

Question d'Europe
n°663
3 avril 2023

Juger Poutine

Arnaud DE NANTEUIL

L'émission d'un [mandat d'arrêt international](#) à l'encontre de Vladimir Poutine le 17 mars 2023 par la deuxième chambre préliminaire de la Cour pénale internationale (CPI) a fait grand bruit. Bien que l'institution soit loin de se placer à l'abri de toute critique (il lui a longtemps été reproché, en substance, d'être « forte avec les faibles et faible avec les forts »), c'est là un changement majeur dans la politique de la Cour puisqu'il s'agit du premier mandat jamais émis contre le dirigeant en exercice d'un membre permanent du Conseil de sécurité des Nations unies; membre qui, au surplus, par une ironie glaçante de l'histoire, avait joué un [rôle clef](#) dans la conduite du procès de Nuremberg. Il s'agit, à certains égards, d'un [pari](#) tant sont nombreux les obstacles qui séparent cette date historique d'une éventuelle condamnation de Vladimir Poutine. Mais ce mandat d'arrêt est aussi une manière de replacer la CPI au centre du jeu, alors même qu'elle semblait jusque-là très largement écartée des perspectives de jugement du principal responsable de la guerre d'agression contre l'Ukraine et de ses conséquences humanitaires désastreuses.

LES PREMIERS APPELS À LA CONSTITUTION D'UN TRIBUNAL SPÉCIAL

Dans les mois qui ont suivi l'agression du 24 février 2022, les voix majoritaires semblaient plutôt envisager le passage par la mise en place d'une juridiction spécifique, afin précisément de contourner les difficultés juridiques auxquelles se heurterait l'utilisation de la procédure devant la Cour pénale internationale. Dès le 28 février 2022, Philippe Sands appelait ainsi à la création d'un tel tribunal [dans un article du Financial Times](#) pour juger du crime d'agression dont

Poutine est responsable. Plusieurs [organisations non gouvernementales](#) ont repris une proposition analogue à leur compte, de même que certaines organisations internationales comme l'[OTAN](#) ou l'[OSCE](#). Par une [résolution du 19 janvier 2023](#), les députés européens demandaient, à leur tour, la création d'un « tribunal spécial » sans toutefois préciser le fondement juridique éventuel ni les modalités de fonctionnement d'une telle juridiction. Or, c'est sur ce point que les incertitudes sont nombreuses et, peut-être, plus insurmontables encore que celles qui se rencontrent devant la Cour pénale internationale. Parmi les différentes propositions, aucune ne permet réellement de lever les obstacles juridiques de grande envergure qui se dressent face à de tels projets. Une juridiction spéciale, en effet, pourrait prendre deux formes différentes mais l'une et l'autre semblent extraordinairement délicates à mettre effectivement en place.

On pourrait d'abord envisager un tribunal pénal international sur le modèle de ceux qui furent établis pour l'ex-Yougoslavie (1993) et pour le Rwanda (1994). Mais la première difficulté est d'ordre institutionnel : l'un et l'autre furent créés par le Conseil de sécurité, en application des compétences qui lui sont reconnues en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationale par la Charte des Nations unies. La légalité internationale de la création de ces tribunaux au regard de la Charte avait été discutée à l'époque avant d'être [confirmée](#). Néanmoins, nul n'est besoin d'être un observateur chevronné ou un connaisseur fin du droit international pour percevoir la difficulté : la Russie, en tant que membre permanent du Conseil de sécurité, y dispose d'un droit de veto. Sans aucun doute possible, elle serait conduite à l'employer face

à toute velléité du Conseil de s'engager dans cette direction pour l'Ukraine. La seule éventualité serait un changement de régime à Moscou, suffisamment marqué pour qu'un nouveau gouvernement soit désireux de solder le passif du régime de Poutine en acceptant la création d'une juridiction *ad hoc* – l'abstention suffirait puisqu'elle n'est pas équivalente à un veto : on peut rappeler notamment que la Chine s'était abstenue pour le vote de la Résolution 955 du 8 novembre 1994 créant le tribunal pénal international pour le Rwanda. La perspective n'est donc certes pas impensable. Mais elle n'est malheureusement pas la plus probable.

