁹. Georges Pompidou se posait la question, lors d'une conférence de presse en 1972 : « Allons-nous éternellement, entretenir saignante, les plaies de nos désaccords nationaux ? Le moment n'est-il pas venu de jeter le voile, d'oublier ces temps où les français ne s'aimaient pas, s'entre-déchiraient, s'entre-tuaient [...] par respect de la France »⁴⁰.

³² K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, op.cit., p. 330.

³³ D. SIEFFERT, M.TUBIANA et M. SEMO, « Les jalons d'un colloque. Amnésie... amnistie... impunité... justice transitionnelle », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, p. 17.

³⁴ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, op.cit., p. 330.

³⁵ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 300.

³⁶ P. HAZAN, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », op.cit., p. 42.

³⁷ C. ROUSSEAU, « Vichy, entre silence, déni et arrangement », disponible sur https://www.lemonde.fr/televisions-radio/article/2016/05/14/vichy-entre-silence-deni-et-arrangement_4919736_1655027.html, 13 mai 2016.

³⁸ Discours prononcé lors du refus de diffusion par l'ORTF du documentaire « Le chagrin et la pitié », cité par P. HAZAN, « Les dilemmes de la justice transitionnelle », op.cit., p. 42.

³⁹ D. SIEFFERT, M.TUBIANA et M. SEMO, op.cit., p. 17.

⁴⁰ X., « Comment Georges Pompidou avait justifié la grâce », disponible sur https://www.lemonde.fr/archives/article/1989/05/26/comment-georges-pompidou-avait-justifie-la-grace_4147249_1819218.html, 26 mai 1989.

Sous-section 2. Exemples concrets de transition démocratique effectuée grâce à un pacte de l'oubli

17. Plus récemment, L'Espagne a suivi cette méthodologie pour sortir de la dictature franquiste et instaurer des réformes démocratiques⁴¹. Dans cet exemple édifiant, on constate que le traumatisme du passé a joué un rôle déterminant dans l'adoption des politiques de mémoire⁴². Effectivement, l'adoption du « consensus de la transition espagnole » s'explique surtout, par le climat qui a suivi le décès du général Franco où la population fortement divisée restait ébranlée par une guerre civile violente et un régime autoritaire⁴³. Effrayée par le risque d'un nouveau conflit, elle réclamait la paix à n'importe quel prix, avant même la Justice, la liberté voir même la démocratie⁴⁴. La politique officielle de réconciliation, qualifiée de « pacte d'oubli », qui visait le mutisme sur les responsabilités passées et l'absence d'épuration, s'est concrétisée par l'octroi de grâces et la promulgation de lois d'amnistie⁴⁵. L'instrument de « réconciliation nationale » que constitue la loi d'amnistie du 14 octobre 1977 couvre l'ensemble des actes de violence institutionnelle effectués durant la dictature franquiste, en échange de la libération de tous les prisonniers politiques de l'opposition⁴⁶. La « réussite » de cette transition a érigé son pacte de l'oubli en un modèle exemplaire pour les pays d'Europe centrale, au moment de la dé-communisation, et pour les sorties de dictature en Amérique latine⁴⁷. Ce modèle a perduré durant des décennies jusqu'à ce qu'il soit remis en cause au début du 21^{ème} siècle, par un mouvement social réclamant vérité, réparation et Justice, sous l'initiative de l'Association pour la Récupération de la Mémoire Historique (ARMH) qui a donné son nom au mouvement⁴⁸.

18. En Argentine, la politique transitionnelle du président Raúl Alfonsín se fondait au départ, sur l'exercice d'une justice préventive, imposant la sanction pour les violations des

⁴¹ D. ROZENBERG, « Le “pacte d'oubli” de la transition démocratique en Espagne. Retours sur un choix politique controversé », *Politix*, vol. 74, no. 2, 2006, p. 174.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ D. ROZENBERG, « La mémoire du franquisme dans la construction de l'Espagne démocratique. Les voies incertaines d'une réconciliation nationale », *Témoigner. Entre histoire et mémoire*, 2014, p. 59.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ D. ROZENBERG, « Le “pacte d'oubli” de la transition démocratique en Espagne. Retours sur un choix politique controversé », *op.cit.*, p. 176.

⁴⁶ Ley n° 46/1977 de Amnistía, signée le 14 octobre 1977, *Boletín Oficial del Estado*, 17 octobre 1977, no. 248, p. 22765 et 22766 ; D. ROZENBERG, « Le “pacte d'oubli” de la transition démocratique en Espagne. Retours sur un choix politique controversé », *op.cit.*, 177.

⁴⁷ *Ibidem.*, p. 175.

⁴⁸ S. BABY, « Vérité, justice, réparation : de l'usage en Espagne de principes internationaux », *ISSN*, vol. 111, no. 3, 2013, p. 26.

droits de l'Homme⁴⁹, l'adoption d'une Commission d'enquête extra-judiciaire sur les disparitions forcées de la dictature, la CONADEP (*Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas*)⁵⁰ et l'annulation de la loi d'auto-amnistie pour la pacification nationale⁵¹, adoptée sous le gouvernement du Général Bignone, deux mois avant la chute de la dictature⁵². Toutefois, sous la pression des militaires et des soulèvements des Forces armées, le gouvernement fut contraint de bloquer les poursuites pénales engagées contre les plus hauts responsables des crimes commis durant la « sale guerre »⁵³. Les lois d'amnistie de « point final »⁵⁴, adoptée en 1986 et de « l'Obéissance due »⁵⁵, adoptée en 1987, inaugurent une politique de refoulement qui dénonce la répression pénale comme une menace à la démocratie, à l'unité nationale et à la paix civile⁵⁶. L'amnésie est présentée comme un devoir indispensable pour une société qui ne peut vivre dans un « état général de suspicion et d'incertitude »⁵⁷. Cet ère du pardon se poursuit avec le successeur d'Alfonsín, Carlos Menem qui signe, trois mois après son accession au pouvoir, des décrets d'indulgence et de grâce⁵⁸ pour tous les actes qui ne sont pas couverts par les lois de 1986-87, au nom de la solidarité nationale et pour la consolidation démocratique.⁵⁹

19. Pour sortir du régime dictatorial, l'Uruguay, a adopté une stratégie sans Justice ni vérité, notamment par la promulgation imposée de la loi de « Caducité de la prétention punitive de l'État » qui a amnistié de nombreux délits et crimes commis par les fonctionnaires de l'armée ou de la police, avant 1985⁶⁰.

⁴⁹ La *Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal* de Buenos Aires était compétente pour connaître des crimes d'homicide, de privation illégale de liberté et de torture. Il s'agit d'une juridiction civile pour éviter que les Forces armées soient jugées par leurs pairs (S. GARIBIAN, « Vérité vs. Impunité : la justice (post-)transitionnelle en Argentine et le human rights turn », in *Quelle justice pour les peuples en transition ? Pacifier, démocratiser, réconcilier* (sous la dir. de K. ANDRIEU et G. LAVEAU), Paris, Presses Universitaires de la Sorbonne, 2014, pp. 287-305, spéc. p. 291).

⁵⁰ Decreto Presidencial n°187/83 Comisión Nacional sobre la desaparición de Personas, le 15 décembre 1983, *B.O.*, 19 décembre 1983, p.137 ; La fonction d'enquête de cette Commission relevait quasiment de la justice puisqu'elle recevait des dénonciations et des preuves, et devait les transmettre au juge compétent (C. WENDLING, *Justice et réconciliation dans l'Argentine post-dictatoriale 1983 – 2007*, Mémoire de recherche, Institut d'Etudes Politiques de Toulouse, 2007, p. 26).

⁵¹ Ley de Facto n°22.924, 23 mars 1983, annulée par la Ley de Pacificación Nacional n°23.040, signée le 22 décembre 1983.

⁵² C. WENDLING, *op.cit.*, p. 20.

⁵³ P. TAPPATÁ DE VALDEZ, « Argentine : la recherche de la vérité et de la justice comme construction d'une logique démocratique », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, p. 75.

⁵⁴ Ley n°23.492 de Punto Final, signée le 24 décembre 1986, *B.O.*, 29 décembre 1986.

⁵⁵ Ley n°23.521 de Obediencia debida, signée le 4 juin 1987, *B.O.*, 9 juin 1987.

⁵⁶ S. GARIBIAN, *op.cit.*, p.6.

⁵⁷ P. TAPPATÁ DE VALDEZ, *op.cit.*, p. 75.

⁵⁸ Decreto National n° 1.002/1989 Indulto, signé le 6 octobre 1989, *B.O.*, 10 octobre 1989 ; Decreto National n°1.003/1989 Indultos, signé le 6 octobre 1989, *B.O.*, 10 octobre 1989.

⁵⁹ S. GARIBIAN, *op.cit.*, p.6.

⁶⁰ S. LEFRANC, *Politiques du pardon*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, p. 39.

20. Au Chili, la transition démocratique de 1988 repose sur un accord passé entre la Concertation des partis menée par Patricio Aylwin et les Forces armées, dit « le pacte du silence » ou « l'économie du consensus »⁶¹. Cet accord protégeant l'unité nationale, la paix sociale et la cohésion de la communauté politique a garanti la pérennité du décret d'amnistie du 18 avril 1977 promulgué par le gouvernement militaire sous Augusto Pinochet, pour tous les crimes et les disparitions imputables à la dictature⁶².

21. Durant toutes ces années, la Justice est exclue du processus de transition démocratique alors que l'amnistie et l'oubli du passé sont considérés comme des maux nécessaires pour garantir la restauration de la paix et la réconciliation nationale⁶³. Toutefois, une rupture va s'opérer dans les années quatre-vingts et nonante, par la dénonciation à l'échelle internationale de l'impunité des violations graves des droits de l'Homme⁶⁴ ce qui remettra en cause l'ensemble des amnisties adoptées lors de ces régimes transitionnels (*voy. infra*)⁶⁵.

Chapitre 2. La lutte contre l'impunité, émergence de la Justice au sein des politiques pacifistes

22. L'adoption quasi-systématique des amnisties au nom de la paix et de la réconciliation présente cet instrument comme l'unique moyen utile pour permettre l'acheminement vers un État de droit, après une période de violations massives des droits de l'Homme⁶⁶. Si la paix est entendue uniquement comme l'absence de conflit armé, l'amnistie est effectivement le meilleur outil pour y parvenir et la Justice avec la révélation de la vérité peuvent au contraire, fragiliser⁶⁷ la nouvelle démocratie mise en place⁶⁸.

⁶¹ COMPAGNON O. et GAUDICHAUD F., « Chili : un passé trop vite passé », *Hermès, La Revue*, vol. 52, no. 3, 2008, p. 84.

⁶² Decreto Ley n°2.191 concede amnistia a las personas que indica por los delitos que señala, signée le 18 avril 1977, *BCN*, 19 avril 1978.

⁶³ A-G. FEDERICO, « Impunité et droit international. Quelques réflexions historico-juridiques sur la lutte contre l'impunité », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, p. 54.

⁶⁴ *Ibidem*.

⁶⁵ Partie 1, Chapitre 2, Section 3.

⁶⁶ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 282.

⁶⁷ Cette fragilité est fondée sur la crainte que les poursuites déstabilisent le nouveau gouvernement ou perpétuent le cycle de vengeance, de violence dont faisait preuve l'ancien régime.

⁶⁸ J. B. MBOKANI, *L'amnistie et la répression des crimes de droit international au regard de l'avènement de la Cour pénale internationale : le Statut de Rome à l'épreuve des impératifs de la justice transitionnelle*, Thèse (dissertation), Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, 2015, p. 254.

23. Néanmoins, les amnisties conservent tout de même des conséquences dramatiques pour les victimes puisqu'en assurant l'immunité des criminels ayant commis des atrocités, elles les privent de Justice, de vérité et de réparation pour les souffrances qu'elles subissent⁶⁹. De telles répercussions entraînent nécessairement la résurgence de nouvelles tensions conflictuelles, et empêchent la construction à long terme, d'une paix durable⁷⁰.

Il en résulte que le concept d'amnistie, considéré au départ comme un symbole de liberté⁷¹, va apparaître dans les années quatre-vingts comme un moyen pour l'oppresseur, de garantir sa sortie de la dictature sans obstacle ni poursuite répressive⁷². Cette utilisation abusive des lois d'amnistie va déclencher une lutte acharnée au sein de la Communauté internationale pour la protection des droits de l'Homme par les Institutions de protection des droits humains et les Organisations Non-Gouvernementales (ONG)⁷³.

24. Dans ce contexte, la littérature académique tend à remettre en question, la légalité de certaines mesures nationales d'amnistie, au regard du droit international conventionnel qui impose des obligations de « poursuites répressives » en matière de droits humains. De plus, le développement du droit pénal international par la mise en place de juridictions *ad hoc* internationales, sans interdire radicalement les amnisties relatives aux crimes internationaux, va venir limiter leurs effets extraterritoriaux. Aussi, la prolifération d'actions pour lutter contre l'impunité a également donné naissance à une autre forme de justice en droit international, qualifiée de justice transitionnelle. Celle-ci offre une troisième option entre justice pénale et impunité. Elle ne condamne pas les amnisties mais les conditionne et les dissocie de l'amnésie⁷⁴.

Section 1. La légalité de l'amnistie au regard du droit international conventionnel

25. L'amnistie⁷⁵ est un acte officiel, législatif ou exécutif, immunisant juridiquement une certaine catégorie d'individus contre des poursuites pénales pour des actes déterminés

⁶⁹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 302.

⁷⁰ J. B. MBOKANI, *op.cit.*, p. 255.

⁷¹ L. JOINET, « L'amnistie : le droit à la mémoire entre pardon et oubli », *op.cit.*, p. 218.

⁷² L. JOINET, *La lutte contre l'impunité : 10 questions pour comprendre et agir*, Paris, La découverte, 2002, p. 15.

⁷³ A-G. FEDERICO, *op.cit.*, p. 55.

⁷⁴ P. HAZAN, « Les commissions de vérité: l'amnistie sans l'amnésie », disponible sur <https://pierrehazan.com/>, 30 septembre 2011.

⁷⁵ « L'amnistie se distingue de la grâce, accordée au terme de poursuites et qui annule la peine prononcée à l'encontre d'une personne reconnue coupable, sans l'absoudre du crime commis » (CICR, « L'amnistie au regard du droit international humanitaire: objectifs et champ d'application », p. 1, disponible sur

commis dans le passé⁷⁶. Dans la mesure où l'amnistie a vocation à restaurer la paix sociale en vertu d'un pacte consenti par une population à la sortie d'un conflit, cette institution est hautement souveraine et ses effets se limitent au territoire de l'État⁷⁷. Cependant, l'internationalisation de la protection des droits de l'Homme et les développements en matière de lutte contre l'impunité, tendent à attester la restriction de ce pouvoir par le droit international⁷⁸ et remettent en cause sa légalité et sa légitimité⁷⁹.

26. L'amnistie étant un acte du pouvoir souverain, il n'existe aucun traité ou disposition conventionnelle internationale qui condamne explicitement l'adoption de telles mesures⁸⁰. Au contraire, le Pacte International relatifs aux Droits Civils et Politiques (PIDCP), applicable directement par les juridictions des États signataires, dispose que l'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort doivent pouvoir être sollicités, en toutes circonstances, même pour les crimes les plus graves, au nom du droit à la vie inhérent à la personne humaine⁸¹.

27. Toutefois, en matière de Droit International Humanitaire (DIH), il existe des obligations positives d'enquête et de poursuites pénales pour certaines infractions graves, qualifiées de crime de guerre en droit international, qui semblent interdire l'impunité de leurs auteurs⁸². Les Conventions de Genève de 1949 et le Protocole additionnel I de 1977, applicables durant un conflit armé international⁸³, établissent une catégorie d'infractions graves qui

<https://www.icrc.org/fr/document/lamnistie-au-regard-du-droit-international-humanitaire-objectifs-et-champ-dapplication>, octobre 2017).

⁷⁶ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, op.cit., p. 284.

⁷⁷ I. FOUCHARD, *Crimes internationaux : entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 355.

⁷⁸ *Ibidem*, p. 368.

⁷⁹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, op.cit., p. 285.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 288.

⁸¹ Pacte international relatif aux droits civils et politiques, signé à New York le 19 décembre 1966, approuvé par la loi du 15 mai 1981, *M.B.*, 6 juillet 1983, art. 6, 4°.

⁸² Il convient de préciser que le terme « crime de guerre » ne regroupe pas seulement les infractions graves aux Conventions de Genève mais également les violations des lois et coutumes de la guerre de la Convention de la Haye du 18 octobre 1907 (article 23 du Règlement annexé à la Convention). Il n'existe pas d'obligation équivalente de poursuivre et d'enquêter ces autres crimes de guerre (J. B. MBOKANI, op.cit., p.246).

⁸³ Art. 2 commun aux Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagnes, Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, signées à Genève le 12 août 1949, approuvées par la loi du 3 septembre 1952, *M.B.*, 26 septembre 1952 ; Protocole additionnel (I) aux Convention de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes de conflits armés internationaux, signé à Genève le 8 juin 1977, approuvé par la loi du 16 avril 1986, *M.B.*, 11 novembre 1986, art. 1, 2°.

constituent un véritable « *droit pénal humanitaire* »⁸⁴ et imposent aux États les ayant ratifiées, de poursuivre ou d'extrader les auteurs de ces infractions⁸⁵. Les États parties ont ainsi l'obligation d'imposer des sanctions pénales adéquates aux personnes ayant commis ou donné l'ordre de commettre l'une ou l'autre de ces infractions graves pendant un conflit armé international et ne peuvent donc les amnistier⁸⁶. De plus, aucun État contractant ne peut s'exonérer lui-même, ou exonérer un autre État partie, des responsabilités qu'ils encourrent en raison de ces infractions⁸⁷. Cette dernière exigence reste néanmoins ambiguë et est généralement interprétée comme interdisant aux États, de renoncer entre eux, par des accords interétatiques, à l'obligation de réparer la commission de crimes de guerre⁸⁸. Ceci entraîne la prohibition des amnisties convenues par traité international, mais pas l'interdiction des amnisties internes⁸⁹.

En outre, le DIH coutumier applicable autant pour les conflits armés internationaux que pour les conflits non-internationaux, dispose également que « les États doivent enquêter sur les crimes de guerre qui auraient été commis par leurs ressortissants ou par leurs Forces armées, ou sur le territoire et, le cas échéant, poursuivre les suspects »⁹⁰. Cette obligation internationale relative aux crimes de guerre s'oppose en principe, aux mesures d'amnistie qui protègent les responsables de tels crimes. Certes, pour les conflits armés non-internationaux, le Protocole additionnel II de 1977 relatif à la protection des victimes, offre l'opportunité aux États membres, d'accorder une large amnistie à la cessation des hostilités⁹¹. Cependant, l'objectif de cette disposition est « d'encourager un geste de réconciliation qui contribue à rétablir le cours normal de la vie dans un peuple qui a été divisé »⁹². C'est pourquoi, le Comité International de

⁸⁴ Convention (I) de Genève précitée, art. 50 ; Convention (II) de Genève précitée, art. 51 ; Convention (III) de Genève précitée, art. 130 ; Convention (IV) de Genève précitée, art. 147.

⁸⁵ Convention (I) de Genève précitée, art. 48 ; Convention (II) de Genève précitée, art. 50 ; Convention (III) de Genève précitée, art. 129 ; Convention (IV) de Genève précitée, art. 146 ; Protocole additionnel (I) précité, art. 85.

⁸⁶ Il s'agit d'une interdiction absolue, ce qui signifie que les États parties ne peuvent sous aucun prétexte accorder l'immunité ou l'amnistie aux auteurs de tels crimes (CICR, « L'amnistie au regard du droit international humanitaire: objectifs et champ d'application », *op.cit.*, p. 2).

⁸⁷ Convention (I) de Genève précitée, art. 51 ; Convention (II) de Genève précitée, art. 52 ; Convention (III) de Genève précitée, art. 131 ; Convention (IV) de Genève précitée, art. 148 ; Protocole additionnel (I) précité, art. 85.

⁸⁸ P. D'ARGENT, *op.cit.*, p. 34.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, *Droit international Humanitaire coutumier : Volume I : Règles*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 806, règle 158.

⁹¹ Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, signé à Genève le 8 juin 1977, approuvé par la loi du 16 avril 1986, *M.B.*, 11 novembre 1986, art. 6, 5°.

⁹² CICR, « Commentaires du Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux », § 4618, disponible sur <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=4FC28D68758DBF02C12563BD002DF8A8>, 8 juin 1977.

la Croix Rouge (CICR) a conclu, en se fondant sur les travaux préparatoires du Protocole, que cette amnistie ne pouvait en aucune circonstance, couvrir les violations du droit international humanitaire et que le DIH coutumier excluait du champ d'application de l'amnistie, les personnes soupçonnées, accusées ou condamnées pour crimes de guerre⁹³.

28. De la même manière, d'autres conventions internationales paraissent également s'opposer à l'adoption de mesures nationales d'amnistie couvrant des crimes de droit international, tels que la Convention contre le génocide du 9 décembre 1948⁹⁴, la Convention sur l'Imprescriptibilité des crimes de guerre et crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968⁹⁵, et la Convention contre la Torture du 10 décembre 1984⁹⁶.

29. Par conséquent, le droit international, sans interdire radicalement les mesures nationales d'amnistie, imposent des limitations *ratione materiae* à la liberté des États de promulguer ces lois⁹⁷. Cependant, le droit des traités n'est qu'une réponse inadéquate quant à la légalité des lois d'amnistie, puisque les dispositions internationales n'abordent la question qu'indirectement – en imposant des obligations positives d'enquête et de poursuites – et de manière spécifique et non générale – pour des crimes précisément définis⁹⁸, variant suivant les instruments conventionnels⁹⁹.

Section 2. Le droit pénal international : la Justice au cœur de la transition démocratique.

30. C'est à la fin de la guerre froide, symbolisée par la chute du mur de Berlin en 1989, que la lutte contre l'impunité des droits humains va prendre une tournure nouvelle et

⁹³ *Ibidem*.

⁹⁴ Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide précitée, art. 5.

⁹⁵ Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, signée à New-York le 26 novembre 1968, préambule ; « Il serait logiquement incompatible d'interdire la prescription de certains crimes tout en permettant d'amnistier ces mêmes infractions » (N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 290).

⁹⁶ Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, signée à New-York le 10 décembre 1984, approuvée par la loi du 9 juin 1999, *M.B.*, 28 octobre 1999, art. 5, art. 6, art. 7.

⁹⁷ I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 369.

⁹⁸ Contrairement aux violations graves des conventions de Genève, au crime de génocide et de torture, il n'y a aucun traité obligeant les États à poursuivre les crimes contre l'humanité. Bien qu'il existe de solides raisons jurisprudentielles de considérer qu'une telle obligation découle du droit international coutumier, il reste que ceux qui soutiennent cette idée se fondent uniquement sur des résolutions non-contraignantes de l'Assemblée générale et des déclarations officieuses de conférence internationale qui ne sont pas largement ratifiées (M. P. SCHARF, « The Amnesty Exception to the Jurisdiction of the International Criminal Court », *Cornell International Law Journal*, vol. 32, no. 3, 1999, p. 519 et 520).

