

Justice

contre barbarie

par **NICOLAS LE COZ**

D

Depuis quelques années, le droit international pénal s'est considérablement renforcé au point d'influer sur les institutions et les politiques pénales nationales. Il est désormais acquis qu'il existe une catégorie de crimes si graves qu'ils doivent être absolument poursuivis et jugés, soit par les juridictions nationales grâce, notamment, au mécanisme de la compétence universelle ou à la mise en œuvre de l'entraide judiciaire en matière pénale, soit, sous certaines conditions, par des juridictions pénales internationales.

En 20 ans, le droit international pénal a connu des transformations aussi extraordinaires que durables. Crimes de génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre et crimes d'agression peuvent être poursuivis et jugés par trois juridictions pénales internationales,

sous certaines conditions prévues par leurs statuts respectifs. En premier lieu, il y a la Cour pénale internationale (CPI), établie à La Haye (Pays-Bas). Son statut, adopté à Rome en 1998, est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002. La CPI est la première et unique juridiction pénale internationale permanente. Avant tout, rappelons qu'elle n'est pas compétente pour les crimes commis avant l'entrée en vigueur de son statut, qu'elle est la seule à connaître du crime d'agression (quand il sera défini par les États parties) et que sa compétence n'est pas opposable aux États qui n'ont pas ratifié son acte constitutif, sauf si le Conseil de sécurité des Nations unies (CSNU) décide unilatéralement de la saisir. En second lieu, il y a le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) créé en 1993 et siégeant aussi à La Haye. Enfin, le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) créé en 1994 et installé à Arusha, en Tanzanie.

Provisoires, ces deux juridictions disparaîtront quand leur créateur, le CSNU, décidera qu'elles ont rempli leur mission.

D'autres juridictions ont été créées ces dernières années, suite à des accords internationaux conclus entre les pays concernés (Cambodge, Kosovo, Liban, Sierra Leone et Timor oriental) et l'Organisation des Nations unies (Onu). Cependant, elles ne sont pas internationales *stricto sensu* mais plutôt internationalisées ou hybrides. Compétentes pour certains des crimes évoqués précédemment, (crimes contre l'humanité et crimes de guerre en Sierra Leone), elles sont parfois compétentes pour d'autres infractions graves (attentat terroriste pour le tribunal spécial libanais) et elles appliquent aussi le droit interne des États concernés. Enfin, elles sont aussi mixtes dans leur composition (juges internationaux nommés par l'Onu et magistrats nationaux). Elles ne seront pas étudiées ici. La répression effective des "crimes les plus graves", selon l'expression consacrée par l'article 5 du Statut de la CPI, n'est pas simple car dépendante de deux facteurs qui sont d'une part, l'adaptation par les États de leur droit interne pour être en mesure de réprimer eux-mêmes ces infractions, et, d'autre part, l'existence de règles internes autorisant les juridictions nationales à prêter assistance aux juridictions internationales quand elles décident d'exercer leur compétence.

L'adaptation du droit français aux statuts des deux tribunaux *ad hoc* a débuté en 1995 (loi n° 95-1 du 2 janvier 1995) et s'est poursuivie

(1) Article 689-1 du Code de procédure pénale : « peut être poursuivie et jugée par les juridictions françaises, si elle se trouve en France, toute personne qui s'est rendue coupable hors du territoire de la République de l'une des infractions énumérées par ces articles ».

en 1996 (loi n° 96-432 du 22 mai 1996). Ces lois, restées autonomes, n'ont pas modifié les articles 689-1⁽¹⁾ et suivants du Code de procédure pénale (CPP). On ne réalise donc pas immédiatement que nos juridictions sont aussi compétentes pour se saisir des crimes mentionnés dans les statuts des TPIY et TPIR (voir *infra*). Pour la CPI, la ratification du statut de Rome a nécessité plusieurs lois. Déjà, il a fallu modifier la Constitution du 4 octobre 1958 (loi constitutionnelle n° 99-568 du 8 juillet 1999) pour y insérer un article 53-2 relatif à la possibilité pour la France de reconnaître la juridiction de la CPI. C'était indispensable puisque le Statut de Rome dénie toute immunité aux gouvernants (chefs d'États et ministres) alors que la Constitution leur réserve une procédure de jugement exceptionnelle devant des juridictions qui le sont tout autant (Haute Cour pour le président de la République et Cour de justice de la République pour les membres du gouvernement). La loi constitutionnelle n° 2007-238 du 23 février 2007 a modifié l'article 67 de notre loi fondamentale rendant le jugement d'un chef d'État français par la CPI possible en théorie. Pour l'entraide judiciaire, c'est une loi n° 2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour pénale internationale qui a introduit les règles adéquates dans le CPP. Cette mise en conformité n'est pas achevée. Deux projets de lois ont été déposés devant le Sénat. Le