C'est la raison pour laquelle une seconde voie pourrait éventuellement être explorée, celle des juridictions « mixtes » apparues au tournant des années 2000. Pensées pour échapper au grief d'une justice internationale « hors sol » et trop éloignée des considérations locales, qui peuvent être déterminantes dans le contexte du droit pénal, ces juridictions sont particulières en ce qu'elles font intervenir à la fois des juges locaux et des juges internationaux. Elles siègent généralement sur le territoire de l'État où ont eu lieu les faits incriminés, le gouvernement de celui-ci étant étroitement associé à la procédure. En ce sens, ces tribunaux sont « hybrides » ou « mixtes » parce qu'ils sont à la fois internes et internationaux. La dimension internationale permet d'objectiver les débats et d'éviter toute justice vengeresse alors que la dimension nationale permet de rendre la justice plus acceptable pour la population et plus constructive pour bâtir une société apaisée, à la suite d'événements, en règle générale, particulièrement tragiques.

La première de ces juridictions a été mise en place au Cambodge en 2003, pour juger les crimes atroces du régime Khmer rouge. D'autres furent instituées par la suite : au Timor oriental (pour juger des violences de 2005 consécutives à la tentative de sécession) ; au Kosovo (pour juger les agissements serbes dans la région en 1999) ; en Sierra Leone (pour les crimes commis par le dictateur Charles Taylor dans le cadre de la guerre civile) ; en Bosnie-Herzégovine (pour connaître de certains crimes commis pendant la guerre entre 1992 et 1995) ; au Liban (pour juger les responsables de l'attentat ayant coûté la vie au Premier ministre Rafik Hariri en 2005).

Toutefois, cette possibilité, plus encore peut-être que la précédente, semble impossible à envisager en l'état : ces juridictions ont toutes été mises en place non pas par une résolution du Conseil de sécurité, mais par un accord passé entre les Nations unies et le gouvernement de l'État concerné. La procédure suppose donc que ce dernier soit engagé dans une démarche de réconciliation et de reconnaissance, au moins partielle, de culpabilité. Ici encore, seul un changement radical de régime en Russie permettrait d'envisager cette possibilité.

La question qui se pose alors est celle d'une éventuelle troisième voie. Si celles du Conseil de sécurité et de l'accord avec l'État sont bloquées, quelles possibilités envisager ? Il semble que, de toutes les propositions en faveur d'un tribunal spécial pour l'Ukraine, aucune d'entre elles n'ait réellement abordé cette difficulté technique. Le problème principal est d'ordre structurel : la Russie, comme État souverain, ne peut être soumise qu'à des règles – et à des juridictions – qu'elle a acceptées. C'est là le principe cardinal et la pierre angulaire de l'ensemble du système juridique international. Sans un accord passé avec l'État russe, il est juridiquement impossible de contraindre son président. La seule solution serait de passer par une organisation internationale dont la Russie est membre, et aux décisions de laquelle elle aurait accepté de se soumettre : on songe en particulier à l'ONU. Certes, le passage par le Conseil de sécurité semble illusoire, mais il n'est pas le seul organe. On pourrait ainsi envisager le recours à l'Assemblée générale, à qui il a déjà été reconnu le droit de prendre en charge les questions de paix et de sécurité internationale en lieu et place du Conseil de sécurité lorsque celui-ci était structurellement bloqué pendant la guerre froide. Par la [résolution 377](#), adoptée en 1950 et dite « Union pour le maintien de la paix », l'Assemblée générale avait ainsi décidé qu'elle pourrait prendre le relais du Conseil de sécurité s'il devait « manquer[r] à s'acquitter de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales » en raison du défaut d'unanimité parmi ses membres permanents. Cette résolution constitue assurément une interprétation audacieuse de la Charte, mais qui semble compatible avec son but fondamental : assurer le maintien de la paix et de la sécurité internationale.