⁹⁹ G. DELLA MORTE, « L'amnistie en droit international », p.5, disponible sur https://www.iphr-ipdh.org/uploads/1/0/0/6/10064027/amnistie_en_droit_international_g_dellamorte.pdf, *s.d.*, consulté le 16 février 2020.

considérable et permettre l'épanouissement du droit pénal international¹⁰⁰. A cette époque, les grands principes fondamentaux développés lors des Tribunaux de Nuremberg, sont revalorisés – tels que la responsabilité individuelle, le défaut de pertinence de la qualité officielle et la responsabilité des subordonnés¹⁰¹ – et la Justice redevient une condition nécessaire et fondamentale à la restauration de la paix¹⁰². Ces procès pénaux militaires portaient déjà à l'époque, le message éducatif selon lequel une œuvre de recherche et de compilation des faits est nécessaire pour que les événements ne sombrent pas dans l'oubli¹⁰³.

31. Dans ce contexte, la déclaration et programme d'action de Vienne, adoptée lors de la première conférence mondiale relative aux droits humains depuis la fin de la guerre froide, le 25 juin 1993, dispose que « les États devraient abroger les lois qui assurent en fait, l'impunité aux personnes responsables de violations graves des droits de l'Homme telles que les actes de torture et ils devraient poursuivre les auteurs de ces violations »¹⁰⁴. Il s'agit d'un document remarquable, d'une importance particulière car il affirme l'universalité des droits de l'Homme et engage les États à les promouvoir et à les protéger, peu importe le système politique, économique ou culturel¹⁰⁵.

Sous-section 1. Le rejet de l'impunité par les instances internationales

32. Si, longtemps, l'amnistie et l'impunité des violations graves des droits humains étaient assumées comme un dommage collatéral à la transition démocratique par les Nations Unies, ses organes s'opposent désormais, à cette conception pragmatique¹⁰⁶. Dès 1981, la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies demandait aux États, d'éviter la promulgation de lois d'amnistie qui obstruaient les enquêtes sur les disparitions forcées¹⁰⁷.

¹⁰⁰ D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (2^{ème} partie : la Cour pénale internationale)*, syllabus, Université catholique de Louvain, 2019, p. 2.

¹⁰¹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 6.

¹⁰² K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 330.

¹⁰³ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 6.

¹⁰⁴ CONFÉRENCE MONDIALE SUR LES DROITS DE L'HOMME, Déclaration et Programme d'action de Vienne, p. 41, §60, disponible sur https://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf, 25 juin 1993.

¹⁰⁵ N. PILLAY, « La Déclaration et programme d'action de Vienne », p. 9, disponible sur https://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf#page=12&zoom=160,-122,28, *s.d.*, consulté le 23 juin 2020.

¹⁰⁶ A-G. FEDERICO, *op.cit.*, p. 55.

¹⁰⁷ Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1981/15, 34^{ème}, E/CN.4/SUB.2/RES/1981/15 ; Par la suite, la sous-commission va adopter un ensemble de principes pour la protection et la promotion des droits de l'Homme par la lutte contre l'impunité (Résolution de la

Vers la fin des années quatre-vingts, les premières normes de droit international relatives à l'impunité sont adoptées¹⁰⁸. Le Conseil économique et social des Nations Unies adopte en 1989 les « Principes relatifs à une prévention efficace et à une investigation concernant les exécutions illégales, arbitraires ou sommaires », qui interdisent en toutes circonstances toute immunité générale pour les personnes responsables de ces exécutions¹⁰⁹. L'Assemblée générale, dans sa résolution 47/133 relative à la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, adoptée à l'initiative d'ONG¹¹⁰ et de l'expert Louis Joinet¹¹¹, prohibe toute amnistie qui garantit l'impunité des auteurs ou des personnes présumées responsables d'un tel crime¹¹². Selon deux rédacteurs, les lois de « point final » et du « devoir d'obéissance » adoptées en Argentine, ainsi que la « loi de caducité de la prétention punitive » adoptée en Uruguay, sont directement visées par cette interdiction¹¹³. Bien que dépourvues d'effet juridique contraignant en droit international public, la valeur des résolutions de l'Assemblée générale qui s'opposent aux formes d'impunité ne doit pas être sous-estimée puisqu'elle reflète l'esprit dominant pour l'identification des règles coutumières internationales¹¹⁴.

Ces résolutions sont suivies par des observations générales du Comité des droits de l'Homme¹¹⁵ et du Comité contre la torture condamnant les amnisties pour les actes de torture¹¹⁶, ainsi que d'une riche série de résolutions du Conseil de sécurité¹¹⁷. Dans un rapport datant de 2004, le Secrétaire général affirme que « les accords de paix entérinés par l'ONU ne peuvent en aucun cas promettre l'amnistie pour les actes de génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité ou les atteintes graves aux droits de l'Homme, et que, partout où l'ONU a reçu pour mandat d'assumer des fonctions décisionnelles ou judiciaires, les mécanismes mis en œuvre

sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20, *Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'Homme (civils et politiques) – Rapport final révisé établi par M.L. Joinet, en application de la décision 1996/119 de la Sous-Commission, E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1*, du 2 octobre 1997).

¹⁰⁸ A-G. FEDERICO, *op.cit.*, p. 58.

¹⁰⁹ Résolution du Conseil Économique et Social 1989/65, *Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions*, adoptée le 24 mai 1989.

¹¹⁰ Notamment de la FEDEFAM, la CII, Amnesty International, et de la FIDH.

¹¹¹ P. NAFTALI, *La construction du « droit à la vérité » en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 170.

¹¹² Résolution de l'Assemblée générale 47/133, *Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, A/RES/47/133, adoptée le 18 décembre 1992, article 18, §1.

¹¹³ P. NAFTALI, *op.cit.*, p. 170.

¹¹⁴ G. DELLA MORTE, *op.cit.*, p.9.

¹¹⁵ Observation générale n°20 du Comité des droits de l'Homme, *Article 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants)*, HRI/GEN/1/Rev.9 (vol.I), du 10 mars 1992, §15.

¹¹⁶ A-G. FEDERICO, *op.cit.*, p. 58.

¹¹⁷ G. DELLA MORTE, *op.cit.*, p.9.

par elle doivent, dans l'administration de la justice, appliquer scrupuleusement les normes internationales en matière de droits de l'Homme »¹¹⁸. De même, l'experte Diane F. Orentlicher considère qu'une mesure d'amnistie couvrant un crime de droit international, même lorsqu'elle vise à favoriser la réconciliation nationale ou à apaiser des Forces armées militaires, est contraire aux obligations internationales incombant aux États¹¹⁹.

33. D'un point de vue régional, la jurisprudence avant-gardiste de la Commission¹²⁰ et de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme (CIDH) vont activement encourager la condamnation des amnisties de violations graves des droits de l'Homme¹²¹.

Sous-section 2. La renaissance du droit pénal international

34. La création de juridictions internationales habilitées à juger les auteurs de crimes de guerre, de génocide et de crimes contre l'humanité, va participer à cette lutte acharnée contre l'impunité des violations graves de droit international¹²². L'internationalisation de la justice pénale est complexe dans la mesure où elle nie la prérogative souveraine reconnue à un État de juger sur son territoire, les individus qui y commettent des infractions¹²³. Néanmoins, celle-ci est nécessaire puisqu'il est impossible pour une juridiction nationale dont l'indépendance et la neutralité est généralement entachée après une période de conflit ou de dictature, de trancher de manière juste et équitable des violations au droit international¹²⁴. L'impunité de ces crimes est évidente dans la mesure où les plus hauts responsables sont directement impliqués dans la

¹¹⁸ Rapport du Secrétaire général des Nations Unies 2004/616, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, S/2004/616, du 3 août 2004, p. 7.

¹¹⁹ Commission des Droits de l'Homme 102/add.1, *Rapport de Mme D. ORENTLICHER, experte indépendante chargée de mettre à jour l'Ensemble des principes pour la lutte contre l'impunité – Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'Homme par la lutte contre l'impunité*, E/CN.4/2005/102/add.1, adopté le 8 février 2005, principe 24.

¹²⁰ Commission interam. DH. 28/92, *Consuelo et al. v. Argentine*, 2 octobre 1992, Doc. OEA/SER.L/V/II.83, §50, <https://www.refworld.org/cases/IACHR,3ae6b6d434.html>, (10 juillet 2020) ; Commission interam. DH. 29/92, *Mendoza et al. v. Uruguay*, 2 octobre 1992, Doc. OEA/SER.L/V/II.83, § 51, <https://www.refworld.org/cases/IACHR,3ae6b6d8c.html>, (10 juillet 2020) ; Commission interam. DH. 36/96, *Garay Hermosilla et al. v. Chili*, 15 octobre 1996, Doc. OEA/Ser.L/V/II/95, rev. 7, §50, <https://www.refworld.org/cases/IACHR,3ae6b71a4.html>, (10 juillet 2020) ;

¹²¹ Cour interam. DH, arrêt Castillo Páez c. Pérou du 3 novembre 1997, Série C, No. 34, §90, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_34_ing.pdf, (17 juin 2020) ; Cour interam. D.H., arrêt Barrios Altos c. Pérou du 14 mars 2001, Série C, no. 75, §41, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_fre.pdf, (23 mai 2020) ; P. NAFTALI, *op.cit.* p. 186.

¹²² D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (1^{ère} partie)*, *op.cit.*, p. 8.

¹²³ *Ibidem*.

¹²⁴ L. JOINET, *La lutte contre l'impunité : 10 questions pour comprendre et agir*, *op.cit.*, p. 17.

maîtrise du pouvoir souverain et que les circonstances factuelles sont politiquement particulières¹²⁵.

35. Le Conseil de sécurité des Nations Unies a ainsi créé dans les années nonante, deux juridictions internationales *ad hoc* ayant la primauté sur le droit interne et les juridictions nationales¹²⁶. La première, le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (TPIY : 1993) chargé de juger les auteurs des crimes internationaux commis lors de la « guerre civile » de l'ex-Yougoslavie, entre le 1^{er} janvier 1991 et une date que déterminera le Conseil après la restauration de la paix¹²⁷. La seconde, le Tribunal Pénal International pour le Rwanda (TPIR : 1994) compétent pour juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 1994¹²⁸.

Les résolutions du Conseil, constituant ces deux tribunaux internationaux, ont été adoptées dans le cadre des pouvoirs conférés au Conseil de sécurité pour maintenir ou restaurer la paix, en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies¹²⁹. Dès lors, la mise en place de ces juridictions *ad hoc* poursuit l'objectif d'apaiser les tensions et de mettre fin à un conflit national faisant rage. Ceci reflète parfaitement le changement de conception politique où la Justice joue désormais un rôle primordial dans la restauration de la paix, voire même de la démocratie¹³⁰.

36. Dans cette même idée, d'autres juridictions internationalisées, des juridictions hybrides, ont par la suite été créées dans le monde entier, tel qu'en Sierra Leone¹³¹, au Timor Leste¹³², au Cambodge¹³³, au Kosovo¹³⁴, au Liban¹³⁵, au Sénégal¹³⁶ ou en République Centrafricaine¹³⁷. Ces nouvelles juridictions hybrides, établies pour promouvoir la

¹²⁵ D. VANDERMERSH, *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux (1^{ère} partie)*, op.cit., p. 8 et 9.

¹²⁶ Résolution 827 du Conseil de sécurité, S/RES/827 (1993), 25 mai 1993 ; Résolution 955 du Conseil de sécurité, S/RES/955 (1994), 8 novembre 1994.

¹²⁷ Résolution 827 du Conseil de sécurité précitée, point 2.

¹²⁸ Résolution 955 du Conseil de sécurité précitée.

¹²⁹ Charte des Nations Unies, signée à San Fransisco le 26 juin 1945, approuvée par la loi du 14 décembre 1945, M.B., 1 janvier 1946, Chapitre VII.

¹³⁰ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, op.cit., p. 331.

¹³¹ Résolution 1315 du Conseil de sécurité, S/RES/1315 (2000), 14 août 2000.

¹³² Résolution 1272 du Conseil de sécurité, S/RES/1272 (1999), 25 octobre 1999.

¹³³ Résolution de l'Assemblée générale 55/228B précitée.

¹³⁴ Résolution 1244 du Conseil de sécurité, S/RES/1244 (1999), 10 juin 1999.

¹³⁵ Résolution 1757 du Conseil de sécurité, S/RES/1757 (2007), 30 mai 2007.

¹³⁶ Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création de chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé à Dakar, le 22 août 2012.

¹³⁷ Loi organique n° 15/003 portant Création, Organisation et Fonctionnement de la Cour Pénale Spéciale du 03 juin 2015.

réconciliation nationale, sont créées sur le territoire de l'État soumis à leur compétence et mettent l'accent sur les programmes de communication de leurs activités et de sensibilisation pour s'adresser prioritairement aux victimes¹³⁸.

37. La question de la légalité des mesures d'amnistie relatives aux crimes internationaux n'est pas directement abordée dans les Statuts des TPIY et TPIR, mais leur primauté sur les juridictions nationales rend sans effet les éventuelles lois d'amnistie nationales¹³⁹. Le TPIY a notamment précisé dans l'affaire *Furundžija*¹⁴⁰ que cette compétence servait à priver à l'échelle internationale, toute légitimité d'acte législatif, administratif ou judiciaire qui autoriserait, tolérerait ou amnistierait des actes de tortures¹⁴¹. En revanche, le Conseil de sécurité s'est explicitement prononcé sur cette question dans la Résolution n°1315 du 14 août 2000 portant sur la création du Tribunal spécial en Sierra Leone, et a déclaré que l'amnistie ne pouvait s'appliquer « aux crimes internationaux de génocide, aux crimes contre l'humanité, aux crimes de guerre et autres violations graves du droit international humanitaire »¹⁴². Ainsi, l'article 10 du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone dispose qu'aucune amnistie immunisant les personnes responsables de crimes internationaux tombant sous la compétence matérielle du Tribunal ne peut empêcher la poursuite pénale¹⁴³. De la même manière, le Statut du Tribunal spécial pour le Liban dispose qu'une « 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 »¹⁴⁴. *L'amnistie et l'oubli, considérés traditionnellement comme les moyens essentiels à toute transition démocratique, ne sont désormais plus tolérés à l'échelle internationale*¹⁴⁵.

¹³⁸ P. FLORY, « La place de la justice internationale pénale au sein de la justice transitionnelle », *Société française pour le droit international*, 2017, p. 6.

¹³⁹ I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 374.

¹⁴⁰ T.P.Y.I., *Furundžija*, IT-95-17/1-T, jugement du 10 décembre 1998, §155, <https://www.icty.org/fr/case/furundzija>, (25 juillet 2020).

¹⁴¹ I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 374.

¹⁴² Résolution 1315 du Conseil de sécurité précitée, §5.

¹⁴³ Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement sierra-léonais sur la création d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone, signé le 16 janvier 2002, art. 10.

¹⁴⁴ Résolution 1757 du Conseil de sécurité précitée, art. 6.

¹⁴⁵ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 332.

Sous-section 3. La Création de la Cour Pénale Internationale

38. Dans le cadre de ce nouveau consensus international où il n'existe pas de paix sans Justice, un rêve historique, datant des Traités de paix de 1948, va réapparaître le 17 juillet 1998, par l'adoption du traité international du Statut de Rome créant la Cour Pénale Internationale (CPI).

Organisation internationale permanente et indépendante, n'appartenant pas au système des Nations Unies, celle-ci est compétente pour connaître des crimes les plus graves touchant à l'ensemble de la Communauté internationale¹⁴⁶, commis après son entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2002¹⁴⁷. La compétence de la Cour est complémentaire à celle des juridictions nationales, ce qui signifie qu'elle ne peut intervenir que lorsque les juridictions pénales nationales ne sont pas saisies du litige ou n'ont pas la volonté ou la capacité de mener à bien les poursuites¹⁴⁸. Avec la mise en place de la CPI, la justice répressive pour restaurer la paix devient un système juridique permanent et contraignant¹⁴⁹ et le Statut de Rome codifie officiellement la relation fondamentale entre rétablissement de la paix et justice pénale¹⁵⁰. Dans ce souci de rétablissement de la paix, le Statut de Rome¹⁵¹ prévoit, de manière assez extraordinaire, une place importante aux victimes et à l'impératif de réparation grâce à la création du fonds au profit des victimes et de leurs ayants droit¹⁵² et laisse également ouvert la possibilité de la création de chambres locales de la CPI pour la conduite de procès *in situ*¹⁵³.

39. Il n'existe aucune disposition particulière dans le Statut de Rome qui concerne directement l'amnistie, puisque le principe *non bis in idem*¹⁵⁴ ne concerne que les décisions judiciaires et non pas les mesures extra-judiciaires¹⁵⁵. Pourtant, l'idée de limiter explicitement l'usage des amnisties a été soulevée durant la phase préparatoire mais les États s'y sont

¹⁴⁶ Statut de Rome de la Cour pénale internationale, signé à Rome le 17 juillet 1998, approuvé par la loi du 25 mai 2000, *M.B.*, 1^{er} décembre 2000, art. 5, art. 6 (crime de génocide), art. 7 (crime contre l'humanité), art. 8 (crime de guerre), art. 8bis (crime d'agression).

¹⁴⁷ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 11.

¹⁴⁸ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 1.

¹⁴⁹ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p.333.

¹⁵⁰ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p.6.

¹⁵¹ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 68.

¹⁵² S. ESSOMBA, « Quelle complémentarité entre la justice transitionnelle et la justice pénale internationale ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 84, no. 1, 2013, p. 202.

¹⁵³ P. FLORY, *op.cit.*, p. 6.

¹⁵⁴ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 20.

¹⁵⁵ I. FOUCHARD, *op.cit.*, p. 374.

clairement opposés et la tension présente lors des négociations a totalement éludé la question¹⁵⁶. Nous aborderons ultérieurement de manière approfondie la question de l'articulation de l'amnistie couvrant les crimes internationaux et la mission de la CPI pour lutter contre l'impunité de ces crimes (*voy. infra*)¹⁵⁷.

A ce stade, il peut être avancé que le droit pénal international ne prohibe pas explicitement une loi nationale qui amnistie les crimes les plus graves du droit international mais inhibe ses effets extraterritoriaux¹⁵⁸. Ainsi, une juridiction pénale internationale ou internationalisée peut décider d'ignorer l'amnistie contraire aux principes universels des droits de l'Homme¹⁵⁹.

Sous-section 4. Le réconciliation nationale en tant que nouvelle mission de la justice pénale internationale

40. Alors qu'en 1945, l'exercice de la justice pénale internationale avait au départ pour seule mission la *protection* de la paix, celui-ci vise depuis 1990, la *restauration* de la paix par la réconciliation nationale¹⁶⁰. En effet, la justice représente désormais le passage obligatoire pour pacifier une société déchirée par le passé¹⁶¹ et il n'est plus possible de tolérer l'impunité des crimes les plus graves afin d'absoudre un ancien régime et d'assurer la pérennité d'une stabilité nouvellement acquise¹⁶².

41. *Premièrement*, privilégier le recours à la justice participe activement à la reconstruction d'une nation et au processus de réconciliation nationale car cela expose les anciens extrémistes en les jugeant comme des criminels, ce qui diminue fortement leur influence ainsi que leur nombre de partisans et les marginalise du pouvoir¹⁶³. En établissant la responsabilité des véritables dirigeants, la justice pénale permet d'individualiser la culpabilité et de dé-stigmatiser les groupes opposants¹⁶⁴. La notion de responsabilité collective attribuée à un groupe attise au contraire, la haine et a plus de résonance au fil des générations¹⁶⁵.

¹⁵⁶ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 298.

¹⁵⁷ Partie 2, Chapitre 2.

¹⁵⁸ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, pp. 285-287.

¹⁵⁹ *Ibidem*, p. 285.

¹⁶⁰ S. LIWERANT, *op.cit.*, n°10.

¹⁶¹ *Ibidem*, n°1.

¹⁶² N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p.6.

¹⁶³ D. ROBINSON, « Serving the interests of justice : Amnesties, Truth Commissions, and the International Criminal Law », *EJIL*, vol. 14, no. 3, 2003, p. 489.

¹⁶⁴ *Ibidem*.

¹⁶⁵ HUMAN RIGHTS WATCH, « La justice bradée, pourquoi la lutte contre l'impunité est importante pour la paix », p. 6, disponible sur <https://www.hrw.org/reports/ij0709frwebwcover.pdf>, juillet 2009.

Dans un rapport datant de Juillet 2009, la Human Right Watch démontre, à l'appui de nombreux exemples, que l'usage de la justice « n'entraîne pas nécessairement la rupture de pourparlers de paix et ne débouche pas forcément sur une recrudescence de l'instabilité comme certains le prédisent » et qu'au contraire, une paix conditionnée par l'impunité crée un précédent qui entraîne la « perpétrations de futur exactions »¹⁶⁶. « À long terme, le fait de ne pas réclamer de comptes risque d'offrir un terrain fertile à ceux qui cherchent à manipuler l'histoire afin de semer les graines d'un nouveau conflit en vue de satisfaire leurs propres desseins politiques »¹⁶⁷.

42. *Deuxièmement*, le recours à la justice permet d'apaiser le sentiment d'injustice de l'ensemble des victimes et leur offre une nouvelle dignité, en mettant fin au cycle de violence et en prévenant les actes privés de vengeance¹⁶⁸.

43. *Troisièmement*, la justice pénale permet aussi de marquer une rupture dans le temps en rejetant l'ancienne anarchie, et en légitimant la mise en place d'une nouvelle démocratie, opposée à l'ancien régime¹⁶⁹. Elle favorise ainsi le rétablissement d'un État de droit où la justice est à nouveau fonctionnelle¹⁷⁰, ce qui régénère la confiance des citoyens envers leurs institutions¹⁷¹.

44. *Quatrièmement et dernièrement*, la condamnation des responsables de violations du droit international humanitaire permet d'affirmer l'existence fondamentale de certains droits qui doivent être respectés en toute circonstance, au sein de la nouvelle démocratie¹⁷² et rappelle que tout un chacun est égal devant la loi, y compris les Forces armées et les fonctionnaires, et que désormais, personne ne pourra échapper aux règles démocratiquement reconnues¹⁷³. Cela permet ainsi de prévenir la commission de nouveaux crimes en renvoyant un message clair aux

¹⁶⁶ *Ibidem*, pp. 1 – 140.

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 6.

¹⁶⁸ M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 513.

¹⁶⁹ De ce fait, la légitimité d'une nouvelle démocratie dépend nécessairement de la révélation objective du passé et de la reconnaissance de culpabilité des personnes responsables grâce à l'exercice de procès pénaux qui respectent pleinement les droits de la défense (*Ibidem*).

¹⁷⁰ A. BAZIN, *op.cit.*, p. 194.

¹⁷¹ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 352.

¹⁷² S. LIWERANT, *op.cit.*, n°32.

¹⁷³ R. BRODY, « Justice : The first casualty of truth ? The global movement to end impunity for human rights abuses faces a daunting question », disponible sur <https://www.hrw.org/news/2001/04/12/justice-first-casualty-truth>, 12 avril 2001.

grands puissants nationaux qui n'échapperont plus aux conséquences de leurs actes, ce qui dissuade les futurs délinquants¹⁷⁴. En effet, l'impunité des dirigeants responsables de violations des droits de l'Homme encourage nécessairement le mépris des lois et des règles internationales, et la commission de violations futures des droits de l'Homme¹⁷⁵. La Commission des droits de l'Homme des Nations Unies et sa sous-commission pour la prévention de la discrimination et la protection des minorités ont d'ailleurs affirmé que la culture de l'impunité était la cause principale de la persistance des violences humanitaires dans le monde entier¹⁷⁶.