Monsieur Luis Moreno Ocampo,
procureur à la Cour pénale internationale.

premier (2007) vise à insérer dans le Code pénal des textes incriminant les crimes de guerre. Le second (2010) qui est relatif à la répartition de certains contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles, propose de créer un pôle spécialisé au sein du Tribunal de grande instance (TGI) de Paris. Une fois mis en place, ses magistrats pourront s'appuyer sur la division génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre de la Section de recherches

de la gendarmerie (S.R.) de Paris dont l'expérience est ancienne, notamment pour les enquêtes sur des crimes commis pendant la Seconde Guerre mondiale par John Demjanjuk dit Ivan le Terrible (camp de

(2) Le film *The Statement* (distribué en France sous le titre *Crimes contre l'humanité*) de Norman Jewinson (2003) avec Michael Caine et Charlotte Rampling rend hommage à la gendarmerie nationale en mettant en scène un lieutenant-colonel de gendarmerie et une juge d'instruction, tous deux déterminés à faire aboutir une procédure ouverte, au sein de la juridiction de Paris, du chef de crimes contre l'humanité.

Treblinka)⁽²⁾. Ces évolutions passées, présentes et à venir, nécessitent de faire le point sur les règles de droit interne relatives à la répression des crimes les plus graves. Nous évoquerons ainsi la répression de ces crimes par les juridictions françaises puis l'entraide accordée par les autorités judiciaires à la CPI.

Les crimes les plus graves dans le Code pénal

Avant d'examiner comment le droit pénal français appréhende les crimes les plus graves, revenons un instant sur les définitions données par le statut de la CPI et les "éléments des crimes" adoptés par les États parties au statut de Rome, le 9 septembre 2002. Aux termes de ces textes, le génocide, pour être constitué, nécessite d'abord la commission d'infractions graves contre un groupe identifié sur le fondement de critères discriminatoires : meurtre ou atteintes graves à l'intégrité physique ou mentale des membres du groupe, ou soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence entraînant leur destruction physique (totalement ou partiellement). Il peut aussi s'agir de la prise de mesures visant à entraver les naissances ou à transférer de force les enfants du groupe visé vers un autre groupe. Toutefois, pour être qualifiés de génocide, ces actes doivent avoir été commis dans un seul but : détruire tout ou partie du groupe. Les crimes contre l'humanité nécessitent également la commission d'une infraction grave (meurtre, extermination, réduction en esclavage, déportation, torture,

disparitions forcées ou persécution de tout groupe identifiable pour des motifs religieux, sexuels, ethniques, raciaux, *etc.*) sachant que la cible doit être une population civile et être le résultat d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre cette population et en connaissance de cause. Le statut de Rome précise encore qu'il doit y avoir pluralité d'attaques pour constituer le crime contre l'humanité. S'agissant des crimes de guerre, ils doivent avoir été perpétrés lors d'un conflit armé (interne ou international) et concernent, pour reprendre la classification faite par le professeur Kolb et les comportements prohibés par les conventions de Genève de 1949, les crimes en relation avec les personnes protégées, les biens civils protégés, les méthodes de combat interdites

(3) Robert Kolb, *Droit international pénal*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 140.

et les moyens de combat (armes interdits⁽³⁾). Enfin, le crime d'agression, qui est visé au statut de la CPI mais qui doit être encore précisément défini, vise la préparation ou le déclenchement d'une guerre d'agression contre un État autrement dit un crime contre la paix. Le droit pénal français sanctionne le génocide et les autres crimes contre l'humanité dans un sous-titre intitulé "Des crimes contre l'humanité". L'ancien Code pénal ne contenait pas de tels textes d'incriminations et les crimes contre l'humanité étaient seulement définis par la Charte du Tribunal militaire international (TMI) de Nuremberg, annexée à l'accord de Londres du 8 août 1945. Il fallait donc qu'ils aient été commis par un ressortissant d'un

pays européen de l'Axe et en lien avec la Seconde Guerre mondiale. Toute poursuite sur ce chef d'accusation mais qui ne répondait pas à ces exigences encourrait la censure de la Cour de cassation comme ce fut le cas dans les plaintes contre Georges Boudarel pour des crimes graves commis en

(4) Cass.Crim. 1 avril 1993, Bull.Crim. 1993 N° 143 p. 351.