Activée à plusieurs reprises au cours de la seconde moitié du XXe siècle, cette résolution a été de nouveau utilisée à la suite de l'agression russe de février 2022. L'Assemblée générale a ainsi pu adopter une [première résolution](#) le 2 mars 2022 puis une [seconde](#) un an après l'agression, le 23 février 2023. Dans la mesure où les tribunaux pénaux ont été établis par le Conseil de sécurité dans le cadre de sa mission de maintien de la paix et que cette mission peut être prise en charge par l'Assemblée générale en cas de défaut d'unanimité entre ses membres permanents, on pourrait se demander si cette dernière ne serait pas en mesure d'agir en ce sens.

Il y a, toutefois, un sérieux correctif à apporter immédiatement : les résolutions de l'Assemblée générale sont dépourvues de valeur contraignante, contrairement à celles du Conseil de sécurité. Il ne saurait donc être question de pouvoir contraindre la Russie par un texte de cette nature. Sans bonne volonté de la part de Moscou, l'effet d'une telle résolution serait considérablement limité. Il apparaît donc que la voie de la création d'une juridiction spécifique est en grande partie fermée. C'est la raison pour laquelle le recours à l'existant, la Cour pénale internationale, demeure sans doute la voie à privilégier : c'est celle qui bénéficie des plus grandes chances de succès – même si elles demeurent faibles dans l'absolu.

LE RETOUR EN GRÂCE DE LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ?

Par l'émission du mandat d'arrêt du 17 mars 2023, la Cour pénale internationale s'est rappelée au bon souvenir de la communauté internationale. Cette initiative, néanmoins, pose question : sur quel fondement un tel mandat a-t-il pu être émis, sachant que la Russie n'est pas partie au [statut de Rome](#), par lequel la Cour fut créée en 2002 ? Surtout, comment un tel mandat pourrait-il être effectivement mis en œuvre en pareilles circonstances ? Il existe, naturellement, des éléments de réponse à ces questions même s'il est évident que des incertitudes sont appelées à demeurer.

La première question, légitime, est celle de la compétence. Comment la CPI pourrait-elle connaître

des actes du dirigeant d'un État qui n'a pas ratifié son statut ? Il y a même plus dans le cas de la Russie, qui fait partie des rares États signataires ayant décidé de priver d'effet cette signature. En droit international, la signature d'un État ne vaut pas (en principe) engagement : elle signifie simplement la reconnaissance objective de la situation créée par le traité et génère uniquement une obligation générale de bonne foi à son égard. En neutralisant l'effet de sa signature, la Russie entendait signifier qu'elle refusait jusqu'à l'existence même de la Cour. C'est là un point que les concepteurs de la CPI ont eu l'intelligence d'anticiper. La Cour dispose en effet d'un statut juridique particulier : celui d'organisation internationale.

Contrairement aux autres juridictions internationales, elle dispose d'une personnalité objective dont l'existence seule s'impose à l'ensemble des États, même non parties. Un parallèle pourrait être fait avec l'Union européenne : les États-Unis, l'Argentine ou l'Australie n'en sont évidemment pas membres en tant qu'ils ne sont pas parties aux traités fondateurs (Rome en 1957 et Maastricht en 1992, pour les principaux). Mais ils ne peuvent contester son existence même : celle-ci s'impose à eux comme une réalité objective. Il en va de même pour la Russie face à la Cour pénale internationale.

Cela est loin de suffire pour pouvoir envisager une compétence de la première à l'égard du dirigeant de la seconde. Reconnaître l'existence d'une juridiction internationale ne signifie pas, pour un État, reconnaître sa compétence à son égard. Ni la Russie ni l'Ukraine ne sont parties au statut. Mais une faille existe : dès 2014, l'Ukraine avait accepté de donner compétence à la Cour pour les crimes relevant de sa compétence et commis sur son territoire. C'est là une possibilité reconnue par l'article 12-3 du statut de Rome. Sans entrer ici dans les détails de la procédure, signalons que [trente-neuf États parties](#) ont décidé, sur le fondement de cette acceptation par l'Ukraine, de renvoyer la situation au bureau du Procureur, permettant une accélération notable du processus. On recense parmi eux l'ensemble des États membres de l'Union européenne. Cette procédure, toutefois, ne modifie pas l'état du droit : si elle a permis l'émission du mandat d'arrêt le 17 mars dernier, elle ne rend pas pour autant la Russie redevable de la moindre obligation vis-

à-vis de la Cour pénale internationale. Mais en tant que les crimes pour lesquels il est poursuivi ont été commis sur le territoire ukrainien, la compétence de la Cour est bien établie. La problématique n'est donc pas de principe : elle tient à la mise en œuvre concrète de cette décision historique.