C'est pour toutes ces raisons que le président du TPIY, Antonio Cassese, a ainsi déclaré lors de la conclusion des accords de paix de Dayton en 1995 que « la justice est un élément indispensable du processus de réconciliation nationale : elle est essentielle au rétablissement de relations harmonieuses et pacifiques entre les hommes et les femmes qui ont dû vivre sous le règne de la terreur. Elle interrompt le cycle de violence, de la haine, et prévient la vengeance illégale. Ainsi la paix et la justice vont-elles de pair »¹⁷⁷.

45. En conclusion, si l'amnistie peut présenter des avantages à court terme, la paix qu'elle impose n'est que superficielle et tant que les responsables resteront impunis, il subsistera des tensions nourrissant un climat de méfiance et de vengeance, qui pourra servir ultérieurement d'autres extrémistes cherchant à fomenter la violence et à servir leurs propres intérêts politiques¹⁷⁸. Tel que l'a affirmé Chérif Bassiouni, si « la paix n'est pas définie comme un bref intermède entre deux conflits », alors elle doit s'accompagner de justice¹⁷⁹.

¹⁷⁴ M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 512.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

¹⁷⁶ Commission des Droits de l'Homme 1990/13, *Question des droits de l'Homme de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement – question des disparitions forcées ou involontaire*, E/CN.4/1990/13, adopté le 24 janvier 1990, § 344 ; M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 512.

¹⁷⁷ Présentation du TPIY par son Président, Antonio Cassese, lors de la conclusion des accords de paix de Dayton en novembre 1995, cité par S. LIWERANT, *op.cit.*, n°15.

¹⁷⁸ HUMAN RIGHTS WATCH, « La justice bradée, pourquoi la lutte contre l'impunité est importante pour la paix », *op.cit.*, p. 82.

¹⁷⁹ M. C. BASSIOUNI, « Searching for peace and achieving justice : the need for accountability », *Law & Contemporary Problems*, vol. 59, 1996, p. 13.

Section 3. La justice transitionnelle : méthode de transition alternative à la justice pénale internationale.

46. La Justice transitionnelle (*sic*) est une notion large qui peut être appréhendée de manière globale comme comprenant, « l'ensemble des mesures auxquelles un régime fraîchement installé à la suite d'un conflit armé ou d'une crise politique a recours pour affronter les violations massives et/ou systématiques des droits de l'Homme ayant eu lieu avant la transition, afin de promouvoir la transformation de la société, faciliter la réconciliation et favoriser l'établissement de l'État de droit et de la démocratie »¹⁸⁰. Elle peut également être définie de manière plus stricte, comme étant une nouvelle manière de rendre justice durant une période de transition, par des organes extra-judiciaires, qui permet la restauration d'un lien social au sein d'une communauté divisée. Dans cette section retraçant l'origine de la justice transitionnelle, nous nous concentrerons exclusivement sur son approche restrictive, synonyme de justice « reconstructive » ou « restauratrice ».

Sous-section 1. Les premières apparitions de la justice transitionnelle

§1. Les procès pour la vérité

47. Les premières apparitions de la justice transitionnelle sont survenues en Amérique Latine dans les années nonante, alors que les poursuites pénales à l'encontre des responsables de violations des droits de l'Homme sont rendues totalement impossibles en raison de leur immunité garantie par l'adoption de lois d'amnistie¹⁸¹. Influencée par la lutte contre l'impunité menée par l'ONU et la jurisprudence de la CIDH qui tend à reconnaître un nouveau droit subjectif de l'Homme, le « droit à la vérité »¹⁸², l'Argentine est marquée par une intensification d'actions et de manifestations par les associations des droits de l'Homme du pays¹⁸³ et les associations de famille de disparus et d'ex-détenus-disparus de la dictature de 1976 à 1983 (tels que les mères de la place de Mai)¹⁸⁴, rassemblés autour du slogan *¡ Ni olvido, ni perdón, justicia !* (« Ni oubli, ni pardon, justice ! »)¹⁸⁵. Celles-ci vont entreprendre une action judiciaire

¹⁸⁰ N. TURGIS, « La justice transitionnelle, un concept discuté », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2015, p. 333.

¹⁸¹ L. JOINET, *La lutte contre l'impunité : 10 questions pour comprendre et agir*, *op.cit.*, p. 16 et 17.

¹⁸² S. GARIBIAN, *op.cit.*, p.8 et 9.

¹⁸³ La ligue pour les droits de l'Homme (fondée en 1973), le Service Paix et Justice (1974), l'Assemblée permanente pour les droits de l'Homme (1975) et le Mouvement œcuménique pour les droits de l'Homme (1975).

¹⁸⁴ N. TAHIR et M. FRANCO, « Associations de victimes, terrorisme d'État et politique dans l'Argentine de 1973 à 1987 », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. 105, no. 1, 2010, p. 186.

¹⁸⁵ S. GARIBIAN, *op.cit.*, p. 8.

nouvelle en son genre, *juicios por la verdad* (procès pour la vérité), visant à contourner les lois d'impunité de 1986-87 au nom d'un « droit à la vérité » qui n'est pas encore clairement défini, et inexistant en droit argentin¹⁸⁶.

Cette action *sui generis*, se déroulant dans un cadre défini, conformément aux restrictions imposées par les lois d'impunité¹⁸⁷, représente une innovation majeure dès lors qu'elle est introduite dans le domaine de la justice pénale avec pour seul but de rechercher la vérité¹⁸⁸. Le pouvoir judiciaire n'est plus répressif mais seulement déclaratif : aucun jugement ou condamnation de personnes accusées de violations graves des droits humains n'est réclamé mais plutôt l'établissement et la clarification des faits par une enquête de l'autorité judiciaire, et la reconnaissance judiciaire du passé criminel au nom d'une paix sociale¹⁸⁹. Par la suite, les procès pour la vérité seront systématisés en Argentine grâce à l'accord conclu à l'amiable le 15 novembre 1999 entre la Commission interaméricaine des droits de l'Homme et le gouvernement argentin qui garantit officiellement le droit à la vérité et l'obligation de mettre en œuvre tous les recours nécessaires pour l'éclaircissement des disparus¹⁹⁰.

Cependant, le succès de ces procès s'est tout de même révélé insuffisant pour la réconciliation de la nation et le gouvernement sous la présidence Kirchner a abrogé les lois d'impunité en raison de leur inconstitutionnalité, autorisant de ce fait la réouverture des poursuites pénales pour les criminels de la dictature dans un contexte stable¹⁹¹.

48. L'idée selon laquelle l'expression de la vérité sur le passé est le meilleur outil pour permettre le rétablissement de la paix et la cohésion sociale, s'est néanmoins répandue dans d'autres pays ayant connu des dictatures et des violences massives. Ainsi, au Chili, la Commission Nationale de Vérité et Réconciliation (la Commission Rettig) mise en place par P. Aylwin le 25 avril 1990¹⁹², composée de personnes au « prestige reconnu et d'autorité

¹⁸⁶ *Ibidem*, p. 10.

¹⁸⁷ Ley n°23.492 de Punto Final précitée ; Ley n°23.521 de Obediencia debida précitée ; Decreto National n° 1.002/1989 Indulto précité ; Decreto National n°1.003/1989 Indultos précité.

¹⁸⁸ E. ANDRIOTTI ROMAIN, « Decir la verdad, hacer justicia : Los Juicios por la Verdad en Argentina », *European Review of Latin American and Caribbean Studies*, no. 94, 2013, p. 6 ; N. TAHIR, *Argentine : mémoire de la dictature*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2015, p. 150, n°80.

¹⁸⁹ E. ANDRIOTTI ROMAIN, *op.cit.*, p.10 et 11.

¹⁹⁰ S. GARIBIAN, *op.cit.*, p. 11.

¹⁹¹ S. LEFRANC, « L'Argentine contre ses généraux : un charivari judiciaire ? », *Critique internationale*, vol. 26, no.1, 2005, p. 24.

¹⁹² Supremo Decree n°355, crea comision de verdad y reconciliacion, signé à Santiago le 25 avril 1990, *BCN*, 9 mai 1990.

morale »¹⁹³ a permis d'établir une vérité globale sur la dictature et de dénoncer une partie des violations graves des droits de l'Homme ayant eu lieu entre 1973 et 1990¹⁹⁴. Le rapport Rettig a ouvert la voie à une politique de « vérité » et de réparation bénéficiant aux victimes de la violence d'État, et mis en place une justice purement « symbolique » par les associations de victimes, faute de pouvoir judiciaire¹⁹⁵. Cette politique de transition est présentée par la plupart des analystes comme un modèle ayant inspiré les acteurs de la transition sud-africaine¹⁹⁶.

§2. Le « miracle Sud-Africain ».

49. À cette époque, l'Afrique du Sud fait face aux contraintes imposées par un pacte négocié avec les anciens dirigeants politiques qui garantit leur impunité en échange de l'abandon du pouvoir¹⁹⁷. Le 10 mai 1994, le nouveau président de l'Afrique du Sud, Nelson Mandela demandait à la population de « pardonner » les crimes politiques commis durant la période d'Apartheid et confirmait l'importance d'adopter une loi d'amnistie telle que prévue par le dernier paragraphe de la Constitution provisoire promulguée le 27 avril 1994, intitulé « Unité nationale et réconciliation »¹⁹⁸.

La loi de « *Promotion de l'unité nationale et de la réconciliation* »¹⁹⁹, annoncée par la Constitution, a mis en place une « Commission de Vérité et de Réconciliation » (CVR) composée de 11 à 17 membres devant être nommés par le président et être impartiaux, sans aucun profil politique marqué²⁰⁰. Cette Commission disposait de prérogatives plus importantes que la Commission Rettig, dès lors qu'outre le rétablissement de la vérité historique et l'opportunité pour les victimes de raconter leurs souffrances subies, elle était chargée d'accorder, de manière discrétionnaire, l'amnistie aux auteurs de crimes politiques dans la lutte armée des mouvements antiapartheid et avait la possibilité d'opérer une investigation policière complète²⁰¹. Le principe poursuivi par la Commission est de renoncer à une justice rétributive

¹⁹³ « Sa composition reflétait l'impératif d'un caractère pluraliste et non partisan » (S. LEFRANC, *Politiques du pardon, op.cit.*, p 46.)

¹⁹⁴ *Ibidem*.

¹⁹⁵ *Ibidem*, pp 46 – 49.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p 50.

¹⁹⁷ L. BUCAILLE, « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *Politique étrangère*, vol. Été, no. 2, 2007, p. 315.

¹⁹⁸ S. LEFRANC, *Politiques du pardon, op.cit.*, p 54.

¹⁹⁹ Promotion of National Unity and Reconciliation Act n°34, signé le 19 juillet 1995, *Government Gazette*, 26 juillet 1995, vol. 361, no. 16579, p. 49.

²⁰⁰ *Ibidem*, pp. 54 – 58.

²⁰¹ *Ibidem*, p. 56 et 57.

qui poursuit et condamne les auteurs de crimes graves, et d'opter pour une justice restauratrice qui veut rétablir une relation entre la victime et son bourreau, au nom d'une réconciliation sociale²⁰².

50. Cette CVR a fasciné le monde entier, et ses travaux ont fait l'objet de nombreuses recherches et publications, la rendant bien plus célèbre que celle du modèle chilien dont elle est inspirée²⁰³. Ce qui constitue son originalité et sa principale caractéristique est d'une part, la place centrale accordée à la victime au sein du processus et d'autre part, la mise en cause individuelle des responsables des violences commises²⁰⁴. Tout en effectuant un travail thérapeutique remarquable pour les victimes, qui ont eu l'occasion de prendre la parole et de connaître la vérité sur le passé, le processus a permis de responsabiliser en partie les coupables qui, pour être acquittés, devaient demander l'amnistie et exprimer publiquement les actes politiques (et non-criminels) qu'ils avaient commis²⁰⁵.

51. Bien que cette Commission ait fait l'objet de nombreuses critiques²⁰⁶, la transition démocratique en Afrique du Sud, bercée par la compassion et le pardon, dont la rhétorique fut parfaitement maniée par les élites politiques et religieuses, représente néanmoins un modèle de transition qui s'est répandu dans le monde²⁰⁷. Les Commissions de vérité constituent désormais un instrument de transformation sociale important reflétant l'idée que la remémoration du passé prévient la récurrence de la violence et manie une nouvelle forme de justice, qui n'est pas répressive mais plutôt reconstructive ou « restauratrice : c'est le concept de « justice transitionnelle »²⁰⁸.

²⁰² L. BUCAILLE, « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *op.cit.*, p. 314.

²⁰³ *Ibidem*.

²⁰⁴ A. DU TOIT, « La Commission vérité et réconciliation sud-africaine. Histoire locale et responsabilité face au monde », *Politique africaine*, vol. 92, no. 4, 2003, p.107.

²⁰⁵ L. BUCAILLE, « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *op.cit.*, pp. 315-319.

²⁰⁶ « La lecture strictement morale de l'apartheid fournie par [la Commission], et son refus de confronter l'héritage économique et structurel de la violence, est largement responsable des tensions interraciales que connaît encore le pays » (K. ANDRIEU, « Afrique du Sud : La réconciliation au prix de la justice ? », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2010, p. 99).

²⁰⁷ Tel qu'en Ouganda, en Bolivie, en Uruguay, au Tchad, en Allemagne de l'Est, au Salvador, au Guatemala, au Rwanda, en Ethiopie, en Serbie, en Sierra Leone, au Togo, au Canada, au Burundi, à l'Ile Maurice, au Kenya, ou encore au Libéria (K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 373).

²⁰⁸ *Ibidem*, p. 372.

Sous-section 2. Théorisation de la justice transitionnelle : modèle de transition grâce à la justice restauratrice

52. L'expression de « justice transitionnelle » n'est apparue qu'en 1988 lors d'une conférence à Aspen²⁰⁹ pour désigner les dilemmes politiques concrets auxquels les militants des droits de l'Homme étaient confrontés lors des périodes de transition²¹⁰. Alors qu'elle n'était au départ qu'un moyen palliatif pour accepter l'impossibilité de condamnation des responsables, elle est devenue au fur et à mesure un processus officiel défendu par des gouvernements de transitions et des organisations internationales diverses, pour sortir d'un conflit ayant entraîné des violations graves des droits de l'Homme²¹¹, tout en permettant la restauration d'un lien social et la refondation d'une communauté politique²¹².

Cette méthodologie alternative part directement du constat qu'une période de transition pour un État représente un moment extraordinaire, de tensions et de dilemmes, où l'application du droit et son respect, demandent une adaptation des méthodes « classiques » de gestion des crimes²¹³. L'objectif de paix est privilégié à celui de la simple justice répressive et la politique d'une amnistie peut être envisagée au nom de la réconciliation²¹⁴. Nour Benghellab la définit comme un « processus qui se veut faire le pont entre la justice punitive traditionnelle et le politique et dont l'objet officiel est de cicatrifier des meurtrissures du tissu social par l'apaisement des tensions au sein du corps social, la réconciliation et le pardon dans les États en transition »²¹⁵. Il s'agit donc d'un processus de reconstruction nationale opérant par des solutions juridiques, politiques, thérapeutiques et morales à l'échelle nationale²¹⁶.

53. Outils de prédilection de cette justice, les « Commissions de vérité », véritables instances autonomes, se définissent comme « un dispositif *ad hoc* par lequel le pouvoir exécutif – ou une organisation internationale comme les Nations Unies – délègue à des hommes de bonne réputation issus de la société civile, un mandat d'établissement d'une vérité historique

²⁰⁹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p.15.

²¹⁰ P. ARTHUR, « How “Transitions” Reshaped Human Rights : a conceptual history of transitional justice », *Human Rights Quarterly*, vol. 31, no.2, 2009, p. 326.

²¹¹ S. LEFRANC, « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, p. 61.

²¹² S. LEFRANC et G. MOURALIS, « De quel(s) droit(s) la justice internationale est-elle faite ? Deux moments de la constitution hésitante d'une justice de l'après-conflit », *La nouvelle revue des sciences sociales*, no. 3, 2014, n°51.

²¹³ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p.11.

²¹⁴ R. TEITEL, « Transitional Justice Genealogy », *Harvard Human Rights Journal*, vol. 61, p. 81.

²¹⁵ N. BENGHELLAB, « Des mythes aux réalités de la justice transitionnelle : catharsis thérapeutique, (re)constructions nationales et légitimation politique », n°1, disponible sur <https://journals.openedition.org/champpenal/9235#quotation>, 12 février 2016.

²¹⁶ *Ibidem*.

sur le passé et d'élaboration d'une politique de réparation aux victimes »²¹⁷. Bien que très différentes dans leur mandat et dans leur organisation, elles ont toutes des caractéristiques communes, puisque ce sont des institutions temporaires et officielles, soutenues par l'État, mais indépendantes, qui ont une fonction d'enquête sur des crimes passés constituant des formes systématiques d'abus durant une période donnée²¹⁸.

54. La justice transitionnelle vise véritablement la réconciliation nationale en étant tournée vers la société et les victimes des violations graves des droits de l'Homme et en s'articulant autour de trois piliers normatifs : le droit à la justice, le droit à la vérité et le droit à obtenir réparation²¹⁹.

§1. Le droit à la justice

55. La justice transitionnelle, par l'établissement des Commissions de vérité, tend à instaurer une nouvelle façon de rendre justice en garantissant la rupture du cycle de violence et de vengeance perpétré par les crimes internationaux et les conflits relatifs aux droits de l'Homme²²⁰. Dans cette perspective, les Commissions de vérité s'éloignent d'une politique répressive traditionnelle puisqu'elles n'ont pas pour objet d'établir la culpabilité ou l'innocence d'un individu et de le punir ou de le blâmer, elles proposent au contraire une alternative plus pacifiste, que constitue la justice restauratrice ou justice reconstructive²²¹.

56. La justice restauratrice vise l'ensemble de valeurs et des idéaux qui définissent une réaction « juste » à la commission d'un crime, opposée à la violence et à la vengeance et axée sur la réparation du préjudice causé par le crime et le rétablissement d'une relation entre la victime et son bourreau²²². En redéfinissant le crime comme une violation de la personne humaine et une rupture de l'harmonie de la communauté, plutôt que comme une simple violation de la loi pénale, la justice restauratrice se recentre sur les victimes et leurs

²¹⁷ S. LEFRANC, « La professionnalisation d'un militantisme réformateur du droit : l'invention de la justice transitionnelle », *Droit et société*, vol. 73, no. 3, 2009, p. 564.

²¹⁸ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 373 et 374.

²¹⁹ N. TURGIS, « La justice transitionnelle, un concept discuté », *op.cit.*, p. 337

²²⁰ EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR. « An International Truth Commission: Utilizing Restorative Justice as an Alternative to Retribution », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 36, no. 1, 2003, p. 211.

²²¹ Y. CARTUYVELS, « S. PARMENTIER, K. VANSPAUWEN, E. WEITEKAMP, “ Face à l'héritage des crimes de masse, la justice restauratrice : un changement de perspectives ” », in *Fondements et objectifs des incriminations et des peines en droit européen et international* (sous la dir. de D. BERNARD, Y. CARTUYVELS, CH. GUILLAIN, D. SCALIA et M. VAN DE KERCHOVE), Bruxelles, Anthémis, 2013, pp. 577-596, spéc. p. 585.

²²² EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 211.

communautés respectives et exige surtout une réparation, qui peut être morale et émotionnelle, avant la condamnation de l'auteur de l'infraction²²³. Cette justice cherche la réconciliation et le rétablissement de la paix sociale, par l'implication de tous les acteurs dans la résolution du conflit, ainsi que la responsabilisation et la réintégration du criminel au sein de la société, au lieu de son exclusion²²⁴.

57. Avec un réel objectif thérapeutique, au travers de forums, d'échanges et d'écoute entre les victimes et leurs bourreaux, où tout un chacun est invité à participer et à exprimer son ressenti, la « Commission de vérité » propose une véritable justice restauratrice²²⁵. Là où, lors d'un procès pénal, les témoignages sont utilisés comme de simples arguments, la prise de parole au sein des Commissions de vérité est respectée et reconnue comme une vérité personnelle ayant une valeur intrinsèque²²⁶. La responsabilisation du criminel, contrairement au système rétributif, ne s'opère pas grâce à la souffrance de l'auteur du crime, engendrée par la privation de sa liberté, mais plutôt par sa reconnaissance des torts causés – l'aveu de son infraction – et son engagement pour réparer le dommage occasionné²²⁷. Le pari de la prévention criminelle ne repose finalement plus sur la menace de la sévérité d'une sanction pénale, mais plutôt par le renforcement des liens entre le délinquant et sa communauté²²⁸.

§2. Le droit à la vérité

58. La restauration de la paix ne peut être dissociée de la révélation de la vérité, car une injustice non-reconnue, empoisonne la société et entraîne un nouveau cycle de méfiance, de haine et de violence²²⁹. Comme leur nom l'indique, la mission première des Commissions de vérité est de lever le voile sur le passé et de révéler l'histoire du conflit et des violations commises²³⁰. Elles sont avant tout des organes d'enquête qui doivent publier, à la fin de leur mandat, un rapport contenant des conclusions générales interprétant et fournissant un jugement sur les événements du passé²³¹.

²²³ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 323.

²²⁴ J. LECOMTE, « La justice restauratrice », *Revue du MAUSS*, vol. 40, no. 2, 2012, p. 228.

²²⁵ Y. CARTUYVELS, *op.cit.*, p. 585. ; EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 222 et 223.

²²⁶ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 381.

²²⁷ EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 215.

²²⁸ J. LECOMTE, *op.cit.*, p. 225.

²²⁹ D. MENDELOFF, « Truth-Seeking, Truth-Telling, and Postconflict Peacebuilding: Curb the Enthusiasm? », *International Studies Review*, vol. 6, no. 3, 2004, p. 355.

²³⁰ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, pp. 373-375.

²³¹ *Ibidem*.

59. La révélation de la vérité ou sa reconnaissance officielle constitue un élément central dans la justice transitionnelle car elle permet la guérison sociale et la réconciliation²³². En effet, l'exposition de la vérité peut apaiser le traumatisme des victimes, parfois angoissées par l'incertitude des événements passés, et permet de reconnaître publiquement les souffrances qu'elles ont endurées, leur donnant la force de faire leur deuil et de pardonner²³³. De plus, la vérité favorise la réconciliation entre les groupes antagonistes en individualisant la responsabilité des crimes commis, ce qui détruit les amalgames²³⁴.

Par ailleurs, la vérité remplit une fonction d'éducation publique qui contribue à la réforme institutionnelle et la promotion démocratique²³⁵. La formulation d'un récit unique, reflétant un consensus social sur les événements historiques, permet à une société de tirer les leçons de son passé et de développer une culture de l'importance des droits humains²³⁶. La vérité dénonce les problèmes structurels des anciennes institutions qui ont entraîné les abus en temps de guerre et promeut la mise en place d'un nouveau régime respectant les valeurs et les pratiques d'un État de droit²³⁷.

60. La justice restauratrice favorise largement la révélation d'une vérité objective et historique puisqu'elle donne la parole à tous les acteurs du conflit, autant victime que responsable²³⁸, et reconnaît chaque témoignage comme une vérité personnelle qui doit être respectée²³⁹. Les Commissions de vérité se révèlent ainsi efficaces en organisant des audiences où les victimes peuvent poser des questions directement à leurs bourreaux. Ces derniers sont généralement plus enclins à coopérer à la révélation des faits, surtout lorsqu'ils ont l'opportunité d'être amnistié en retour – comme ce fut le cas en Afrique du Sud²⁴⁰. C'est pourquoi, la Commission vérité et réconciliation de la Sierra Leone a affirmé que : « C'est en matière de [droit à la vérité] que les Commissions vérité et réconciliation obtiennent les

²³² D. MENDELOFF, *op.cit.*, p. 359.

²³³ *Ibidem*.

²³⁴ *Ibidem*.

²³⁵ *Ibidem*, p. 360 et 361.

²³⁶ *Ibidem*, p. 358.

²³⁷ *Ibidem*.

²³⁸ Y. CARTUYVELS, *op.cit.*, p. 586.

²³⁹ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 381.

²⁴⁰ L. BUCAILLE, « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *op.cit.*, p. 318.

meilleurs résultats. En effet, elles peuvent généralement répondre aux besoins de la recherche de la vérité mieux que les solutions alternatives, telles que les poursuites pénales »²⁴¹.

61. Ainsi, le droit à la vérité est considéré comme un élément essentiel pour toute transition démocratique et est reconnu comme un droit international qui doit être garanti par tous les États²⁴².

§3. Le droit à la réparation

62. L'enjeu de la réparation des victimes des violations graves du droit international est essentiel pour la justice transitionnelle, contrairement à la justice pénale qui, jusqu'à l'instauration du fond au profit des victimes mis en place par la CPI, semblait s'être peu préoccupée des victimes et de la réparation de leurs dommages²⁴³. Ainsi, à partir de ce qu'elles ont découvert, les Commissions de vérité peuvent faire des recommandations aux gouvernements pour les réparations des dommages aux victimes²⁴⁴.

63. La « réparation » désigne « tout type de dédommagement, en nature ou en espèce, en faveur d'une personne qui a été victime d'une injure, d'une offense ou d'un tort »²⁴⁵. Il s'agit d'une prérogative qui a fait l'objet d'une étude approfondie en droit international humanitaire à partir de 1989 et qui a abouti à l'adoption par l'Assemblée générale des Nations Unies des

²⁴¹ Commission vérité et réconciliation de la Sierra Leone, *Witness to truth : Report of the Sierra Leone Truth and Reconciliation Commission*, 2004, vol.1, p. 44 et 45, § 77, cité et traduit par AMNESTY INTERNATIONAL, « Vérité justice et réparation : créer une Commission de vérité efficace », p. 9, disponible sur <https://www.amnesty.org/download/Documents/68000/pol300092007fr.pdf>, 11 juin 2007.

²⁴² Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 précité, art. 32 ; Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, signée à New York le 20 décembre 2006, approuvée par la loi du 6 avril 2010, *M.B.*, 30 juin 2011, préambule ; Résolution de l'Assemblée générale 47/133 précitée, préambule, art. 1 ; Résolution de l'Assemblée générale 65/196, *Désignation du 24 mars comme Journée internationale pour le droit à la vérité en ce qui concerne les violations flagrantes des droits de l'homme et pour la dignité des victimes*, A/RES/65/196, adoptée le 3 mars 2011, préambule ; Résolution de l'Assemblée Générale 68/165, *Droit à la vérité*, A/RES/68/165, adoptée le 18 décembre 2013 ; Cour interam. D.H., arrêt Velásquez-Rodríguez c. Honduras du 29 Juillet 1988, Série C, No. 4, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf (14 juin 2020) ; Cour interam. D.H., arrêt Bámaca Velásquez c. Guatemala du 25 novembre 2000, Série C, No. 70, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf (14 juin 2020) ; Cour eur. D.H., arrêt Chypre c. Turquie du 10 mai 2001, [https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#/%22itemid%22:\[%22001-59454%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#/%22itemid%22:[%22001-59454%22]) (18 juin 2020) ; G. DERMOT, « The Right to Truth in the Fight Against Impunity », *Berkeley Journal of international law*, vol. 29, no. 1, 2011, p. 177 ; Y. NAQVI, « The right to the truth in international law : fact or fiction ? », *International Review of the Red Cross*, vol. 88, no. 862, 2006, p. 248 et 249.

²⁴³ Y. CARTUYVELS, *op.cit.*, p. 589.

²⁴⁴ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 374.

²⁴⁵ L.-M. GUTTIREZ RAMIREZ, « Les réparations “transformatrices” : une nouvelle approche des réparations dans la justice transitionnelle », *Rev. trim. dr. h.*, vol. 2014, no. 98, 2014, p. 423.

« Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire » le 16 décembre 2005²⁴⁶. Cette résolution est dépourvue de force contraignante et n'entraîne pas de nouvelle obligation de réparation en droit international mais elle définit un ensemble de « mécanismes, modalités, procédures et méthodes pour l'exécution d'obligations juridiques qui existent déjà en vertu du droit international des droits de l'Homme et du droit international humanitaire »²⁴⁷. En d'autres termes, le droit à la réparation pour toute victime découle de l'obligation incombant aux États de respecter le droit international des droits de l'Homme et le DIH²⁴⁸.

64. La réparation du préjudice doit être une réparation adéquate, effective et rapide, c'est à dire proportionnée à la mesure de la gravité de la violation et du préjudice subi²⁴⁹. Dans la mesure où la violation des droits de l'Homme est une infraction particulière qui s'inscrit dans un contexte d'une dimension collective et d'extrême violence, et qu'elle a pour conséquence de nier l'humanité même de la victime, le droit international préconise une réparation intégrale²⁵⁰. Cette réparation se compose théoriquement de cinq mesures différentes que sont : la restitution²⁵¹, l'indemnisation²⁵², la réadaptation²⁵³, la satisfaction et les garanties de non-répétition²⁵⁴.

65. Ces deux dernières mesures de réparation ne profitent pas uniquement aux victimes des violations graves des droits de l'Homme mais également à toute la société entière puisqu'elles cherchent à transformer les causes qui sont à l'origine de la situation de violence²⁵⁵. La satisfaction « englobe un large éventail de mesures non-financières pouvant contribuer aux

²⁴⁶ Résolution de l'Assemblée générale 60/147, *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, A/RES/60/147, adoptée le 21 mars 2006.

²⁴⁷ Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, préambule, §7.

²⁴⁸ L.-M. GUTTIREZ RAMIREZ, *op.cit.*, p. 423.

²⁴⁹ Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 7, §18.

²⁵⁰ L.-M. GUTTIREZ RAMIREZ, *op.cit.*, p. 424.

²⁵¹ Cette mesure de réparation vise à replacer la victime dans la situation qui était la sienne avant la commission systématique des violences des droits de l'Homme. A titre d'exemple, « la restauration de la liberté, la jouissance des droits de l'Homme, de l'identité, de la vie familiale et de la citoyenneté, le retour sur le lieu de résidence et la restitution de l'emploi et des biens » (Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 8, §19).

²⁵² Cette mesure de réparation vise à apaiser la souffrance endurée par la victime par une compensation financière.

²⁵³ « Cette mesure doit comporter la prise en charge médicale et psychologique, ainsi que l'accès à des services juridiques et sociaux » (Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 8, §21).

²⁵⁴ Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 9, §23.

²⁵⁵ L.-M. GUTTIREZ RAMIREZ, *op.cit.*, p. 432.

objectifs élargis et à plus long terme de la réparation »²⁵⁶. Ce qui comprend notamment la divulgation complète de vérité sur le passé, la recherche des personnes disparues, la déclaration officielle des crimes commis, les hommages aux victimes, les excuses publiques²⁵⁷. Les garanties de non-répétition attachent une importance particulière aux réformes structurelles et au renforcement des institutions étatiques pour prévenir la récidive des actes passés²⁵⁸. Dès lors, la mise en place d'une Commission de vérité qui fonctionne convenablement, constitue à la fois une mesure de satisfaction et une mesure de garantie de non-répétition étant donné que celle-ci va s'atteler à révéler l'histoire du passé et rédiger des recommandations pour les réformes institutionnelles²⁵⁹.

66. Selon Pierre D'Argent, il est remarquable de constater qu'avec ces mesures, « le droit à la réparation quitte les terres connues de la relation juridique intersubjective entre créancier(s) et débiteur(s) pour s'aventurer sur les eaux incertaines, bien plus politiques et sociétales, de ce que l'on peut appeler les droits collectifs »²⁶⁰. Comme le souligne Luis-Miguel Guttirez Ramirez, ces mesures de réparations collectives sont importantes puisque les réparations individuelles ne semblent pas satisfaisantes dans un contexte de transition²⁶¹. En effet, le rétablissement des victimes dans leurs situations originelles semblent trop ambitieux lorsqu'il concerne des centaines, voire des milliers de cas²⁶². De plus, cet objectif de *restitutio in integrum* est en contradiction avec un autre objectif poursuivi par la justice transitionnelle qui est le rétablissement d'un équilibre sans aucune exclusion sociale ou discrimination ayant provoqué le conflit²⁶³. Pour finir, la réparation individuelle et matérielle présuppose l'exercice effectif de procédures judiciaires qui vont établir un préjudice et la culpabilité du responsable et estimer la valeur de la réparation. Ceci ne semble pas exister dans un contexte de transition, où l'ampleur des crimes commis dépassent ces institutions juridiques, où le nombre de victimes est tellement important qu'il ne permet pas de prendre en charge toutes les personnes concernées par la violence générale²⁶⁴.

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 431.

²⁵⁷ Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 8, §22.

²⁵⁸ Résolution de l'Assemblée générale 60/147 précitée, p. 9, §23.

²⁵⁹ AMNESTY INTERNATIONAL, « Vérité justice et réparation : créer une Commission de vérité efficace », *op.cit.*, p.9.

²⁶⁰ L.-M. GUTTIREZ RAMIREZ, *op.cit.*, p. 432.

²⁶¹ *Ibidem*, p. 427.

²⁶² *Ibidem*.

²⁶³ *Ibidem*, p. 428.

²⁶⁴ *Ibidem*, p. 428 et 429.

67. Pour toutes ces raisons, il vaut toujours mieux aborder les questions de réparation comme un projet politique accordant un ensemble de mesures symboliques qui n'englobent plus uniquement une dimension privée mais également une dimension politique et sociétale²⁶⁵. La difficulté relève du fait que même si les victimes souffrent toutes des violences du passé, chacune a subi ces violences d'une manière singulière, exclusive et spécifique en fonction de leur propre histoire personnelle²⁶⁶. Or, les programmes globaux de réparation ont tendance à regrouper toutes les victimes sans les distinguer, dans un même ensemble de bénéficiaires de réparation²⁶⁷. Le rapport du Secrétaire général des Nations Unies (précité) de 2004 conseille que toute stratégie globale de réparation « devrait être particulièrement attentive aux exactions commises à l'encontre des groupes les plus touchés par le conflit, notamment les minorités, les personnes âgées, les enfants, les femmes, les prisonniers, les personnes déplacées et les réfugiés, et prévoir des mesures spéciales pour assurer leur protection et leur indemnisation »²⁶⁸.

Sous-section 3. La justice transitionnelle et l'adoption de mesure d'amnistie

68. Bien qu'un devoir de poursuivre certains crimes internationaux²⁶⁹ incombe aux États au regard du droit international conventionnel²⁷⁰, l'amnistie, reste un outil transitionnel majeur dont l'usage n'est pas formellement interdit²⁷¹. En effet, même si Human Rights Watch affirme que le droit international coutumier reconnaît un devoir de poursuivre l'ensemble des crimes internationaux²⁷², s'appuyant pour ce faire sur les résolutions de l'Assemblée générale de l'ONU, sur le préambule du Statut de Rome²⁷³, sur l'ensemble des principes défendus par l'ONU concernant l'impunité, ainsi que sur la jurisprudence de la CIDH et de la Cour européenne des droits de l'Homme²⁷⁴, il reste que la pratique des États est en décalage avec l'ensemble de ces discours internationaux. Ceci empêche de reconnaître le caractère coutumier de l'obligation de poursuivre²⁷⁵.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 430.

²⁶⁶ *Ibidem*, p. 434.

²⁶⁷ *Ibidem*.

²⁶⁸ Rapport du Secrétaire général des Nations Unies 2004/616 précité, p. 9, §14.

²⁶⁹ Les violations graves aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949, le crime de génocide et le crime de torture.

²⁷⁰ Convention (I) de Genève précitée ; Convention (II) de Genève précitée ; Convention (III) de Genève précitée ; Convention (IV) de Genève précitée ; Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide précitée ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants précitée.

²⁷¹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p.295.

²⁷² Crime de guerre de manière large, crime contre l'humanité, crime de génocide et crime d'agression.

²⁷³ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, préambule.

²⁷⁴ HUMAN RIGHTS WATCH, « La justice bradée, pourquoi la lutte contre l'impunité est importante pour la paix », *op.cit.*, pp. 12-15.

²⁷⁵ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, pp. 295-303.

69. La justice transitionnelle, en préconisant une justice restauratrice fondée sur le pardon et la réconciliation nationale, ne s'oppose pas aux mesures d'amnistie et y est même souvent associée. John Dugard, dans *dealing with crimes of a Past regime. Is Amnesty still an option ?*, démontre que la politique des Commissions est finalement d'offrir une voie intermédiaire entre la justice pénale, et l'impunité par des amnisties générales et inconditionnelles²⁷⁶. Les amnisties représentent un instrument incontournable des transitions démocratiques pour pacifier un conflit et garantir un cessez le feu qu'un État doit avoir l'opportunité de signer²⁷⁷. L'ambiguïté du droit international sur leur légalité laisse une certaine marge pour apporter de la nuance et ne pas condamner l'amnistie de crime international en tant que telle, mais seulement une certaine pratique de celle-ci²⁷⁸.

C'est pourquoi il est possible de légitimer l'amnistie mais seulement sous certaines conditions particulières, en distinguant les amnisties permises et celles qui ne le sont pas²⁷⁹. Il est certain qu'une loi d'auto-amnistie générale et inconditionnelle qui couvre l'ensemble des crimes de droit humanitaire ne peut être acceptée et que ses effets ne seront pas reconnus à l'échelle internationale²⁸⁰. En principe, plus une amnistie sera nécessaire, conditionnée, particulière et individuelle, plus elle aura de chance d'être acceptée par les instances de surveillance des traités internationaux relatifs aux droits de l'Homme²⁸¹.

Dans la mesure où l'amnistie doit répondre à une réelle nécessité, il convient de mettre en balance, par un test de proportionnalité, les intérêts transitionnels et l'impératif de paix avec les restrictions imposées par les poursuites pénales²⁸². Ainsi, l'amnistie doit mettre en place des mesures palliatives qui viennent compenser les effets de l'immunité et des mécanismes complémentaires qui conditionnent la délivrance de celle-ci, tels que la reddition et le désarmement, le récit de la vérité, des réparations et une justice restauratrice²⁸³.

²⁷⁶ J. DUGARD, « Dealing With Crimes of a Past Regime. Is Amnesty Still an Option? », *Leiden Journal of International Law*, vol. 12, no. 4, 1999, p. 1005.

²⁷⁷ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, op.cit., p.299.

²⁷⁸ G. DELLA MORTE, op.cit., p. 6.

²⁷⁹ J. DUGARD, op.cit., p. 1009.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, op.cit., p. 304.

²⁸² *Ibidem*.

²⁸³ *Ibidem*, p. 306.

70. Par conséquent, une loi d'amnistie résultant d'un accord de paix ou prononcée par une Commission de vérité au nom de la réconciliation et qui vise à offrir des formes alternatives de justice par la mise en œuvre d'une procédure de justice réparatrice pourrait être jugée conforme au droit international²⁸⁴. Marc Freeman a déjà écrit qu'une « amnistie mérite généralement d'être respectée ou soutenue si elle est conçue de bonne foi et d'une manière qui promet de remplir les obligations d'un État en matière de justice transitionnelle dans la plus large mesure possible, dans le contexte particulier tout en les compromettant le moins possible »²⁸⁵.

La justice transitionnelle est dès lors une solution qui permet de concilier d'une part l'importance de l'adoption d'amnistie, et l'intérêt de la Communauté internationale à ce que les crimes internationaux ne restent pas impunis²⁸⁶.

²⁸⁴ *Ibidem*.

²⁸⁵ *Ibidem*, p. 305.

²⁸⁶ J. DUGARD, *op.cit.*, p. 1015.

PARTIE 2. La Justice Transitionnelle : Articulation entre justice reconstructive et justice répressive.

Chapitre 1. La justice transitionnelle et la justice pénale internationale : deux approches transitionnelles opposées ou complémentaires ?

71. Historiquement, les Commissions de vérité et de réconciliation de la justice transitionnelle ont fonctionné comme des instruments de pacification politique, au détriment de la justice pénale, permettant de faire l'économie de la scène judiciaire au nom de la paix²⁸⁷. Néanmoins, la notion de justice transitionnelle est en pleine évolution et son articulation avec la justice pénale internationale n'a de cesse d'être remise en question, au point que certains experts du droit ont tenté une juridicisation de celle-ci²⁸⁸.

Section 1. La mise en concurrence entre justice transitionnelle et justice pénale internationale

72. Bien que poursuivant le même objectif de lutte contre l'impunité, la justice pénale internationale, concentrée sur la répression, et la justice transitionnelle, tournée vers la victime et la réintégration du coupable au sein de la société, semblaient au départ incompatibles et étaient mises en concurrence par les militants des droits de l'Homme²⁸⁹. Ces formes de justice sont intrinsèquement distinctes puisque la légitimité de la justice transitionnelle repose sur sa création *ad hoc* afin de s'adapter à chaque contexte particulier dans toute sa spécificité, alors que la légitimité de la justice pénale internationale provient de sa prévisibilité et de son institution par des normes générales²⁹⁰. Les juridictions pénales poursuivent des faits juridiquement qualifiés par des professionnels du droit qui doivent prendre une décision et l'appliquer, alors que les Commissions de vérité poursuivent des faits politiquement qualifiés et y répondent par des méthodes de sciences sociales qui les condamnent mais ne les sanctionnent pas²⁹¹.

73. L'opposition de ces deux approches transitionnelles provient directement de l'origine de leur création et de leur développement strictement exclusif. Nous l'avons vu, la

²⁸⁷ S. LEFRANC, « La professionnalisation d'un militantisme réformateur du droit : l'invention de la justice transitionnelle », *op.cit.*, p. 566.

²⁸⁸ S. LEFRANC, « La professionnalisation d'un militantisme réformateur du droit : l'invention de la justice transitionnelle », *op.cit.*, p. 566.

²⁸⁹ P. HAZAN, *op.cit.*, p. 44.

²⁹⁰ P. FLORY, *op.cit.*, p. 2.

²⁹¹ S. LEFRANC, « Les commissions de vérité : une alternative au droit ? », *Droit et cultures*, vol. 56, no. 2, 2008, n°2.

justice transitionnelle s'est développée dans un contexte hors pénal, par la création d'organes extra-judiciaires palliant la non-application du droit, rendue impossible en raison de mesures d'amnistie et d'accords politiques²⁹², et accordant aux victimes des alternatives aux poursuites judiciaires par la révélation de la vérité historique et l'octroi de réparations symboliques²⁹³. Dans cette perspective, les Commissions de vérité ne sont pas seulement extra-judiciaires mais davantage anti-judiciaires puisqu'elles disposent parfois même dans leur mandat, de l'opportunité d'adopter des mesures d'amnistie en échange de la confession des coupables²⁹⁴.

De la même manière, la justice pénale internationale s'est également épanouie au départ sans aucune considération pour les questions de justice transitionnelle²⁹⁵. Si le processus judiciaire peut produire à long terme des effets pacifiques au sein de la communauté, en ce qu'il représente un « rituel de purification destiné à laver les séquelles d'un passé odieux et à permettre aux personnes individuelles et collectives de s'engager sur la voie de la réconciliation »²⁹⁶, la réconciliation nationale et la restauration de relations harmonieuses entre victime et bourreau n'étaient pas comprises dans la mission officielle des premières juridictions internationales²⁹⁷.

Concrètement, les TMI visaient surtout la condamnation des responsables et l'objectif pénal de dissuasion, sans prendre en compte les victimes et leur réparation²⁹⁸. De même, après avoir exclu le processus de réconciliation nationale des objectifs du TPIY²⁹⁹, certains membres du Conseil de sécurité ont critiqué son intégration dans ceux du TPIR³⁰⁰, en ce qu'ils considéraient que cette finalité dépassait les compétences d'une juridiction pénale³⁰¹. Par ailleurs, la structure de ces deux juridictions internationales n'était pas adaptée aux méthodes défendues par la justice transitionnelle pour garantir cette réconciliation nationale : elle étaient éloignées des populations, dépourvues d'un programme de sensibilisation et ne s'adressaient aux victimes que de manière accessoire³⁰².

²⁹² S. LEFRANC, « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *op.cit.*, p. 63.

²⁹³ P. FLORY, *op.cit.*, p. 3.

²⁹⁴ S. LEFRANC, « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *op.cit.*, p. 65.

²⁹⁵ P. FLORY, *op.cit.*, p. 3.

²⁹⁶ Y. CARTUYVELS, *op.cit.*, p. 14.

²⁹⁷ P. FLORY, *op.cit.*, p. 4.

²⁹⁸ *Ibidem*, p. 3.

²⁹⁹ Résolution 827 du Conseil de sécurité précitée, §6.

³⁰⁰ Résolution 955 du Conseil de sécurité précitée, §7.

³⁰¹ Procès-verbal du Conseil de sécurité n°3453, *La situation concernant le Rwanda*, S/PV.3453, adopté le 8 novembre 1994 ; P. FLORY, *op.cit.*, p. 4.

³⁰² P. FLORY, *op.cit.*, p. 4.

74. Dès lors, les partisans des deux courants de pensée ont émis les différentes limites et critiques qui peuvent s'attacher aux justice pénale internationale et justice transitionnelle.

Sous-section 1. La justice pénale internationale : une justice inadéquate pour traiter la complexité du passé ?

75. Les défenseurs de la justice restauratrice remettent en cause la justice pénale internationale considérée comme trop répressive, peu soucieuse des victimes, et inaccessible³⁰³.

76. *En premier lieu*, le système rétributif mis en place par la justice pénale internationale est fortement critiqué pour ne pas véritablement favoriser la réconciliation nationale³⁰⁴. En effet, la reconstruction d'une nation repose sur la révélation et l'apprentissage de l'histoire afin d'en tirer des leçons pacifiques et la guérison concrète des individus en consacrant une place importante aux témoignages des victimes et des auteurs des crimes, tout en rejetant la violence³⁰⁵.

Or, la justice pénale internationale n'est pas en mesure d'assurer la publication d'un récit objectif et complet du passé dès lors que l'ensemble des parties au conflit ne sont pas entendues et que la procédure est accusatoire³⁰⁶. Ainsi, la défense va faire tout son possible pour produire une série d'arguments juridiques permettant d'exclure ou de contester les informations contenues dans le dossier qui sont pourtant essentielles pour la narration de l'histoire³⁰⁷. L'accusé n'a aucun avantage à reconnaître ses crimes ou à avouer tout ce qu'il sait dans la mesure où il risque d'en subir les conséquences. Les auteurs de crimes politiques sont davantage enclin à se confier et à justifier leurs actes par les idées qui enflamment leur âme et leurs convictions intimes s'ils ont le sentiment de participer à un processus de réconciliation où le but est la compréhension du comportement déviant, plutôt que lors d'une procédure où la finalité est le jugement de ce comportement³⁰⁸.