En effet, seuls les États parties au statut de Rome (ils sont 123) sont juridiquement tenus de coopérer avec la Cour. Cela signifie qu'en principe, la présence de Vladimir Poutine sur le territoire de l'un d'entre eux enclencherait automatiquement l'obligation pour les autorités locales de procéder à son arrestation. Les quelques précédents montrent toutefois qu'une telle obligation demeure très peu respectée : ainsi l'ancien président soudanais Omar El Béchir, sous le coup d'un mandat d'arrêt depuis 2009, a pu voyager sans être inquiété [dans un certain nombre d'États](#), dont certains sont membres de la Cour pénale internationale. Certains États entretiennent d'ailleurs savamment une certaine ambiguïté sur leur relation avec la Russie, ce qui incite à penser qu'ils ne seront guère disposés à procéder à une arrestation politiquement aussi sensible, une position par ailleurs [explicitement exprimée par le gouvernement hongrois](#). C'est, pourtant, la seule suite envisageable sur le plan du droit. Mais il est certain que les obstacles ne manquent pas.

Ils sont d'abord de nature politique : en s'engageant dans la voie judiciaire, la CPI place résolument Vladimir Poutine au ban de la communauté internationale, même si la récente visite du président chinois Xi Jinping à Moscou est venue atténuer cet isolement – ce que l'on ne peut que regretter. Elle jette, en tout cas, un sérieux discrédit sur son discours « humanitaire » (n'oublions pas que l'invasion du Donbass avait officiellement pour but de libérer les populations opprimées et victimes de « [génocide](#) » de la part du gouvernement ukrainien) et empêche d'envisager toute normalisation des relations avec les pays occidentaux.

C'est sur ce dernier point, surtout, que les conséquences pourraient être regrettables car la voie de la négociation semble presque définitivement fermée. Pour des pays comme les États membres de l'Union européenne (on met ici à part les États-Unis, qui partagent avec la Russie une aversion totale pour la CPI), qui demeurent

les derniers bastions du multilatéralisme et les derniers défenseurs des institutions qui le servent dans un monde qui se replie, il est en effet très délicat d'envisager de discuter avec un chef d'État frappé d'un mandat d'arrêt de la Cour pénale internationale : une telle démarche serait vue comme une défiance ouverte vis-à-vis de la Cour, que les pays européens ont pourtant soutenue de manière inédite ces derniers mois. On voit ici difficilement comment réconcilier ces deux positions antagonistes. En ce sens, le mandat d'arrêt vient confirmer que la situation ne se règlera pas avec Vladimir. Poutine : elle ne se règlera que par, ou après, son départ du pouvoir.

Cette perspective soulève un second obstacle, de nature juridique, à la mise en œuvre concrète du mandat d'arrêt : en sa qualité de chef d'État en exercice, Vladimir Poutine jouit d'une protection sous la forme de l'immunité, reconnue de longue date et de manière indiscutable par le droit international. La question se poserait sans doute en des termes différents s'il venait à être chassé du pouvoir, dans la mesure où sa protection serait bien moindre. Mais la question de l'immunité demeure un nœud dans la perspective de la mise en œuvre effective du mandat. Le problème est technique et ce n'est sans doute pas le lieu pour en aborder les subtilités juridiques. Mais l'on peut relever que le statut de la CPI lui-même est porteur d'une ambiguïté, si son article 27 prévoit que l'immunité ne doit pas empêcher la Cour d'exercer sa compétence, l'article 98 rappelle que la Cour ne saurait contraindre un État à agir en contradiction avec ses engagements internationaux en termes d'immunité. On doit rappeler également qu'en l'état du droit positif, il n'existe pas d'exception à l'immunité - des États et de leurs représentants - liée à la gravité des actes accomplis. Bien que, à l'occasion d'une autre affaire, la Cour pénale internationale ait affirmé que le bénéfice de l'immunité était [limité aux juridictions nationales](#) et qu'il ne saurait trouver à s'appliquer devant les juridictions internationales créées par traité, cette position peine à convaincre. De fait, l'histoire montre à quel point il est [difficile](#) de conduire un chef d'État en exercice devant la Cour. Tant qu'il sera au pouvoir, la mise en œuvre de ce mandat sera donc des plus délicates. On doit, au demeurant, relever que ce même obstacle s'élèverait sur la voie d'une éventuelle