³⁰³ S. LEFRANC et G. MOURALIS, *op.cit.*, n°53.

³⁰⁴ EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 235.

³⁰⁵ *Ibidem*.

³⁰⁶ C. VILLA-VICENCIO, « Why Perpetrators Should Not Always Be Prosecuted : Where the International Criminal Court and Truth Commissions Meet », *Emory Law Journal*, vol. 49, no. 1, 2000, p. 211.

³⁰⁷ *Ibidem*.

³⁰⁸ *Ibidem*, p. 212.

De plus, la difficulté repose sur le fait que ce système ne promeut en rien la valeur du « pardon » qui est pourtant essentiel à toute fin de conflit et de cycle de violence³⁰⁹. La justice rétributive encourage au contraire à répondre à la violence par la violence en condamnant et sanctionnant les délinquants responsables de crimes atroces³¹⁰. Faire payer à quelqu'un le crime dont il est responsable, en le mettant en prison ou en le condamnant à mort, représente un acte de vengeance qui ne favorise pas la pacification entre la victime et son bourreau.

La sanction pénale est jugée contre-productive, archaïque et disciplinaire par les défenseurs de la justice restauratrice, fondée sur l'idée que l'homme ne peut s'assagir que sous la menace et la peur³¹¹. Elle ne contribue en rien à la compréhension et la remise en question du délinquant qui ne doit pas nécessairement confesser ses méfaits, ni reconnaître ses torts, et demander pardon puisqu'il n'a de toutes façons pas l'opportunité d'être pardonné³¹².

77. *En deuxième lieu*, l'effet de dissuasion poursuivi par le droit pénal international ne peut être pleinement garanti³¹³. Les auteurs de crimes internationaux sont aveuglés par des idéologies sanguinaires, par des préjugés bien établis, et par des rancœurs historiques qui ne peuvent être freinés par la seule menace de représailles et de sanctions³¹⁴. Affirmer le contraire reviendrait à certifier que la sanction capitale dissuade la commission du crime. La justice pénale joue certainement un rôle dans la prévention des crimes futurs qui ne peut être nié, mais elle ne peut être considérée comme suffisante.

78. *En troisième lieu*, nombreux sont ceux qui condamnent la sanction pénale pour ne pas être adaptée à un contexte de violence massive car il est impossible matériellement de juger tous les acteurs impliqués dans un crime de masse³¹⁵. Tina Rosenberg affirme ainsi que « Les procès qui cherchent à rendre justice à grande échelle risquent de causer une injustice à petite échelle »³¹⁶. Finalement, l'accent est mis uniquement sur ceux qui ont tiré sur la gâchette et

³⁰⁹ EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 235.

³¹⁰ *Ibidem*.

³¹¹ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 370.

³¹² EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR, *op.cit.*, p. 237.

³¹³ C. VILLA-VICENCIO, *op.cit.*, p. 210.

³¹⁴ *Ibidem*.

³¹⁵ J. SAADA, « La justice pénale internationale, entre idéaux et justification », *Revue Tiers Monde*, vol. 205, no. 1, 2011, p. 57.

³¹⁶ C. VILLA-VICENCIO, *op.cit.*, p. 212.

rarement sur les politiciens et les grands dirigeants qui ont orchestré les atrocités ou les personnes indirectement impliquées qui ont permis le succès du crime³¹⁷.

79. *En quatrième lieu*, les mécanismes de la justice pénale internationale sont blâmés pour être géographiquement très éloignés du conflit et pour appliquer une justice « hors sol », étrangère de la culture et de l'environnement dans lesquels les crimes qu'elle poursuit ont été commis³¹⁸. Elle est réputée pour appliquer des concepts juridiques sans ancrage contextuel créant un fossé entre la réalité et le droit³¹⁹.

80. *En cinquième et dernier lieu*, ces mécanismes sont également accusés d'être politisés et impérialistes³²⁰. En effet, les instances pénales mettent en place une justice des vainqueurs, c'est à dire une justice qui ne poursuit que ceux qui ont perdu le conflit, sans aucune sanction pour les opposants triomphants³²¹. Le droit pénal international est alors perçu comme une arme d'après-victoire, qui permet d'achever l'ennemi qui est déjà à terre³²². Enfin, la justice pénale internationale est aussi critiquée pour être une nouvelle forme de domination des États occidentaux puissants sur le reste du monde. La CPI en serait un exemple clairvoyant selon l'Union Africaine qui l'accuse de pratiquer une justice raciste par des Hommes « blancs » contre les Africains « noirs »³²³.

Sous-section 2. La justice transitionnelle : une justice qui ne porte que le nom ?

81. Les partisans de la justice pénale internationale reprochent à la justice transitionnelle de n'être qu'une nouvelle méthode pour garantir l'impunité des hauts responsables de crimes internationaux. En réalité, pour le bon fonctionnement d'une Commission de vérité, il convient

³¹⁷ *Ibidem*.

³¹⁸ D. SCALIA, « Expérience de la Justice internationale pénale : perception de domination par d'anciens dominants », *Revue Québécoise de droit international*, 2015, p. 24.

³¹⁹ A titre d'exemple, certaines personnes ont été condamnées par le TPIY en raison de leur responsabilité de supérieur hiérarchique, alors qu'il n'existait pas de réelle organisation et de hiérarchie au sein des groupes armés (*Ibidem*, p. 24 et 25).

³²⁰ J. NTAMAHUNGIRO, G. COSSÉE DE MAULDE et F. ROTTIER, « Quelle justice pour un peuple meurtri par des crimes contre l'humanité ? », p. 5 et 6, disponible sur [https://www.centreavec.be/publication/quelle-justice-pour-un-peuple-meurtri-par-des-crimes-contre-lhumanite/#:~:text=Bref%2C%20une%20justice%20qui%20soigne,pouvait%20%C3%AAtre%20ce%20rem%C3%A8de%20id%C3%A9al](https://www.centreavec.be/publication/quelle-justice-pour-un-peuple-meurtri-par-des-crimes-contre-lhumanite/#:~:text=Bref%2C%20une%20justice%20qui%20soigne,pouvait%20%C3%AAtre%20ce%20rem%C3%A8de%20id%C3%A9al,), 22 décembre 2017.

³²¹ D. SCALIA, *op.cit.*, p. 25 et 26.

³²² *Ibidem*, p. 27.

³²³ J.-B. JEANGÈNE VILMER, « L'Afrique et la Cour pénale internationale (1/2) : une justice de "Blancs" ? », disponible sur https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/10/31/l-afrique-et-la-cour-penale-internationale-1-2-une-justice-de-blancs_5023431_3212.html, 31 octobre 2016.

que celle-ci soit totalement indépendante de toute ingérence politique, et qu'elle assure la mission qui lui est impartie en dehors de toute influence ou de contrôle direct du gouvernement, que ce soit dans le cadre de ses activités, dans ses choix budgétaires ou dans la publication de son rapport contenant des recommandations³²⁴. Or, aucune Commission n'opère véritablement dans un vide politique total : celles-ci dépendent toujours du gouvernement, de par leur structure, leur mandat ou leurs ressources matérielles et humaines. Ceci laisse à penser que la déclamation des grandes valeurs morales et de l'importance du pardon puisse cacher en réalité des calculs stratégiques, politiques et des compromis intéressés³²⁵.

82. Les opposant soutiennent aussi que la seule reconnaissance ou révélation de la vérité, aussi complète soit-elle, ne peut constituer une réponse adéquate à la gravité des crimes internationaux qui ont été commis³²⁶. La prononciation de sanctions pénales conserve des effets bénéfiques pour la Nation dès lors qu'elle démontre la condamnation officielle par la Communauté internationale de l'ancien régime et prévient la commission de crimes futurs³²⁷. Dès lors, les opérations pacifistes de désarmement et de réintégration des coupables peuvent créer un profond sentiment d'injustice pour les victimes si elles ne sont pas accompagnées de condamnation³²⁸. Cela suppose effectivement que la Communauté internationale cautionne l'impunité des auteurs de violation des droits de l'Homme et consacre des montants budgétaires importants pour leur réinsertion au sein de la société, plutôt que pour une compensation adéquate au bénéfice des victimes³²⁹. Reed Brody, conseiller et porte-parole au Human Rights Watch, affirme ainsi que la « réconciliation » sans aucune sanction réservée pour les responsables d'atrocités est une blague cruelle pour les victimes³³⁰.

83. Pour David Croker, les Commissions de Vérité sont également dans l'incapacité de garantir une guérison générale de la société et un pardon mutuel entre les anciens opposants³³¹. En effet, l'apaisement de l'inimitié entre des anciens ennemis, ainsi que la recherche et l'octroi du pardon, sont des efforts de longue haleine qui ne peuvent être pleinement assurés par des

³²⁴ Publication du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : les commissions de vérité*, HR/PUB/06/1, adoptée le 25 octobre 2006, p. 6.

³²⁵ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 407.

³²⁶ R. BRODY, *op.cit.*

³²⁷ *Ibidem*.

³²⁸ E. SOTTAS, « La Justice transitionnelle et sanction », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2008, p. 2

³²⁹ *Ibidem*.

³³⁰ R. BRODY, *op.cit.*

³³¹ D. CROCKER, « Truth Commissions, Transitional Justice, and Civil Society », in *Truth v. Justice : The Moral Efficacy of Truth Commissions : South Africa and Beyond* (sous la dir. de R. L., ROTBERG et D. THOMPSON), Princeton, Princeton University Press, 2000, pp. 99-121, spéc. p 113.

instances mises en place pour un court terme³³². Le pardon et le sentiment de culpabilité relèvent de l'autonomie morale des victimes et des bourreaux, qui ne peuvent être qu'encouragés mais jamais garantis³³³. Prétendre légalement assurer de tels sentiments par l'instauration d'instance étatique, reviendrait à négliger la complexité de chaque individu ou davantage promettre une fausse complicité nationale³³⁴.

Finalement, la justice transitionnelle, qui prône la valeur bénéfique du pardon nécessaire à la paix, s'oppose au droit des victimes de ressentir de la haine, de réclamer des réparations, et de choisir d'accorder ou non la rémission de son tortionnaire³³⁵. Frustrés de voir leur meurtrier ressortir libre en toute impunité pour avoir avoué leurs méfaits et leurs crimes, les martyrs pourraient se rallier et organiser leurs propres vendettas³³⁶. Ainsi, en Afrique du Sud, le dispositif mis en place était critiqué pour être insatisfaisant dans la mesure où certaines amnisties ont été accordées à des criminels qui ont décidé d'avouer leurs crimes non pas par conviction, mais dans le seul but d'échapper à toute poursuite judiciaire et qui n'ont révélé qu'une vérité partielle, arrangée et calculée³³⁷.

84. Quant aux mécanismes thérapeutiques vantés par les promoteurs de la justice transitionnelle, permettant de guérir les citoyens traumatisés, ceux-ci sont également remis en question³³⁸. La thérapie exige que le patient se confie et verbalise ses traumatismes dans un environnement sain et sécurisé, afin d'établir une relation de confiance avec son thérapeute et que cette confiance puisse se réaliser à de multiples reprises, sur le long terme³³⁹. Or la justice transitionnelle ne peut endosser ces exigences car les séances de parole sont rendues publiques et invitent tous les opposants selon l'objectif d'intégration. Dès lors, tous les récits, notamment entre victimes et bourreaux, peuvent être contredits, remis en question, voir niés, ce qui est un nouveau traumatisme pour le narrateur³⁴⁰. Outre cela, les Commissions de vérité s'inscrivent dans un contexte de transition, qui est de par nature éphémère. Si la prise de parole pour exprimer son deuil peut être bénéfique, cela n'est généralement pas suffisant et nombreuses

³³² *Ibidem*.

³³³ *Ibidem*, p. 114.

³³⁴ *Ibidem*.

³³⁵ K. ANDRIEU, *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, *op.cit.*, p. 412 et 413.

³³⁶ *Ibidem*, p. 413.

³³⁷ L. BUCAILLE, « La commission vérité et réconciliation, vers une nouvelle Afrique du Sud ? », *Revue internationale et stratégique*, vol. 88, no. 4, 2012, p. 95.

³³⁸ N. BENGHELLAB, *op.cit.*, n°11.

³³⁹ *Ibidem*, n° 12.

³⁴⁰ *Ibidem*, n° 13.

victimes espèrent obtenir des réparations futures, ou des compensations pour leur souffrance, ce qui ne fut généralement pas le cas dans les régimes transitionnels³⁴¹.

85. Nous pensons donc que chaque forme de justice, que ce soit une justice répressive par la justice pénale internationale, ou une justice restauratrice par la justice transitionnelle, a ses propres avantages et ses propres limites. Poursuivant la même finalité et étant chacune insuffisante pour permettre la transition idéale d'un État, il nous semble judicieux de combiner les éléments compatibles de chacune d'elles et de mettre en avant leur complémentarité.

Section 2. La complémentarité entre justice transitionnelle et justice pénale internationale

86. Ce n'est qu'à partir des années 2000 qu'un processus coordonné combinant les deux types de justice, est envisagé pour permettre la transition des sociétés qui sortent d'une période marquée par des crimes internationaux³⁴². En effet, le dépassement du dilemme traditionnel entre Justice et Paix (entendue comme l'absence de conflit) et la conclusion que chaque forme de justice est insuffisante pour défier les obstacles d'une situation de transition, ont développé une approche complémentaire entre mécanismes transitionnels et mécanismes répressifs³⁴³.

87. Comme le démontre Philippe Flory à travers les modèles hybrides de transition en Sierra Léone et au Timor Leste, la coordination entre les commissions de vérité et les juridictions pénales internationales soulève des défis importants qu'il convient d'envisager par l'établissement d'un cadre de coopération clairement prédéfini³⁴⁴, détaillant la relation entre les deux types d'instances³⁴⁵.

88. Ceci amène à la réflexion d'une approche holistique de la *Justice transitionnelle* qui s'éloigne de la mise en place éparse de mécanismes judiciaires ou extra-judiciaires et qui dépasse la justice dans son sens répressif ou reconstructif, pour en préférer une stratégie globale qui aborde l'ensemble des challenges d'une transition démocratique³⁴⁶.

³⁴¹ L. BUCAILLE, « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *op.cit.*, p. 316 et 317.

³⁴² P. FLORY, *op.cit.*, p. 7.

³⁴³ *Ibidem*.

³⁴⁴ Ce plan doit notamment aborder la question du partage d'information, de la stricte délimitation de la compétence *ratione personae* des juridictions pénales et des Commissions extra-judiciaires, l'accès aux témoignages des détenus par les Commissions (*Ibidem*).

³⁴⁵ *Ibidem.*, pp. 7-12.

³⁴⁶ P. FLORY, *op.cit.*, p. 11 et 12.

Dans le Rapport pour le Conseil de sécurité de 2004 précité, le Secrétaire général des Nations Unies confirme cette nouvelle conception de Justice transitionnelle en la définissant comme « l'éventail complet des divers processus et mécanismes mis en œuvre par une société pour tenter de faire face à des exactions massives commises dans le passé, en vue d'établir les responsabilités, de rendre la justice et de permettre la réconciliation »³⁴⁷.

89. Cette nouvelle manière d'appréhender la Justice transitionnelle, comme un cadre d'action global pour les périodes d'après-guerre, comprenant le plus grand nombre possible d'outils, dont la justice pénale, consacre spécifiquement la complémentarité des justice transitionnelle et justice pénale internationale³⁴⁸. La Justice transitionnelle s'impose alors comme une discipline à part entière, qui met l'accent sur une approche intégrale de la situation d'après conflit, qui dépasse le simple établissement de la responsabilité des auteurs de crimes internationaux et qui met en équilibre les différents intérêts contradictoires intervenant en période de transition démocratique³⁴⁹.

90. Selon le magistrat Louis Joinet, la Justice transitionnelle s'articule autour de quatre piliers principaux : le droit à la justice, le droit de savoir, le droit aux réparations et la garantie de non-répétition³⁵⁰.

Le droit à la justice relevant d'un système rétributif exige l'accès pour toute victime à un recours efficace pour faire valoir ses droits, l'enquête des violations graves, la poursuite pénale des auteurs, et si la culpabilité est établie, la condamnation³⁵¹. Le droit de savoir, en tant que droit individuel pour toute victime et droit collectif pour le peuple de connaître l'histoire et de prévenir la commission de nouvelles infractions à l'avenir, comprend la mise en place de Commissions de vérité, l'ouverture et la préservation des archives, l'exhumation, l'identification et la diffusion des noms des victimes et la construction de monuments pour la

³⁴⁷ Rapport du Secrétaire général des Nations Unies 2004/616 précité, p. 7, § 8.

³⁴⁸ S. LEFRANC et G. MOURALIS, *op.cit.*, n°3.

³⁴⁹ M. FREEMAN et D. MAROTINE, « La justice transitionnelle : un aperçu du domaine », p. 3, disponible sur <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Apercu-Domaine-2007-French.pdf>, 19 février 2007.

³⁵⁰ Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20 précitée, p. 5, §16.

³⁵¹ Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20 précitée, p. 7, §§26-39.

mémoire³⁵². Le droit aux réparations, doit impliquer des mesures individuelles, couvrant l'intégralité des préjudices subis par la victime et incluant des programmes de réparations financières, et des mesures collectives à portée symbolique, à titre de réparation morale, telles que la reconnaissance publique et solennelle par l'État de sa responsabilité³⁵³. Le droit au non-renouvellement des violations comprend la dissolution, le désarmement des groupements armés para-étatiques, la réintégration des anciens combattants, les réformes du système de sécurité et la mise à l'écart, par des mesures administratives et non répressives, telles que le processus de « vetting »³⁵⁴, des hauts fonctionnaires impliqués dans les violations graves qui ont été commises³⁵⁵.

91. Ces mécanismes se renforcent, se renvoient les uns aux autres, et ne peuvent être mis en pratique de manière isolée³⁵⁶. La simple condamnation pénale des auteurs de crimes internationaux, en l'absence de recherche de vérité, sans aucune réforme institutionnelle ou sans mesure de réparation, est aperçue comme un acharnement sur les vaincus et une revanche politique³⁵⁷. De la même manière, la recherche de la vérité sans condamnation des responsables, ni réforme institutionnelle, ni réparation pour les victimes, n'est qu'une forme d'impunité³⁵⁸. La réparation des victimes, sans les autres initiatives, apparaît comme « de l'argent sale » qui achète le silence des victimes. Enfin, les réformes institutionnelles, sans répondre aux attentes légitimes de la population de justice, de vérité et de réparation, représentent un échec en soi³⁵⁹.

92. En somme, malgré les tensions qui peuvent survenir lors de la transition démocratique, une Justice transitionnelle qui met autant l'accent sur les impératifs de paix et de réconciliation nationale, par la mise en place de Commissions de vérité et de mesures de réparation pour les victimes, que sur les impératifs de justice, par des réformes institutionnelles et des condamnations judiciaires, est une Justice qui promeut au mieux le développement

³⁵² Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20 précitée, p. 5, §§17-25.

³⁵³ Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20 précitée, p. 10, §§40-42.

³⁵⁴ « Examen minutieux, sur la base de différentes sources d'information, du passé d'un individu pour savoir si la personne est apte à occuper une fonction publique » (M. FREEMAN et D. MAROTINE, *op.cit.*, p. 19).

³⁵⁵ Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20 précitée, p.10, §43.

³⁵⁶ M. FREEMAN et D. MAROTINE, *op.cit.*, p. 20.

³⁵⁷ *Ibidem*.

³⁵⁸ *Ibidem*.

³⁵⁹ *Ibidem*.

durable au sortie d'un conflit³⁶⁰. Un processus de transition doit ainsi opéré selon la double optique de la paix et de la justice qui sont chacune nécessaire pour combler ce qu'il manque à l'autre³⁶¹.

93. A ce stade de la réflexion, il est alors intéressant de voir la manière avec laquelle la CPI appréhende la Justice transitionnelle ainsi que son évolution, et surtout les outils dont elle dispose pour prendre en considération la nécessaire complémentarité entre la justice pénale internationale et la justice transitionnelle.

Chapitre 2. La Cour pénale internationale confrontée aux impératifs de la Justice transitionnelle :

94. En principe, la Cour pénale internationale (CPI) n'exclut pas totalement la mise en place de Commissions de vérité et leur processus de réconciliation nationale, puisque leurs objectifs respectifs ne sont pas intrinsèquement en conflit³⁶². En effet, les Commissions de vérité peuvent tout à fait être complémentaires aux poursuites répressives de la CPI lorsqu'elles permettent d'établir un dossier complet sur les événements passés, de promouvoir la réconciliation par la reconnaissance officielle du passé et l'éducation de la population, de faciliter les réparations à octroyer aux victimes ou lorsqu'elles constituent un forum de partage et de témoignage pour les acteurs du conflits³⁶³. Ce n'est que lorsque leur mission est accompagnée de l'adoption de mesure d'amnistie pour des crimes de droit international que leur mandat respectif risque de poser un problème.

95. Pourtant, tel que déjà relevé précédemment, l'amnistie immunisant un crime international dans le cadre d'un processus de réconciliation nationale peut être légitime et nécessaire à la transition d'un État. Or, à la lecture du préambule du Statut de Rome, la création de la CPI garantit que l'ensemble des crimes les plus graves, qui menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde, ne puisse jamais rester impuni et que leur répression soit effectivement assurée grâce à la collaboration des juridictions pénales nationales et de la coopération internationale³⁶⁴. En raison de ce large mandat, Charles Villa-Vicencio a qualifié la CPI comme

³⁶⁰ M. HENRY, « Peace or justice ? Transitional justice in Sierra Leone », p. 13, disponible sur <http://www.cornellpolicyreview.com/transitional-justice-drc-sierra-leone/>, 18 avril 2018.

³⁶¹ *Ibidem*, p.6

³⁶² D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 485.

³⁶³ *Ibidem*.

³⁶⁴ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, préambule, §3, §4.

étant juridiquement effrayante car elle pourrait être mal interprétée, comme une interdiction de recourir aux Commissions de vérité³⁶⁵. Ceci rendrait son approche trop brutale et inadaptée aux situations complexes et variées auxquelles sont confrontées les démocraties en transition³⁶⁶. De la même manière, Alex Boraine a fait observer qu'il était à craindre que l'entrée en vigueur de la CPI puisse décourager les tentatives des États nationaux de traiter les violations flagrantes des droits de l'Homme autrement que seulement par des procès et des punitions³⁶⁷. Il serait en effet incohérent « que la CPI ne puisse apprécier des mesures alternatives décidées légitimement par un État avec l'approbation d'une majorité de sa population dans une démarche de paix de réconciliation »³⁶⁸.

Ainsi, même les plus fervents partisans de la CPI estiment que la Cour devrait avoir l'opportunité de ne pas poursuivre certains crimes relevant pourtant de sa compétence, lorsque ceux-ci sont pris en charge par des mécanismes extrajudiciaires légitimes et nécessaires pour une transition vers la démocratie³⁶⁹. Se pose dès lors la question de savoir dans quelles circonstances particulières, le Statut permet de concilier l'impératif de justice par la condamnation des crimes internationaux et la nécessité de mettre en place des programmes de réconciliation impliquant des amnisties³⁷⁰.

Déjà lors de la conférence préparatoire pour l'établissement d'une Cour pénale internationale permanente, la délégation américaine suggérait que la Cour doive prendre en considération les amnisties nécessaires à la restauration de la paix, lorsqu'elle évalue sa compétence sur une situation ou pour poursuivre un délinquant particulier³⁷¹. Bien que cette proposition ait été rejetée de prime abord, il reste que certaines dispositions ambiguës puissent être interprétées comme permettant l'exception de compétence de la CPI pour les crimes ayant fait l'objet d'une amnistie dans le cadre d'un programme transitionnel³⁷².

96. Il existe en particulier trois dispositions qui permettent à la CPI de prendre en considération les programmes alternatifs à la répression dans des circonstances

³⁶⁵ C. VILLA-VICENCIO, *op.cit.*, p. 205.

³⁶⁶ D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 482.

³⁶⁷ A. BORAINÉ, « A Country Unmasked : South Africa's Truth and Reconciliation Commission (2000) », cité par D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 482.

³⁶⁸ N. TURGIS, *La justice transitionnelle en droit international*, *op.cit.*, p. 298.

³⁶⁹ D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 482.

³⁷⁰ *Ibidem*, p. 481.

³⁷¹ M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 508.

³⁷² *Ibidem*, pp. 521 – 526.

exceptionnelles³⁷³ : lorsque le Conseil de sécurité estime qu'une enquête ou des poursuites de la CPI risquent d'entraver les efforts de maintien de la paix et de sécurité internationale (article 16) ; lorsque les mécanismes alternatifs répondent aux conditions de complémentarité et entraînent l'irrecevabilité de l'affaire (article 17) ; lorsque les poursuites de la CPI ne servent pas les « intérêts de la justice » (article 53).

Section 1. Sursis à enquêter ou à poursuivre : Article 16

97. L'article 16 du Statut de Rome dispose qu'« aucune enquête ni aucune poursuite ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande en ce sens à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies ; la demande peut être renouvelée par le Conseil dans les mêmes conditions »³⁷⁴. C'est pourquoi, sur base de ce fondement, le Conseil de sécurité pourrait faire obstacle aux poursuites de la CPI lorsque celles-ci sont contraires à une amnistie adoptée dans le cadre d'un accord pacifique permettant de mettre fin à un conflit ou par une Commission de vérité agissant dans le cadre de sa mission transitionnelle vers la paix.

98. Il reste que ce fondement pose deux difficultés. D'une part, la suspension du Conseil de sécurité est temporaire alors qu'une loi d'amnistie a vocation à exonérer de manière permanente un groupe ou une catégorie de personnes de leur responsabilité pénale³⁷⁵. Dès lors, la CPI pourrait estimer que le report des poursuites en raison de l'adoption d'une loi d'amnistie ne dure qu'aussi longtemps que le Conseil renouvelle sa demande de suspension.

99. D'autre part, la suspension des poursuites par le Conseil de sécurité doit répondre aux exigences de la Charte des Nations Unies³⁷⁶. Selon l'article 39, il faut que la résolution soit adoptée dans le contexte d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, et il faut que cette résolution soit adéquate et nécessaire pour maintenir ou rétablir

³⁷³ D. ĐUKIĆ, « Transitional justice and the International Criminal Court – in the interest of Justice ? », *International Review of the Red Cross*, vol. 89, no. 867, 2007, p. 695.

³⁷⁴ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 16.

³⁷⁵ C. STAHN, « Complementarity, amnesties and Alternative Forms of Justice : Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, no.3, 2005, p. 699.

³⁷⁶ N. BLAISE, « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité : justice versus politique ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 82, no.3, 2011, p. 430.

la paix et la sécurité internationale³⁷⁷. En outre, en vertu de l'article 24 de la Charte, il convient qu'elle soit également compatible aux buts et principes des Nations Unies³⁷⁸, c'est à dire conforme à la justice et au droit international³⁷⁹. Si une amnistie accompagnée de la mise en place d'une Commission vérité, et de l'indemnisation des victimes peut être nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix, elle peut néanmoins être jugée contraire au droit international³⁸⁰. Les obligations internationales conventionnelles de poursuivre certains crimes internationaux, bien que ne prenant pas en considération les contraintes particulières auxquelles sont confrontées les Nations sortantes d'une longue période d'anarchie, pourraient remettre en cause la légalité d'une amnistie nationale³⁸¹.

D'après la décision de la Chambre d'appel du TPIY dans l'affaire Tadić³⁸², la CPI pourrait exercer un contrôle juridictionnel sur le respect des conditions s'imposant à la résolution du Conseil de sécurité en vertu du Chapitre VII, dans la mesure où elle est un organe indépendant qui a le pouvoir d'évaluer la portée de sa propre compétence³⁸³. Dans ce cas, il est possible que la CPI ne soit pas nécessairement contrainte par une résolution du Conseil de sécurité de mettre fin à une enquête ou à des poursuites, si elle estime que l'amnistie pour la paix ou le processus de vérité et de réconciliation qui fonde la résolution contrevient au droit international³⁸⁴.

Cependant, Diane F. Orentlicher affirme que les obligations internationales conventionnelles de poursuivre les crimes de génocide, les crimes de torture et les violations graves aux Conventions de Genève, n'imposent pas aux gouvernements nationaux de poursuivre l'ensemble des personnes qui sont responsables de tels crimes³⁸⁵. Dès lors que l'objectif de ces conventions est de garantir la prévention de la violation du droit international et de dissuader les futurs contrevenants, la seule condamnation des plus hauts responsables serait suffisante pour parvenir à cette fin³⁸⁶. C'est pourquoi, dans les situations de transition où des violences de

³⁷⁷ Charte des Nations Unies précitée, art. 39 ;

³⁷⁸ Charte des Nations Unies précitée, art. 24.

³⁷⁹ C. STAHN, *op.cit.*, p. 699.

³⁸⁰ M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 523.

³⁸¹ Convention (I) de Genève précitée ; Convention (II) de Genève précitée ; Convention (III) de Genève précitée ; Convention (IV) de Genève précitée ; Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide précitée ; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants précitée.

³⁸² T.P.I.Y, *Tadić* , IT-94-1-AR71, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, §28, <https://www.icty.org/fr/case/tadic> (30 juillet 2020).

³⁸³ M. P. SCHARF, *op.cit.*, p. 523.

³⁸⁴ *Ibidem*.

³⁸⁵ D. F. ORENTLICHER, « The duty to prosecute Human Rights violations of a prior regime », *The Yale Law Journal*, vol. 100, no. 8, 1991, p. 2601.

³⁸⁶ *Ibidem*, p. 2600.

masse ont été commises, le droit international pourrait légitimer un programme répressif, ciblé uniquement sur les principaux responsables ayant bénéficié du régime et ayant imposé avec sadisme des politiques de terreur, laissant ainsi les petits délinquants manipulés par la propagande aux programmes alternatifs des Commissions de vérité, adoptant des amnisties conditionnelles³⁸⁷. La résolution du Conseil de sécurité faisant obstacle à la poursuite de la CPI d'un individu responsable d'un crime de droit international, mais qui ne dispose d'aucun pouvoir et dont le repentir pourrait suffire, serait par conséquent compatible avec le droit international et ne pourrait être rejetée par la CPI.

Section 2. Questions relatives à la recevabilité : Article 17

100. En vertu du principe de la compétence complémentaire de la CPI, l'article 17 déclare irrecevable, une affaire qui a déjà fait l'objet d'une enquête de la part d'un État ayant compétence et qui a décidé de ne pas poursuivre la personne concernée, à moins que cette décision ne soit l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'État de mener véritablement à bien des poursuites³⁸⁸. Puisqu'il est accordé une attention particulière à la conduite d'une enquête, il est plausible qu'un processus de vérité et de réconciliation, adoptant une mesure d'amnistie, satisfasse les conditions de complémentarité et entraîne l'irrecevabilité de l'affaire devant la CPI³⁸⁹. La question de savoir si l'article 17 est suffisamment souple que pour légitimer les formes alternatives de justice dans ces situations, est une question d'interprétation juridique³⁹⁰.

101. Il convient de déterminer si ce processus extra-judiciaire peut être considéré comme répondant à l'exigence d'une enquête de l'État ; si l'adoption de l'amnistie peut être considérée comme une « décision de ne pas poursuivre » ; et si cette décision ne procède pas de la réticence ou de l'incapacité de l'État à engager véritablement des poursuites³⁹¹.

102. En *premier lieu*, concernant l'exigence d'enquête, certains théoriciens affirment que l'article 17 cible uniquement une enquête criminelle typique, visant l'établissement des responsabilités individuelles dans l'intention de poursuivre et de punir pénalement les

³⁸⁷ D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 493 et 494.

³⁸⁸ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 17, 1°, b).

³⁸⁹ A. SEIBERT-FOHR, « The Relevance of the Rome Statute of the International Criminal Court for Amnesties and Truth Commissions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 7, 2003, p. 567.

³⁹⁰ C. STAHN, *op.cit.*, p. 709.

³⁹¹ *Ibidem*.

contrevenants, mais qui a échoué en raison de preuves insuffisantes³⁹². Le second paragraphe de l'article 17, exigerait que la décision de l'État compétent de ne pas poursuivre soit prise à la suite d'une enquête qui serait menée de manière compatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée³⁹³. Cette « intention de traduire en justice » signifierait que l'enquête doit être criminelle, exécutée par un organe judiciaire indépendant et impartial et visant la condamnation de l'auteur présumé³⁹⁴. L'irrecevabilité de l'affaire serait finalement tributaire du caractère « pénal » de l'enquête et de sa prise en charge par des juridictions pénales nationales, ce que confirmeraient l'alinéa 10 du préambule et l'article 1 du Statut de Rome qui ne visent que les instances *pénales* nationales lorsqu'il est fait référence à la compétence complémentaire de la CPI³⁹⁵.

Limiter l'irrecevabilité à la procédure pénale est problématique car elle ajoute une distinction qui n'est pas effectuée par le Statut³⁹⁶. Déjà, la traduction en justice peut tout à fait englober une procédure responsabilisant l'auteur du crime d'une autre manière que par la sanction pénale³⁹⁷. Ensuite, il est certes vraisemblable que le libellé de l'article 17 exigeant l'enquête de l'affaire exclut les Commissions de vérité axées sur l'histoire et l'établissement des faits de manière globale, sans réaliser une enquête individualisée sur chaque cas particulier³⁹⁸. Toutefois, la disposition pourrait être interprétée de manière à inclure les procédures extrajudiciaires qui visent à établir les preuves de la commission du crime et l'implication de l'accusé³⁹⁹.

Enfin, le second paragraphe de l'article 17 ne fait que donner des indications quant à la manière de déterminer si l'État est réticent à engager des poursuites, et ne limite en rien les méthodes d'investigation possibles envisagées par le premier paragraphe⁴⁰⁰. Certifier qu'une enquête pénale est nécessaire dépasserait le champ d'application du second paragraphe puisque le manque d'intention de poursuivre n'est pas suffisant pour rendre l'affaire recevable devant la Cour⁴⁰¹. Il faut que l'enquête soit viciée par un défaut de procédure tel que le retard injustifié

³⁹² J. B. MBOKANI, *op.cit.*, p. 270.

³⁹³ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art.17, 2°, b), c).

³⁹⁴ C. STAHN, *op.cit.*, p. 711.

³⁹⁵ J. B. MBOKANI, *op.cit.*, p. 270.

³⁹⁶ C. STAHN, *op.cit.*, p. 711.

³⁹⁷ A. SEIBERT-FOHR, *op.cit.*, p. 568.

³⁹⁸ C. STAHN, *op.cit.*, p. 711.

³⁹⁹ *Ibidem*.

⁴⁰⁰ A. SEIBERT-FOHR, *op.cit.*, p. 569.

⁴⁰¹ *Ibidem*.

ou le manque d'indépendance. De ce fait, il peut être admis qu'une procédure individualisée de vérité et de réconciliation, où l'exemption de la responsabilité pénale dépend d'un témoignage personnalisé de l'auteur présumé sur les faits et son comportement, réponde à l'exigence d'enquête prévue par le Statut.

103. En *deuxième lieu*, l'article 17, paragraphe 1, point b) exige l'existence d'une « décision » de ne pas poursuivre de la part de l'État compétent. Ceci implique que la décision en question dépende du résultat factuel de l'enquête et donc que les poursuites constituent l'une des options de l'instance extra-judiciaire qui a effectué l'enquête⁴⁰². En toute logique, une amnistie adoptée de manière systématique et générale n'entraînera jamais l'irrecevabilité de l'affaire⁴⁰³. Au contraire, l'impunité pénale qui découle de la décision libre d'une Commission de vérité pourrait faire obstacle aux poursuites de la CPI⁴⁰⁴.

104. En *troisième et dernier lieu*, pour qu'une décision « de ne pas poursuivre » soit légitime, il faut que cette décision ne soit pas adoptée sous l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'État à mener à bien les poursuites. Il faut que la procédure de vérité respecte les droits fondamentaux d'un procès équitable⁴⁰⁵, et que la décision « de ne pas poursuivre » n'ait pas pour seul et unique but de soustraire des personnes à leur responsabilité pénale⁴⁰⁶. Bien que certains juristes estiment que l'impunité pénale procède nécessairement de la volonté étatique de ne pas sanctionner un individu, il faut reconnaître qu'une amnistie conditionnelle adoptée par une Commission de vérité, dans un processus de réconciliation nationale, vise un objectif qui dépasse la simple impunité d'un individu⁴⁰⁷. Dès lors que le rétablissement de la paix est recherché, la décision « de ne pas poursuivre » l'auteur d'un crime n'est qu'un outil pour parvenir à cette finalité, au détriment de la justice pénale⁴⁰⁸.

De plus, les dérogations aux poursuites sous la forme de mécanismes alternatifs de justice doivent être justifiées par la nécessité⁴⁰⁹. En d'autres termes, il ne suffit pas de considérer que l'exonération de l'auteur de sa responsabilité pénale participe au rétablissement de la paix. Il

⁴⁰² C. STAHN, *op.cit.*, p. 712.

⁴⁰³ *Ibidem*.

⁴⁰⁴ *Ibidem*.

⁴⁰⁵ *Ibidem*, p. 713.

⁴⁰⁶ A. SEIBERT-FOHR, *op.cit.*, p. 571 et 572.

⁴⁰⁷ *Ibidem*, p. 570.

⁴⁰⁸ D. ROCHE, « Truth Commission Amnesties and the International Criminal Court », *The british journal of criminology*, vol. 45, no. 4, 2005, p. 569.

⁴⁰⁹ C. STAHN, *op.cit.*, p. 714 et 715.

faut que l'adoption de cette amnistie représente une condition strictement nécessaire pour la réalisation de l'objet du Statut de Rome, à savoir le rétablissement de la paix et la prévention de futurs crimes internationaux⁴¹⁰.

En réalité, il relève d'un certain bon sens que la Cour estime que la décision de « ne pas poursuivre » ayant permis d'atteindre les objectifs du Statut, soit également contraignante devant elle et rende l'affaire irrecevable⁴¹¹. « Il est inconcevable que, [dans le cas où le régime et le conflit à l'origine des crimes ont pris fin et où les victimes ont hérité du pouvoir], la Cour cherche à substituer son jugement à celui de toute une Nation qui cherche le meilleur moyen de mettre un passé traumatisant derrière elle et de construire un avenir meilleur »⁴¹².

105. Pour conclure, l'article 17 représente un fondement légal qui permet de concilier les impératifs de justice de la CPI et l'adoption d'une amnistie, à condition que celle-ci soit adoptée à la suite d'une enquête individualisée, menée par un organe indépendant et impartial qui a la discrétion d'accorder l'impunité ou de sanctionner pénalement et que cette amnistie poursuive une finalité de paix et soit nécessaire pour atteindre cet objectif.

Section 3. L'ouverture d'une enquête : Article 53

106. L'interprétation de ce fondement juridique est plus ambiguë et controversée et résumer ici l'ensemble des arguments s'opposant à l'utilisation de l'article 53 dépasserait le cadre du présent mémoire⁴¹³.

107. En vertu de cette disposition, le Statut de Rome reconnaît au Procureur une compétence pour juger de l'opportunité de poursuivre une affaire devant la CPI, lorsque celle-ci est saisie par un État partie ou par le Conseil de sécurité⁴¹⁴. Concrètement, le Procureur peut s'abstenir d'enquêter pour une affaire recevable et relevant de la compétence de la CPI, s'il

⁴¹⁰ A. SEIBERT-FOHR, *op.cit.*, p. 571.

⁴¹¹ *Ibidem*.

⁴¹² M. KOFI ANNAN, discours lors de la cérémonie de remise des diplômes de l'université du Witwatersrand à propos de la relation entre la CPI et la commission de vérité en Afrique du Sud, cité par C. VILLA-VICENCIO et E. DOXTADER, *Pieces of the Puzzle : keywords on reconciliation and transnational justice*, Cape Town, Institute for Justice and Reconciliation, 2004, p. 91.

⁴¹³ HUMAN RIGHTS WATCH, « The meaning of the "the interests of justice" in Article 53 of the Rome Statute », disponible sur <https://www.hrw.org/news/2005/06/01/meaning-interests-justice-article-53-rome-statute>, 1^{er} juin 2005.

⁴¹⁴ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 53.

estime qu'il subsiste « 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 »⁴¹⁵. Il peut également conclure, à la suite d'une enquête, que poursuivre l'affaire ne « servirait pas les intérêts de la justice, compte tenu de toutes les circonstances, y compris la gravité du crimes, les intérêts des victimes, l'âge ou le handicap de l'auteur présumé et son rôle dans le crime allégué »⁴¹⁶. Se pose dès lors la question de savoir si le Procureur peut rejeter l'ouverture d'une enquête ou l'engagement de poursuites répressives sous prétexte que ceux-ci ne serviraient pas les « intérêts de la justice », dans la mesure où une Commission de vérité s'est déjà prononcée sur l'affaire en adoptant une amnistie.

108. Avant d'aborder cette question, il convient de souligner le rôle marginal du Procureur tel que décrit dans le document de politique générale, exposant la conception du Bureau du Procureur sur la notion de l'intérêt de la justice⁴¹⁷. *D'une part*, le rôle du Procureur pour juger de l'opportunité des poursuites au regard des « intérêts de la justice » est exceptionnel dès lors que sa mission principale est d'enquêter et de poursuivre les crimes relevant de la compétence de la CPI, et qu'il existe une présomption en vertu de laquelle les enquêtes et poursuites répressives servent les « intérêts de la justice »⁴¹⁸ lorsque les conditions de compétence et de recevabilité sont remplies⁴¹⁹. En effet, compte tenu du but et des objectifs du Statut, à savoir la prévention des crimes graves qui touchent à la Communauté internationale en mettant fin à l'impunité, il est « extraordinaire » de conclure que l'ouverture d'une enquête ou les poursuites d'une affaire ne servent pas les intérêts de la justice⁴²⁰.

109. *D'autre part*, la Chambre préliminaire de la CPI doit exercer un contrôle spécifique et accorder son approbation lorsque la décision se fonde uniquement sur les « intérêts de la justice »⁴²¹. Alors que la Chambre ne peut en principe examiner la décision du Procureur que lorsqu'elle est saisie par l'État partie ou le Conseil de sécurité, ayant renvoyé l'affaire devant la Cour ; lorsque la décision se fonde sur les articles 53, paragraphe 1, point c) et 53, paragraphe

⁴¹⁵ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 53, 1°, c).

⁴¹⁶ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 53, 2°, c).

⁴¹⁷ CPI (le Bureau du Procureur), « Policy Paper on the Interests of Justice », *ICC-OTP*, pp. 1-9, disponible sur <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/772C95C9-F54D-4321-BF09-73422BB23528/143640/ICCOTPIInterestsOfJustice.pdf>, septembre 2007.

⁴¹⁸ Cette présomption découle de la reconnaissance par les États parties qu'« il est du devoir de chaque État d'exercer sa compétence pénale sur les responsables de crimes internationaux » (Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, préambule, §6).

⁴¹⁹ CPI (le Bureau du Procureur), « Policy Paper on the Interests of Justice », *op.cit.*, p.3.

⁴²⁰ *Ibidem*.

⁴²¹ *Ibidem*, p.1.

2, point c), la Chambre peut s'autosaisir de la question et décider d'examiner la décision du Procureur de sa propre initiative⁴²². Elle peut également exiger du Procureur de poursuivre l'affaire contre sa décision, ce qui n'est pas le cas lorsque sa décision n'est pas justifiée par les « intérêts de la justice »⁴²³.

C'est pourquoi, même dans l'éventualité où la disposition permettrait au Procureur de refuser la poursuite de l'affaire devant la CPI lorsqu'une amnistie est adoptée par un mécanisme transitionnel, il s'agira d'une faculté exceptionnelle qui devra être justifiée par les circonstances particulières de l'affaire, et qui sera soumise à l'approbation de la Chambre préliminaire de la Cour.

110. Le nœud du problème de l'application de l'article 53 repose sur l'interprétation du libellé de la disposition et plus particulièrement sur le sens qui doit être accordé aux « intérêts de la justice ». En principe, un traité international doit être interprété de bonne foi, suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité en fonction de leur contexte et à la lumière de son objet et de son but⁴²⁴. Or, le sens ordinaire de la notion de « justice » peut être entendu dans son sens rétributif ou dans un sens beaucoup plus large, se référant à une « Justice transitionnelle »⁴²⁵ combinant diverses mécanismes politiques et judiciaires⁴²⁶.

Si la justice est entendue de manière restrictive, le Procureur, lors de l'exercice de cette compétence doit se contenter d'examiner des facteurs relevant du procès pénal, tel que la gravité du crime, les intérêts des victimes, ainsi que les circonstances particulières de l'accusé, à savoir son âge, son infirmité ou son implication dans la commission du crime⁴²⁷. En revanche, si la justice est analysée de manière extensive, le Procureur pourra également prendre en compte des considérations politiques, telles que la mise en péril d'un fragile accord de paix par l'ouverture d'une enquête ou l'engagement de poursuites, ou encore le risque de ne pas respecter la mission d'une Commission de vérité et sa méthode de responsabilisation par l'adoption d'amnistie conditionnelle⁴²⁸. Si c'est la seconde interprétation de la justice, en tant que concept large, qui

⁴²² Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 53, 3°, b) ; D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 487.

⁴²³ D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 487.

⁴²⁴ Convention de Vienne sur le droit des traités, signée à Vienne le 23 mai 1969, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331, approuvée par la loi du 10 juin 1992, *M.B.*, 27 mai 1993, art. 31.

⁴²⁵ « Justice transitionnelle » dans son sens holistique, qui n'est pas seulement limité à la justice restauratrice.

⁴²⁶ D. ĐUKIĆ, *op.cit.*, p. 697.

⁴²⁷ *Ibidem.*

⁴²⁸ *Ibidem.*

est préférée, alors l'article 53 pourra constituer un fondement légal permettant de concilier le Statut de Rome et la mise en place de Commissions de vérité, combinées avec l'adoption de mesures d'amnistie.