juridiction *ad hoc*, dont la seule création ne permettrait pas de surmonter l'épineuse question de l'immunité.

UNE DÉCISION SYMBOLIQUE ?

Ne nous voilons pas la face : les chances que le mandat d'arrêt émis par la CPI soit effectivement exécuté sont minces, surtout tant que Vladimir Poutine continuera d'exercer le pouvoir. S'il devait un jour le quitter (mais on en doute de plus en plus), les perspectives pourraient s'éclaircir mais il faudrait alors compter sur la coopération des États membres de la CPI pour exécuter cette décision. En tout état de cause, l'émission du mandat d'arrêt permet, au même titre d'ailleurs que les Résolutions de l'Assemblée générale adoptées à une écrasante majorité, d'objectiviser la situation et de confirmer le statut de paria de Poutine, dont le monde s'est assurément rétréci le 17 mars 2023. On peut, d'ailleurs, se demander si l'émission du mandat d'arrêt n'a pas d'ores et déjà produit quelques effets, au regard des quelques retours d'enfants en territoire ukrainien ces derniers jours. Cela étant dit, ce retour semble être essentiellement imputable à un travail des associations plus qu'à un véritable retournement politique russe. Mais il est certain que le mandat d'arrêt aura au moins eu le mérite de faire la lumière sur ces agissements. V. Poutine aura beau crier à l'illégitimité ou à l'instrumentalisation, il n'en reste pas moins que les faits sont avérés, et désormais connus du monde entier.

Certes, les chefs d'États occidentaux ne sont pas parfaits. Sans doute, certains d'entre eux auraient même sans doute mérité le même sort, notamment ceux qui furent impliqués dans la très hasardeuse guerre d'Irak en 2003, déclenchée sans mandat du Conseil de sécurité et ponctuée de crimes de guerre. Mais qu'il y ait eu des manquements de la CPI par le passé ne doit pas conduire à des réactions excessives. Il faut se réjouir de cette avancée, qui en est bien une. La justice pénale internationale est une chose nouvelle : exceptionnelle à Nuremberg, elle s'est peu à peu normalisée et généralisée. En s'adressant désormais au dirigeant d'un membre permanent du Conseil de sécurité, elle affirme encore un peu plus son expansion. La politique des petits pas, sur un sujet aussi important, peut paraître frustrante. Mais l'on sait, en Europe plus qu'ailleurs, qu'elle est de loin la plus efficace en matière de coopération entre États.

Arnaud de Nanteuil

Professeur de droit international à l'Université Paris Est Créteil (Paris 12)
Professeur associé à l'Institut Catholique de Paris
Ancien doyen de la Faculté de sciences sociales et économiques de l'ICP

Retrouvez l'ensemble de nos publications sur notre site :
www.robert-schuman.eu

Directeur de la publication : Pascale JOANNIN

LA FONDATION ROBERT SCHUMAN, créée en 1991 et reconnue d'utilité publique, est le principal centre de recherches français sur l'Europe. Elle développe des études sur l'Union européenne et ses politiques et en promeut le contenu en France, en Europe et à l'étranger. Elle provoque, enrichit et stimule le débat européen par ses recherches, ses publications et l'organisation de conférences. La Fondation est présidée par M. Jean-Dominique GIULIANI.