111. La doctrine juridique est très divisée sur la question de l'interprétation de ce concept⁴²⁹. Certains défendent que selon une interprétation systématique, la « justice » doit être analysée dans son sens rétributif car l'emploi « des intérêts de justice » dans les autres dispositions du Statut⁴³⁰ et dans le règlement de la procédure et des preuves⁴³¹ n'abordent pas la justice dans un sens large et se réfèrent uniquement à la justice pénale au sens stricte pour en exiger sa bonne administration⁴³². De plus, si l'expression de « justice » doit être analysée à la lumière de l'objet et du but du Statut, à savoir la lutte contre l'impunité des crimes internationaux, l'interprétation qui permettrait au Procureur de ne pas ouvrir une enquête en raison d'une amnistie adoptée par une Commission, irait à l'encontre de l'objet du Statut⁴³³. Enfin, si l'examen de recevabilité au regard de l'article 17 présuppose que l'affaire doit être poursuivie devant la CPI, malgré une enquête impartiale et indépendante dans l'intérêt de la justice et de la paix⁴³⁴, il est difficilement soutenable que le Procureur puisse par la suite estimer que l'accusation répressive ne soit pas souhaitable⁴³⁵.

112. La logique juridique ci-dessus, si elle est pertinente, elle ne tient pas compte d'autres facteurs, peut-être plus pertinents et défendant la position inverse. *Au niveau de la phase d'enquête*, le critère des « intérêts de la justice » est mis en contraste avec les autres considérations traditionnelles de la justice pénale que sont la gravité du crime et les intérêts de la victime⁴³⁶. Ce critère dépasse alors les considérations pénales et le Procureur peut décider de rejeter l'ouverture d'une enquête même si la gravité du crime et les intérêts des victimes le justifient, en raison de facteurs politiques⁴³⁷. *Au niveau de l'engagement des poursuites*, bien que la structure de l'article 53 paragraphe 2, point c) semble davantage présenter les

⁴²⁹ *Ibidem*, pp. 697 - 700.

⁴³⁰ Statut de Rome de la Cour pénale internationale précité, art. 55, 2°, c), art. 61, 2°, alinéa 2, art. 65, 4°, art. 67, 1°, d).

⁴³¹ Règlement de la procédure et des preuves, ICC-ASP/1/3, adopté le 26 mai 2004, règle 68, règle 100, règle 134quater.

⁴³² D. ĐUKIĆ, *op.cit.*, p. 699.

⁴³³ *Ibidem*, p. 698.

⁴³⁴ Cela signifie que la décision de l'État « de ne pas poursuivre » n'était pas légitime car elle procédait d'un manque de volonté ou d'une incapacité de poursuivre l'affaire, elle ne peut dès lors être défendue par le Procureur.

⁴³⁵ A. SEIBERT-FOHR, *op.cit.*, p. 579.

⁴³⁶ D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 488.

⁴³⁷ *Ibidem*.

considérations pénales susmentionnées comme des exemples des « intérêts de la justice », le fait que l'article prenne en compte des préoccupations très variées, y compris des considérations humanitaires telles que l'âge de l'accusé et son infirmité, laisse penser que la justice est un concept vaste pouvant englober de nombreux facteurs et s'adaptant à chaque contexte dans sa particularité spécifique⁴³⁸.

C'est clairement ce qui ressort du document de politique générale susmentionné qui affirme que le concept des « intérêts de la justice » dépasse les seuls intérêts d'une justice strictement répressive⁴³⁹. Il est certain que les « intérêts de justice » se distingue des intérêts de paix et de sécurité internationale et que la disposition « ne doit pas être assimilée à un moyen de gérer les conflits dans le cadre desquels le Procureur assumerait le rôle de médiateur dans des négociations politiques, ce qui irait à l'encontre des fonctions judiciaires clairement définies du Bureau et de la Cour dans son ensemble »⁴⁴⁰. Néanmoins, le Procureur, lors de sa prise de décision doit prendre en considération l'impératif de complémentarité de la CPI avec les autres approches transitionnelles telles que la recherche de la vérité, les programmes de réparation, la réforme institutionnelle et les mécanismes de justice traditionnelle dans la poursuite d'une justice plus large⁴⁴¹. Ceci laisse sous-entendre que lors de sa prise de décision sur l'opportunité d'ouvrir une enquête ou d'engager des poursuites, le Procureur peut prendre en compte l'adoption d'une amnistie par une Commission de vérité, au nom de la complémentarité de ces deux formes de justice.

113. Au bout du compte, la *règle* veut que la CPI poursuive de manière générale l'ensemble des crimes internationaux, mais *l'exception* permet de faire obstacle à la mission de la Cour pour garantir la complémentarité entre la justice pénale internationale et les mécanismes de justice alternative assurant la transition d'un État vers la paix. Une amnistie conditionnelle (qui dépend du repentir de l'auteur du crime) pourrait dès lors être respectée par la Cour lorsqu'elle découle d'un processus pacifique de réconciliation nationale et qu'elle est strictement nécessaire à la restauration de la paix. Notons finalement que le droit international, coutumier ou conventionnel, ne prohibe pas un système pénal qui ne condamnerait que les plus hauts responsables de l'ancien régime ayant commis des atrocités, et soumettrait les petits

⁴³⁸ *Ibidem*.

⁴³⁹ CPI (le Bureau du Procureur), « Policy Paper on the Interests of Justice », *op.cit.*, p.8.

⁴⁴⁰ CPI (le Bureau du Procureur), « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », p. 17, §69, disponible sur <https://www.legal-tools.org/doc/8488bc/>, novembre 2013.

⁴⁴¹ CPI (le Bureau du Procureur), « Policy Paper on the Interests of Justice », *op.cit.*, p.7 et 8.

particuliers ayant également commis des violations aux droits de l'Homme, au jugement de mécanismes politiques alternatifs, tels que les Commissions de vérité⁴⁴².

Comme l'affirme Darryl Robinson, ce système transitoire hybride distinguant les plus hauts responsables de petits délinquants manipulés par le régime est fortement souhaitable pour les sociétés sortant d'un conflit interne, que ce soit d'un point de vue pratique ou moral⁴⁴³. De ce fait, la poursuite de milliers d'auteurs peut être logistiquement et financièrement impossible, de même que les procédures pénales et l'incarcération pour une grande partie de la population n'est pas concevable pour reconstruire une Nation. Par ailleurs, il existe une différence fondamentale entre la culpabilité du dirigeant et celle du responsable d'un niveau inférieur dont la condamnation peut bénéficier d'une certaine flexibilité et d'alternatives impliquant le repentir et le pardon⁴⁴⁴.

⁴⁴² D. ROBINSON, *op.cit.*, p. 493 et 494.

⁴⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴⁴ *Ibidem*.

CONCLUSION

114. Comment pacifier sans oublier ? Comment réparer sans nécessairement condamner ? Comment respecter Lois et Traités en laissant la place à des mécanismes complémentaires ?

115. Imposer la Justice pour restaurer la Paix ne pose des difficultés que lorsque ces deux notions sont entendues dans leur sens restrictif.

116. La paix, définie négativement comme l'absence de conflit physique et de commission de violences massives, repose sur l'oubli et l'amnistie pour garantir la sérénité immédiate. Dans cette acception du terme, la notion de paix exige effectivement de ne pas imposer le poids de la poursuite des criminels de l'ancien régime à une nouvelle démocratie fragile et de ne pas organiser des procès-spectacles qui ne font que creuser davantage la haine entre les vieux opposants. Toutefois, la Paix peut aussi être comprise positivement comme l'instauration d'un État de droit en rupture avec l'ancienne anarchie, incluant des institutions stables ayant la confiance des citoyens, et promulguant les droits fondamentaux de tout un chacun, ainsi que le rétablissement d'une Nation unie, sans aucune division et soudée par des relations harmonieuses. Dans cette conception de la Paix, la Justice joue alors un rôle nécessaire et impératif.

117. De la même manière, si la justice est définie dans son sens purement répressif, sans aucune considération pour la réintégration des criminels ou la guérison des victimes, celle-ci n'est pas suffisante pour assurer une véritable réconciliation nationale et une Paix positive et durable. Il est également illusoire de penser qu'une justice restauratrice, imposant une forme d'impunité conditionnelle par une responsabilisation non-répressive et une rhétorique de la valeur du pardon, permettra d'atteindre une telle harmonie pérenne. Il faut que la Justice soit définie comme une action globale cherchant un juste équilibre entre les différentes contraintes juridiques et politiques tels qu'ils s'imposent lors d'un régime transitoire. Il nous paraît nécessaire de dépasser les conceptions traditionnelles de justice pénale ou restauratrice pour mettre en place une véritable Justice transitionnelle, entendue de manière générale et combinant les quatre piliers Joinet. Ce n'est que dans un tel contexte, que la Justice et la Paix se concilient, se répondent et se renforcent.

118. Nous l'avons vu, le droit international conventionnel impose aux États de poursuivre certains crimes internationaux et le développement du droit pénal international et de la lutte contre l'impunité ont tendance à vouloir imposer cette obligation comme absolue et coutumière. Cependant, la pratique des États et leur refus de consacrer une interdiction générale des mesures d'amnistie, empêchent de considérer qu'il existe effectivement une interdiction coutumière d'adopter de telles mesures. L'ambiguïté du droit international ouvre donc la porte à une légitimation de l'amnistie conditionnelle, où l'immunité est palliée par des mécanismes alternatifs de justice restauratrice.

Nous avons vu également que l'obligation internationale conventionnelle de poursuivre des crimes internationaux n'exigeait pas des gouvernements nationaux de poursuivre l'ensemble des personnes impliquées dans la commission de tels crimes. Dans la mesure où l'objectif de ces obligations était la dissuasion, la seule condamnation des plus hauts responsables pouvait être suffisante pour atteindre cet objectif. Ceci permet de mettre en place, à côté des poursuites répressives réservées aux hauts responsables, des programmes de réconciliation pour les crimes internationaux commis par les délinquants de moindre importance.

119. La CPI elle-même, emblème de la justice pénale internationale, peut s'adapter à cette approche complémentaire entre justice pénale et justice restauratrice en s'appuyant sur les articles du Statut de Rome analysés précédemment.

120. En se construisant au fil des ans depuis l'Antiquité, au gré des conflits internationaux et de leur règlement, le droit international, avec entre autres pour objectifs de pacifier les peuples, doit continuer à faire preuve d'intelligence et d'ouverture pour s'adapter aux mécanismes qui favorisent la Paix. La reconnaissance de l'exception de compétence de la Cour vient finalement confirmer que la Justice transitionnelle peut apporter une réponse pertinente dans le processus de transition d'un État sortant d'un conflit interne.

ANNEXE : Tableau comparatif de trois modèles de transition distincts

MODÈLE DE TRANSITION	ARGENTINE	CHILI	AFRIQUE DU SUD
ORGANE	Commission nationale sur la disparition de Personnes - <u>CONADEP</u> (Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas). <i>Jucios por la verdad</i> (procès pour la vérité) devant la Chambre fédérale de <i>La Plata</i> .	Commission nationale de vérité et de réconciliation – Commission Rettig (Comisión Nacional para la Verdad y Reconciliación).	Commission de vérité et de réconciliation (Truth and reconciliation Commission).
STATUT DE CRÉATION	<u>CONADEP</u> : Décret n°187/83 du 15 décembre 1983 par le Président Raúl Alfonsín. <i>Jucios por la verdad</i> : Accord à l'amiable entre l'Argentine et la Commission interaméricaine des droits de l'Homme le 15 novembre 1999, suite aux affaires <i>Mignone</i> et <i>Lapacó</i> en 1995 devant la <i>Cámara en lo Criminal y Correccional Federal</i> de Buenos Aires (juridiction où eurent lieu les procès des juntas militaires en 1985).	Décret n°355 du 25 avril 1990 par le Président Patricio Aylwin.	Loi de promotion de l'unité nationale et de la réconciliation n° 34 du 19 juillet 1995 du <i>Parlement</i> Sud-Africain.
PÉRIODE COUVERTE	La Proceso de Reorganización Nacional : 1976 – 1983	11 décembre 1973 – 11 mars 1990	1 ^{er} mars 1960 – 10 mai 1994
MANDAT	Les disparitions forcées et violations graves des droits de l'Homme commises dans le cadre du Proceso de Reorganización Nacional des généraux.	Les violations des droits de l'Homme ayant entraîné la mort ou la disparition pendant les années de régime militaire. Il est significatif que la torture et les autres abus qui n'ont pas entraîné la mort n'entraient pas dans le cadre du mandat de la Commission.	Les violations graves des droits de l'Homme tels que les assassinats, les actes de torture et autres atrocités à finalité politique perpétrés sous le régime de l'apartheid et dans le cadre des conflits politiques qu'il a engendrés.

VÉRITÉ	<u>CONADEP</u> : Commission consultative d'enquête composée de « notables », compétente pour recevoir les dénonciations et les preuves sur le destin des disparus et de leurs enfants, afin de les transmettre au juge compétent. Les audiences n'étaient pas publiques et le nom des responsables n'était pas dévoilé pour éviter une justice populaire. <i>Jos por la verdad</i> : L'action judiciaire était limitée à l'enquête ainsi qu'à la documentation et il n'y avait aucune possibilité de poursuivre pénalement.	La Commission avait pour mission de rassembler les preuves qui peuvent permettre d'identifier les victimes par leur nom et de déterminer leur sort ou le lieu où elles se trouvent.	<i>Comité sur les violations des droits de l'Homme</i>, dont la fonction était de conduire des enquêtes sur les violations importantes des droits de l'Homme et de présenter un rapport aussi complet que possible détaillant leurs violations au cours de cette période.
IMMUNITÉ DES RESPONSABLES DE CRIMES INTERNATIONAUX	<u>Amnistie générale</u> : par les Lois de « point final » n°23.492 et de « l'Obéissance due » n°23.521, adoptées sous Raúl Alfonsín et les décrets d'indulgence n°1.002/1989 et n° 1.003/1989, adoptés sous Carlo Menem.	<u>Amnistie générale</u> : Décret-loi n°2.191 du 19 avril 1978, approuvé par la junte militaire présidée par Pinochet.	<u>Amnistie individuelle et conditionnelle</u> : amnistie accordée <i>a posteriori</i> par le <i>Comité amnistie</i>, aux responsables ayant révélé publiquement en détail les faits pertinents relatifs à leurs crimes et ayant prouvé la nature strictement <i>politique</i> de leurs motivations.
RESPONSABILISATION RÉPRESSIVE	Seule, une justice pénale rétroactive, restrictive et symbolique par les procès de juntas militaires et des guerillos devant la <i>Cámara en lo Criminal y Correccional Federal</i>, fut orchestrée sous le pouvoir de Raúl Alfonsín en 1985 (9 des plus hauts responsables des 3 premières juntas ont été cités à comparaître). La CONADEP et la Chambre fédérale de <i>La Plata</i> pour les procès de la vérité, n'avaient aucune compétence répressive.	La Commission n'a aucune fonction juridictionnelle et ne peut s'immiscer dans des affaires dont les tribunaux sont déjà saisis. Si elle reçoit des preuves concernant des actions criminelles, elle les soumettra immédiatement à la juridiction compétente.	Réservés aux personnes dont l'amnistie conditionnelle ne fut pas réclamée ou fut refusée.

RÉPARATIONS

Indemnisation partielle pour les victimes sous forme de pension.

Certaines victimes (les Mères de la place de mai) ont considéré les politiques d'indemnisation comme du chantage : l'achat de leur silence et de leur abandon de la vérité.

Création de la "Société nationale pour la réparation et la réconciliation" (promulguée par la loi n° 19.123, le 31 janvier 1992), conformément aux recommandations de la Commission Rettig.

Un soutien financier continu a été apporté aux familles des victimes nommées dans le rapport pour un montant total d'environ 16 millions de dollars US chaque année.

La loi n° 20.405 en novembre 2009 adoptée par le Congrès chilien a créé l'Institut des droits de l'Homme.

Comité sur la réparation et la réhabilitation dont la fonction était de rassembler l'information et de faire des recommandations au président sur les réparations à faire aux victimes.

BILAN

CONADEP : Rapport Núnca Mas (Plus jamais) : 50 000 pages de documentation dévoilant 8690 cas de disparitions, l'existence de 340 centres de détention clandestins, et la culpabilité d'environ 1500 militaires impliqués dans la répression. Ce Rapport comprend des milliers de témoignages solides et des preuves essentielles.

Jos por la verdad : Nouvelle avancée dans la révélation du passé. L'ensemble des témoignages recueillis lors de ces procès ont constitué des preuves essentielles pour l'ouverture des procès sous Kirchner.

Le rapport Rettig a documenté 3 428 cas de disparition, d'assassinat, de torture et d'enlèvement.

La plupart des disparitions forcées commises par le gouvernement ont eu lieu entre 1974 et août 1977, dans le cadre d'une stratégie planifiée et coordonnée du gouvernement.

La Direction nationale du renseignement (DINA) a été responsable d'une importante répression politique pendant cette période.

20 000 témoignages ont été écoutés par la CVR (dont 1800 victimes se sont exprimées publiquement), 14 000 plaintes pour violations graves des droits de l'Homme ont été traitées, 7000 demandes d'amnistie conditionnelle (dont 10% ayant été validées).

CONCLUSION

CONADEP : la vérité dévoilée par cette Commission fut un véritable facteur pour la réconciliation nationale et la construction d'une mémoire sociale. Cependant cette vérité historique était partielle dans la mesure où elle divisait la responsabilité entre deux types de terrorisme (l'État et les guérilleros). De plus, le succès de la CONADEP et du jugement aux juntes n'ont pas pu compenser le profond ressentiment éprouvé par la nation suite aux lois d'impunité.

Jos por la verdad : La vérité n'est dévoilée que partiellement dès lors qu'elle n'est pas conditionnée par la récompense d'une amnistie et que les militaires utilisent des techniques juridiques pour éviter de collaborer. Celle-ci reste insuffisante pour la société qui réclame justice, voir intensifie les tensions au sein de la communauté. Ces procès ont été interprétés par la nation comme une étape primaire avant la future répression pénale.

Inconstitutionnalité des lois d'amnistie et réouverture des procès pour les responsables de commission de violations des droits de l'Homme, sous le pouvoir de Kirchner, au début du 21^{ème} siècle.

Le rapport a été pleinement approuvé par le président Aylwin. Lors de la divulgation de celui-ci à la Nation, il a présenté ses excuses aux victimes et à leurs familles au nom de l'État. Augusto Pinochet et les chefs des forces armées ont rejeté les conclusions du rapport.

Finalement, le processus initié par la Commission de vérité a donné suffisamment d'élan pour commencer à mettre en œuvre les réformes de l'État

Le 12 août 2003, le président chilien Ricardo Lagos a nommé une deuxième Commission de vérité : la Commission nationale sur l'emprisonnement politique et la torture, également connue sous le nom de "Commission Valech", afin de documenter d'autres abus, notamment la torture, commis sous la dictature militaire.

La Commission Valech a publié son rapport en novembre 2004.

CVR est une grande réussite à l'échelle internationale, ayant permis la pacification nationale, mais qui pourtant, soulève de nombreuses critiques à l'échelle locale :

1. Les services de sécurité et le gouvernement d'apartheid représentaient seulement 18% des candidats à l'amnistie, contre 60% étaient membres de l'ANC⁴⁴⁵.
2. Les faibles indemnités forfaitaires individuelles, accordées tardivement, ont nourri la frustration de la population.
3. Les effets bénéfiques de la prise de parole restent incertains et la mise en avant de la souffrance plutôt que de l'héroïsme a enfermé les ex-combattants des mouvements de libération nationale dans leur statut de victime, qui se sentent trahis et abandonnés.

⁴⁴⁵ *African National Congress*, au pouvoir lors de la mise en place de la CVR.

BIBLIOGRAPHIE

Source légale

1. Sources internationales

a) Convention et Statut :

Traité de Versailles, signé à Versailles, le 28 juin 1919.

Convention de la Haye (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, signée à La Haye le 18 octobre 1907.

Charte des Nations Unies, signée à San Francisco le 26 juin 1945, approuvée par la loi du 14 décembre 1945, *M.B.*, 1 janvier 1946.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, signée à Paris le 9 décembre 1948, approuvée par la loi du 26 juin 1951, *M.B.*, 11 janvier 1952.

Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagnes, signée à Genève le 12 août 1949, approuvée par la loi du 3 septembre 1952, *M.B.*, 26 septembre 1952.

Convention (II) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, signée à Genève le 12 août 1949, approuvée par la loi du 3 septembre 1952, *M.B.*, 26 septembre 1952.

Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, signée à Genève le 12 août 1949, signée par la loi du 3 septembre 1952, *M.B.*, 26 septembre 1952.

Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, signée à Genève le 12 août 1949, signée par la loi du 3 septembre 1952, *M.B.*, 26 septembre 1952.

Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes de conflits armés internationaux, signé à Genève le 8 juin 1977, approuvé par la loi du 16 avril 1986, *M.B.*, 11 novembre 1986.

Protocole additionnel (II), aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, signé à Genève le 8 juin 1977, approuvé par la loi du 16 avril 1986, *M.B.*, 11 novembre 1986.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, signé à New York le 19 décembre 1966, approuvé par la loi du 15 mai 1981, *M.B.*, 6 juillet 1983.

Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, signée à New York le 26 novembre 1968.

Convention de Vienne sur le droit des traités, signée à Vienne le 23 mai 1969, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331, approuvée par la loi du 10 juin 1992, *M.B.*, 27 mai 1993.

Convention américaine relative aux Droits de l'Homme, signée à San José le 22 novembre 1969 lors de la Conférence spécialisée interaméricaine sur les Droits de l'Homme.

Statut actualisé du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, adopté à New York le 25 mai 1993 par la Résolution 827 du Conseil de Sécurité des Nations Unies.

Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, adopté à New-York le 8 novembre 1994 par la Résolution 955 du Conseil de Sécurité des Nations Unies.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale, signé à Rome le 17 juillet 1998, approuvé par la loi du 25 mai 2000, *M.B.*, 1^{er} décembre 2000.

Accord entre l'Organisation des Nations Unies et le Gouvernement sierra-léonais sur la création d'un Tribunal spécial pour la Sierra Leone, signé le 16 janvier 2002.

Règlement de la procédure et des preuves, ICC-ASP/1/3, adopté le 26 mai 2004.

Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, signée à New York le 20 décembre 2006, approuvée par la loi du 6 avril 2010, *M.B.*, 30 juin 2011.

Accord entre le Gouvernement de la République du Sénégal et l'Union Africaine sur la création de chambres africaines extraordinaires au sein des juridictions sénégalaises, signé à Dakar, le 22 août 2012.

b) L'Organisation des Nations Unies :

Résolution du Conseil de sécurité :

Résolution 827 du Conseil de sécurité, S/RES/827 (1993), 25 mai 1993.

Résolution 955 du Conseil de sécurité, S/RES/955 (1994), 8 novembre 1994.

Résolution 1244 du Conseil de sécurité, S/RES/1244 (1999), 10 juin 1999.

Résolution 1272 du Conseil de sécurité, S/RES/1272 (1999), 25 octobre 1999.

Résolution 1315 du Conseil de sécurité, S/RES/1315 (2000), 14 août 2000.

Résolution 1757 du Conseil de sécurité, S/RES/1757 (2007), 30 mai 2007.

Résolution de l'Assemblée générale :

Résolution de l'Assemblée générale 47/133, *Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, A/RES/47/133, adoptée le 18 décembre 1992.

Résolution de l'Assemblée générale 60/147, *Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'Homme et de violations graves du droit international humanitaire*, A/RES/60/147, adoptée le 21 mars 2006.

Résolution de l'Assemblée générale 65/196, *Désignation du 24 mars comme Journée internationale pour le droit à la vérité en ce qui concerne les violations flagrantes des droits de l'Homme et pour la dignité des victimes*, A/RES/65/196, adoptée le 3 mars 2011.

Résolution de l'Assemblée Générale 68/165, *Droit à la vérité*, A/RES/68/165, adoptée le 18 décembre 2013.

Autres Organes :

Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations unies 1981/15, E/CN.4/SUB.2/RES/1981/15.

Résolution du Conseil Économique et Social 1989/65, *Principes relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions*, adoptée le 24 mai 1989.

Commission des Droits de l'Homme 1990/13, *Question des droits de l'Homme de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement – question des disparitions forcées ou involontaire*, E/CN.4/1990/13, adopté le 24 janvier 1990.

Observation générale n°20 du Comité des droits de l'Homme, *Article 7 (Interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants)*, HRI/GEN/1/Rev.9 (vol.I), du 10 mars 1992.

Procès-verbal du Conseil de sécurité n°3453, *La situation concernant le Rwanda*, S/PV.3453, adopté le 8 novembre 1994.

Résolution de la sous-commission de prévention des discriminations et de protection des minorités des Nations Unies 1997/20, *Question de l'impunité des auteurs des violations des droits de l'Homme (civils et politiques) – Rapport final révisé établi par M.L. Joinet, en application de la décision 1996/119 de la Sous-Commission*, E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, du 2 octobre 1997.

Rapport du Secrétaire général des Nations Unies 2004/616, *Rétablissement de l'état de droit et administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit*, S/2004/616, du 3 août 2004.

Commission des Droits de l'Homme 102/add.1, *Rapport de Mme D. ORENTLICHER, experte indépendante chargée de mettre à jour l'Ensemble des principes pour la lutte contre l'impunité – Ensemble de principes actualisé pour la protection et la promotion des droits de l'Homme par la lutte contre l'impunité*, E/CN.4/2005/102/add. 1, adopté le 8 février 2005.

Publication du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme, *Les instruments de l'État de droit dans les sociétés sortant d'un conflit : les Commissions de vérité*, HR/PUB/06/1, adoptée le 25 octobre 2006.

c) Commission interaméricaine des droits de l'Homme

Commission interam. DH 28/92, *Consuelo et al. v. Argentine*, 2 octobre 1992, Doc. OEA/SER.L/V/II.83, §50, <https://www.refworld.org/cases,IACHR,3ae6b6d434.html>, (10 juillet 2020).

Commission interam. DH. 29/92, *Mendoza et. al. v. Uruguay*, 2 octobre 1992, Doc. OEA/SER.L/V/II.83, § 51, <https://www.refworld.org/cases,IACHR,3ae6b6d8c.html>, (10 juillet 2020).

Commission interam. DH 36/96, *Garay Hermosilla et al. v. Chili*, 15 octobre 1996, Doc. OEA.Ser.L/V/II/95, rev. 7, <https://www.refworld.org/cases,IACHR,3ae6b71a4.html>, (10 juillet 2020).

2. Sources étrangères

Ley n° 46/1977 de Amnistía, signée le 14 octobre 1977, *Boletín Oficial del Estado*, 17 octobre 1977, no. 248, p. 22765 et 22766.

Decreto Ley n°2.191 concede amnistia a las personas que indica por los delitos que señala, signée le 18 avril 1977, *BCN*, 19 avril 1978.

Ley de Facto n°22.924, 23 mars 1983, annulée par la Ley de Pacificacion Nacional n°23.040, signée le 22 décembre 1983.

Decreto Presidencial n°187/83 Comisión Nacional sobre la desaparición de Personas, signée le 15 décembre 1983, *B.O.*, 19 décembre 1983, p.137.

Ley n°23.492 de Punto Final, signée le 24 décembre 1986, *B.O.*, 29 décembre 1986.

Ley n°23.521 de Obediencia debida, signée le 4 juin 1987, *B.O.*, 9 juin 1987.

Decreto National n° 1.002/1989 Indulto, signé le 6 octobre 1989, *B.O.*, 10 octobre 1989.

Decreto National n°1.003/1989 Indultos, signé le 6 octobre 1989, *B.O.*, 10 octobre 1989.

Supremo Decree n°355, crea comision de verdad y reconciliacion, signé à Santiago le 25 avril 1990, *BCN*, 9 mai 1990.

Promotion of National Unity and Reconciliation Act n°34, signé le 19 juillet 1995, *Government Gazette*, 26 juillet 1995, vol. 361, no. 16579, p. 49.

Loi organique n° 15/003 portant Création, Organisation et Fonctionnement de la Cour Pénale Spéciale du 03 juin 2015.

Jurisprudence

1. Jurisprudence Internationale :

T.P.I.Y, *Tadić*, IT-94-1-AR71, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, <https://www.icty.org/fr/case/tadic> (30 juillet 2020).

T.P.Y.I., *Furundžija*, IT-95-17/1-T, jugement du 10 décembre 1998, <https://www.icty.org/fr/case/furundzija>, (25 juillet 2020).

2. Jurisprudence Américaine :

Cour interam. D.H., arrêt Velásquez-Rodríguez c. Honduras du 29 Juillet 1988, Série C, No. 4, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_04_esp.pdf (14 juin 2020).

Cour interam. DH, arrêt Castillo Páez c. Pérou du 3 novembre 1997, Série C, No. 34, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_34_ing.pdf, (17 juin 2020).

Cour interam. D.H., arrêt Bámaca Velásquez c. Guatemala du 25 novembre 2000, Série C, No. 70, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_70_ing.pdf (14 juin 2020).

Cour interam. D.H., arrêt Barrios Altos c. Pérou du 14 mars 2001, Série C, No. 75, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_75_fre.pdf, (23 mai 2020).

3. Jurisprudence Européenne :

Cour eur. D.H., arrêt Chypre c. Turquie du 10 mai 2001, <https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#%7B%22itemid%22:%5B%22001-59454%22%5D%7D>, (18 juin 2020).

Doctrine

1. Contribution dans un ouvrage collectif

BAZIN A., « De la lutte contre l'impunité à la reconnaissance d'un droit à la vérité : défis et ambiguïtés de la justice transitionnelle », in *De l'impunité : tensions, controverse et usage* (sous la dir. de M. HASTING et B. VILLALBA), Villeneuve-d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 2017, pp. 191-206.

CARTUYVELS Y., « S. PARMENTIER, K. VANSPAUNEN, E. WEITEKAMP "Face à l'héritage des crimes de masse, la justice restauratrice : un changement de perspectives" », in *Fondements et objectifs des incriminations et des peines en droit européen et international* (sous la dir. de D. BERNARD, Y. CARTUYVELS, CH. GUILLAIN, D. SCALIA et M. VAN DE KERCHOVE), Bruxelles, Anthémis, 2013, pp. 577-596.

CROCKER D., « Truth Commissions, Transitional Justice, and Civil Society », in *Truth v. Justice : The Moral Efficacy of Truth Commissions : South Africa and Beyond* (sous la dir. de R. I., ROTBERG et D. THOMPSON), Princeton, Princeton University Press, 2000, pp. 99-121.

GARIBIAN S., « Vérité vs. Impunité : la justice (post-)transitionnelle en Argentine et le human rights turn », in *Quelle justice pour les peuples en transition ? Pacifier, démocratiser, réconcilier* (sous la dir. de K. ANDRIEU et G. LAVEAU), Paris, Presses Universitaires de la Sorbonne, 2014, pp. 287-305.

2. Monographie

ANDRIEU K., *La justice transitionnelle, de l'Afrique du Sud au Rwanda*, Barcelone, folio essais, 2012.

CESONI M.-L., *Cours de Droit pénal international : Synthèse des cours de ML Cesoni*, syllabus, Université catholique de Louvain, 2019.

FOUCHARD I., *Crimes internationaux : entre internationalisation du droit pénal et pénalisation du droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014.

HENCKAERTS J.-M. et DOSWALD-BECK L., *Droit international Humanitaire coutumier : Volume I : Règles*, Bruxelles, Bruylant, 2006.

JOINET L., *La lutte contre l'impunité : 10 questions pour comprendre et agir*, Paris, La découverte, 2002.

LEFRANC S., *Politiques du pardon*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002.

LE MAIRE A., *La justice transitionnelle au cœur de l'étude comparative de l'après génocide cambodgien, apartheid sud-africain et dictature chilienne*, Mémoire, Université catholique de Louvain, 2016.

MBOKANI J. B., *L'amnistie et la répression des crimes de droit international au regard de l'avènement de la Cour pénale internationale : le Statut de Rome à l'épreuve des impératifs de la justice transitionnelle*, Thèse (dissertation), Faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, 2015.

NAFTALI P., *La construction du « droit à la vérité » en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2017.

TAHIR N., *Argentine : mémoire de la dictature*, Rennes, Presses universitaires de Rennes, 2015.

TURGIS, N., *La justice transitionnelle en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2014.

VANDERMERSH D., *Droit pénal international : Partie II : La répression des crimes de droit international, les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*, syllabus, Université catholique de Louvain, 2019.

VILLA-VICENCIO C. et DOXTADER E., *Pieces of the Puzzle : keywords on reconciliation and transitional justice*, Cape Town, Institute for Justice and Reconciliation, 2004.

WENDLING C., *Justice et réconciliation dans l'Argentine post-dictatoriale 1983 – 2007*, Mémoire de recherche, Institut d'Etudes Politiques de Toulouse, 2007.

3. Périodique

ANDRIEU K., « Afrique du Sud : La réconciliation au prix de la justice ? », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2010, pp. 99-107.

ANDRIOTTI ROMAIN E., « Decir la verdad, hacer justicia : Los Juicios por la Verdad en Argentina », *European Review of Latin American and Caribbean Studies*, no. 94, 2013, pp. 5-23.

ARTHUR P., « How “Transitions” Reshaped Human Rights : a conceptual history of transitional justice », *Human Rights Quarterly*, vol. 31, no.2, 2009, pp. 321-367.

BABY S., « Vérité, justice, réparation : de l'usage en Espagne de principes internationaux », *ISSN*, vol. 111, no. 3, 2013, pp. 25-33.

BASSIOUNI M. C., « Searching for peace and achieving justice : the need for accountability », *Law & Contemporary Problems*, vol. 59, 1996, pp. 9-28.

BLAISE N., « Les interactions entre la Cour pénale internationale et le Conseil de sécurité : justice versus politique ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 82, no.3, 2011, pp.420-444.

BUCAILLE L., « Vérité et réconciliation en Afrique du Sud. Une mutation politique et sociale », *Politique étrangère*, vol. Été, no. 2, 2007, pp. 313-325.

BUCAILLE L., « La commission vérité et réconciliation, vers une nouvelle Afrique du Sud ? », *Revue internationale et stratégique*, vol. 88, no. 4, 2012, pp. 91-98.

COMPAGNON O. et GAUDICHAUD F., « Chili : un passé trop vite passé », *Hermès, La Revue*, vol. 52, no. 3, 2008, pp. 83-89.

CUILLERAI M., « L'irréconcilié : l'histoire critique aux marges de l'amnistie », *L'Homme & la Société*, vol. 159, no. 1, 2006, pp. 25-50.

D'ARGENT P., « Réconciliation, impunité, amnistie : quel droit pour quel mot ? Après les dictatures faire la justice et la paix civile », *La Revue nouvelle*, no. 11, 2003, pp. 30-36.

DERMOT G., « The Right to Truth in the Fight Against Impunity », *Berkeley Journal of international law*, vol. 29, no. 1, 2011, pp. 175-199.

DUGARD J., « Dealing With Crimes of a Past Regime. Is Amnesty Still an Option? », *Leiden Journal of International Law*, vol. 12, no. 4, 1999, pp.1001-1015.

ĐUKIĆ D., « Transitional justice and the International Criminal Court – in the interest of Justice ? », *International Review of the Red Cross*, vol. 89, no. 867, 2007, pp.691-718.

DU TOIT A., « La Commission vérité et réconciliation sud-africaine. Histoire locale et responsabilité face au monde », *Politique africaine*, vol. 92, no. 4, 2003, pp. 97-116.

EISNAUGLE et CARRIE J. NIEBUR. « An International Truth Commission: Utilizing Restorative Justice as an Alternative to Retribution », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 36, no. 1, 2003, pp. 209-242.

ESSOMBA S., « Quelle complémentarité entre la justice transitionnelle et la justice pénale internationale ? », *Revue internationale de droit pénal*, vol. 84, no. 1, 2013, pp. 181-204.

FEDERICO A-G., « Impunité et droit international. Quelques réflexions historico-juridiques sur la lutte contre l'impunité », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 54-60.

FLORY P., « La place de la justice internationale pénale au sein de la justice transitionnelle », *Société française pour le droit international*, 2017, pp. 1-12.

GUTTIREZ RAMIREZ L.-M., « Les réparations “transformatrices” : une nouvelle approche des réparations dans la justice transitionnelle », *Rev. trim. dr. h.*, vol. 2014, no. 98, 2014, pp. 419-436.

HAYNER P.B., « Truth commissions : schematic overview », *International Review of the Red Cross*, vol.88, no. 862, 2006, pp. 295-310.

HANIF V., « La paix avec la justice : l'amnistie en Afrique du Sud », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 102-109.

HAZAN P., « Les dilemmes de la justice transitionnelle », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 41-47.

JOINET L., « L'amnistie : le droit à la mémoire entre pardon et oubli », *Communications*, vol. 49, 1989, pp. 213 -224.

LECOMTE J., « La justice restauratrice », *Revue du MAUSS*, vol. 40, no. 2, 2012, pp. 223-235.

LEFRANC S., « L'Argentine contre ses généraux : un charivari judiciaire ? », *Critique internationale*, vol. 26, no.1, 2005, pp. 23 – 34.

LEFRANC S., « La justice transitionnelle n'est pas un concept », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 61-69.

LEFRANC S., « Les commissions de vérité : une alternative au droit ? », *Droit et cultures*, vol. 56, no. 2, 2008, pp. 129-143.

LEFRANC S., « La professionnalisation d'un militantisme réformateur du droit : l'invention de la justice transitionnelle », *Droit et société*, vol. 73, no. 3, 2009, pp. 561-589.

LEFRANC S. et MOURALIS G., « De quel(s) droit(s) la justice internationale est-elle faite ? Deux moments de la constitution hésitante d'une justice de l'après-conflit », *La nouvelle revue des sciences sociales*, no. 3, 2014, pp. 209-245.

LIWERANT S., « Quand la justice pénale internationale s'empare de la réconciliation nationale », *Droit et cultures*, vol. 56, no. 2, 2008, pp.147-175.

MENDELOFF D., « Truth-Seeking, Truth-Telling, and Postconflict Peacebuilding: Curb the Enthusiasm? », *International Studies Review*, vol. 6, no. 3, 2004, pp. 355-380.

NAQVI Y., « The right to the truth in international law : fact or fiction ? », *International Review of the Red Cross*, vol. 88, no. 862, 2006, pp. 245-273.

OLSON L.M., « Réveiller le dragon qui dort ? Questions de justice transitionnelle : répression pénale ou amnistie », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 862, 2006, pp. 1-19.

ORENTLICHER D. F., « The duty to prosecute Human Rights violations of a prior regime », *The Yale Law Journal*, vol. 100, no. 8, 1991, pp. 2537-2615.

ROBINSON D., « Serving the interests of justice : Amnesties, Truth Commissions, and the International Criminal Law », *EJIL*, vol. 14, no. 3, 2003, pp. 481-505.

ROCHE D., « Truth Commission Amnesties and the International Criminal Court », *The british journal of criminology*, vol. 45, no. 4, 2005, pp. 565-581.

ROZENBERG D., « Le “pacte d'oubli” de la transition démocratique en Espagne. Retours sur un choix politique controversé », *Politix*, vol. 74, no. 2, 2006, pp. 173-188.

ROZENBERG D., « La mémoire du franquisme dans la construction de l'Espagne démocratique. Les voies incertaines d'une réconciliation nationale », *Témoigner. Entre histoire et mémoire*, 2014, pp. 56-66.

SAADA J., « La justice pénale internationale, entre idéaux et justification », *Revue Tiers Monde*, vol. 205, no. 1, 2011, pp. 47-64.

SCALIA D., « Expérience de la Justice internationale pénale : perception de domination par d'anciens dominants », *Revue Québécoise de droit international*, 2015, pp. 15-33.

SCHARF M. P., « The Amnesty Exception to the Jurisdiction of the International Criminal Court », *Cornell International Law Journal*, vol. 32, no. 3, 1999, pp. 507-527.

SEIBERT-FOHR A., « The Relevance of the Rome Statute of the International Criminal Court for Amnesties and Truth Commissions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 7, 2003, pp. 553-590.

SEIDMAN G., « La transition démocratique en Afrique du Sud : construction d'une nouvelle nation et genre de l'État », *Clio. Femmes, Genre, Histoire*, no. 12, 2000, pp.1-20.

SIEFFERT D., TUBIANA M. et SEMO M., « Les jalons d'un colloque. Amnésie... amnistie... impunité... justice transitionnelle », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 15-19.

SOTTAS E., « La Justice transitionnelle et sanction », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 2008, pp. 1-28.

STAHN C., « Complementarity, amnesties and Alternative Forms of Justice : Some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court », *Journal of International Criminal Justice*, vol. 3, no.3, 2005, pp. 695-720.

TAHIR N. et FRANCO M., « Associations de victimes, terrorisme d'État et politique dans l'Argentine de 1973 à 1987 », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. 105, no. 1, 2010, pp. 185-198.

TAPPATÁ DE VALDEZ P., « Argentine : la recherche de la vérité et de la justice comme construction d'une logique démocratique », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 71-79.

TEITEL R., « Transitional Justice Genealogy », *Harvard Human Rights Journal*, vol. 61, pp. 69-94.

TURGIS N., « La justice transitionnelle, un concept discuté », *Les Cahiers de la Justice*, vol. 3, no. 3, 2015, pp. 333-342.

VILLA-VICENCIO C., « Why Perpetrators Should Not Always Be Prosecuted : Where the International Criminal Court and Truth Commissions Meet », *Emory Law Journal*, vol. 49, no. 1, 2000, pp. 205-226.

4. Divers

AMNESTY INTERNATIONAL, « Vérité justice et réparation : créer une Commission de vérité efficace », disponible sur <https://www.amnesty.org/download/Documents/68000/pol300092007fr.pdf>, 11 juin 2007.

BENGHELLAB N., « Des mythes aux réalités de la justice transitionnelle : catharsis thérapeutique, (re)constructions nationales et légitimation politique », disponible sur <https://journals.openedition.org/champpenal/9235#quotation>, 12 février 2016.

BRODY R., « Justice : The first casualty of truth ? The global movement to end impunity for human rights abuses faces a daunting question », disponible sur <https://www.hrw.org/news/2001/04/12/justice-first-casualty-truth>, 12 avril 2001.

CICR, « Commentaires du Protocole additionnel (II) aux Convention de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux », disponible sur <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=4FC28D68758DBF02C12563BD002DF8A8>, 8 juin 1977.

CICR, « L'amnistie au regard du droit international humanitaire: objectifs et champ d'application », disponible sur <https://www.icrc.org/fr/document/lamnistie-au-regard-du-droit-international-humanitaire-objectifs-et-champ-dapplication>, octobre 2017.

CONFÉRENCE MONDIALE SUR LES DROITS DE L'HOMME, Déclaration et Programme d'action de Vienne, p. 41, §60, disponible sur https://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf, 25 juin 1993.

CPI (le Bureau du Procureur), « Policy Paper on the Interests of Justice », *ICC-OTP*, disponible sur <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/772C95C9-F54D-4321-BF09-73422BB23528/143640/ICCOTPIterestsOfJustice.pdf>, septembre 2007.

CPI (le Bureau du Procureur), « Document de politique générale relatif aux examens préliminaires », disponible sur <https://www.legal-tools.org/doc/8488bc/>, novembre 2013.

DELLA MORTE G., « L'amnistie en droit international », disponible sur https://www.iphr-ipdh.org/uploads/1/0/0/6/10064027/amnistie_en_droit_international_g_dellamorte.pdf, *s.d.*, consulté le 16 février 2020.

FREEMAN M. et MAROTINE D., « La justice transitionnelle : un aperçu du domaine », disponible sur <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Apercu-Domaine-2007-French.pdf>, 19 février 2007.

HAZAN P., « Les commissions de vérité: l'amnistie sans l'amnésie », disponible sur <https://pierrehazan.com/>, 30 septembre 2011.

HENRY M., « Peace or justice ? Transitional justice in Sierra Leone », disponible sur <http://www.cornellpolicyreview.com/transitional-justice-drc-sierra-leone/>, 18 avril 2018.

HUMAN RIGHTS WATCH, « The meaning of the “the interests of justice” in Article 53 of the Rome Statute », disponible sur <https://www.hrw.org/news/2005/06/01/meaning-interests-justice-article-53-rome-statute>, 1^{er} juin 2005.

HUMAN RIGHTS WATCH, « La justice bradée, pourquoi la lutte contre l'impunité est importante pour la paix », disponible sur <https://www.hrw.org/reports/ij0709frwebwcover.pdf>, juillet 2009.

INTERNATIONAL CENTER FOR TRANSITIONAL JUSTICE, « ACCOUNTABILITY IN ARGENTINA 20 Years Later, Transitional Justice Maintains Momentum », disponible sur <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Argentina-Accountability-Case-2005-English.pdf>, août 2005.

JEANGÈNE VILMER J.-B., « L'Afrique et la Cour pénale internationale (1/2) : une justice de “Blancs” ? », disponible sur https://www.lemonde.fr/afrique/article/2016/10/31/l-afrique-et-la-cour-penale-internationale-1-2-une-justice-de-blancs_5023431_3212.html, 31 octobre 2016.

NTAMAHUNGIRO J., COSSÉE DE MAULDE G. et ROTTIER F., « Quelle justice pour un peuple meurtri par des crimes contre l'humanité ? », disponible sur <https://www.centreavec.be/publication/quelle-justice-pour-un-peuple-meurtri-par-des-crimes-contre-lhumanite/#:~:text=Bref%2C%20une%20justice%20qui%20soigne,pouvait%20%C3%AAtre%20ce%20rem%C3%A8de%20id%C3%A9al,> 22 décembre 2017.

PILLAY N., « La Déclaration et programme d'action de vienne », disponible sur https://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf#page=12&zoom=160,-122,28, s.d., consulté le 23 juin 2020.

RENAND E., « Qu'est-ce qu'une nation ? », conférence en Sorbonne, disponible sur http://www.iheal.univ-paris3.fr/sites/www.iheal.univ-paris3.fr/files/Renan_-_Qu_est-ce_qu_une_Nation.pdf, 11 mars 1882.

ROUSSEAU C., « Vichy, entre silence, déni et arrangement », disponible sur https://www.lemonde.fr/televvisions-radio/article/2016/05/14/vichy-entre-silence-deni-et-arrangement_4919736_1655027.html, 13 mai 2016.

UNITED STATE INSTITUTE OF PEACE, « Truth Commission: Chile 90 », disponible sur <https://www.usip.org/publications/1990/05/truth-commission-chile-90>, 1^{er} mai 1990.

X., « Comment Georges Pompidou avait justifié la grâce », disponible sur https://www.lemonde.fr/archives/article/1989/05/26/comment-georges-pompidou-avait-justifie-la-grace_4147249_1819218.html, 26 mai 1989.