Indochine dans le "camp 113"⁽⁴⁾. Le Code pénal de 1994 a donc détaché le droit pénal spécial du droit de Nuremberg. Pour le génocide (Code pénal, art. 211-1), le texte reprend la définition de la convention du 9 décembre 1948, elle-même reprise dans le statut de la CPI, mais exige que le génocide ait été commis en exécution d'un plan concerté. Son élaboration par une organisation collective est donc indispensable. *A contrario*, la commission d'un génocide par un seul

(5) Philippe Conte, *Droit pénal spécial*, Litec, Paris, 2005, p. 29.

individu est selon le professeur Conte⁽⁵⁾ juridiquement inconcevable. L'article 212-1 du Code pénal réprime un comportement qui correspond au crime contre l'humanité *stricto sensu*. Est donc punie la commission d'un acte (déportation, réduction en esclavage) commis contre "un groupe de population civile" et en exécution, comme pour le génocide, d'un plan concerté. Il est aussi puni de la réclusion criminelle à perpétuité. Un troisième texte sanctionne des mêmes peines des faits comparables mais commis, cette fois, en temps de guerre et contre les opposants au système idéologique c'est-à-dire les résistants. Enfin, est aussi sanctionnée (Code

pénal, art. 212-3) la seule appartenance à un groupement ou entente créé pour exécuter les trois crimes précités sous réserve que, comme pour l'association de malfaiteurs, un ou plusieurs faits matériels soient caractérisés. Des différences existent donc entre notre droit interne et le statut de Rome. Le projet de loi de 2007 pourrait en gommer les plus saillantes. La notion de plan concerté, par exemple, car même si l'ampleur du crime peut amener les juges du siège à déduire l'existence d'un tel plan, cette exigence est susceptible de fragiliser la répression. Ensuite, le projet de loi prévoit d'insérer, dans un

(6) Se reporter au texte du projet de loi, au rapport de M. le sénateur Gélard et à l'avis donné par la députée, Madame Ameline, au nom de la commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale. (<http://www.senat.fr/dossierleg/pj106-308.html>).

nouveau livre IV bis au Code pénal⁽⁶⁾ une quarantaine d'articles permettant la sanction des crimes et délits de guerre. Cette décision est importante mais

rien ne dit que le législateur choisira de les rendre imprescriptibles comme le stipule l'article 29 du statut de la CPI: « *les crimes de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas* ». Pour assurer la répression par les juridictions françaises, les incriminations ne suffisent pas. Encore faut-il que ces juridictions puissent se saisir de faits visés par le Statut de la CPI même s'ils n'entretiennent aucun lien de rattachement objectif (faits) ou subjectif (victime ou auteur) avec la France. Cela est pourtant possible en élargissant la règle de la compétence universelle inscrite dans le CPP aux crimes prévus dans le Statut de la CPI.

La compétence universelle des juridictions françaises

Si les TPI sont fondés sur le principe de primauté, la CPI, en revanche, est fondée sur le principe dit de complémentarité qui correspond au principe de subsidiarité. La CPI n'est compétente pour juger les crimes les plus graves que si les États n'en ont pas la possibilité ou pas la volonté. Par conséquent et comme « *il est du devoir de chaque État d'exercer sa compétence sur les auteurs de crimes les plus graves* », les juridictions répressives des États conservent la

préséance⁽⁷⁾. C'est le principe de la compétence universelle posé par le

(7) Antonio Cassese, *International Criminal Law*, Oxford University Press, New York, 2008, p. 339.

Code pénal. Il autorise nos juridictions à se déclarer compétentes quand bien même le crime commis n'entretient aucun lien de rattachement avec la France (pas de victime française, pas d'auteur français et pas d'infraction commise sur le territoire de la République) et ce, pour des infractions graves prévues par des conventions internationales évoquées à l'article 689-1 du CPP ainsi que, dans les lois autonomes de 1995 et 1996. La compétence universelle est un principe ancien du droit international qui permet de lutter, en tout point du globe, contre l'impunité des crimes du droit international. En 1927, la Cour permanente de justice internationale (CPJI), organe judiciaire de la société des Nations et ancêtre de l'actuelle Cour internationale de justice (CIJ), a jugé que les États peuvent doter leurs juridictions des règles de compétence qu'ils jugent les plus convenables (Affaire France C/ Turquie dite *affaire du Lotus*, CPJI, 1927). Cependant, les tribunaux français ne peuvent pas encore

exercer leur compétence universelle pour les crimes relevant de la Cour pénale internationale (CPI), parce que les lois d'adaptations précitées n'ont pas introduit de référence au statut de la CPI dans les articles 689-1 et suivants du CPP. Cela sera possible avec l'insertion d'un article 689-10 au CPP prévue par le projet de loi de 2007. Toutefois, la Cour de cassation (Chambre criminelle) tempère fortement cette règle. La condition *sine qua non* de l'exercice de la compétence universelle est que l'individu mis en cause se trouve sur le territoire français (Cass.Crim. 26 mars 1996).

L'entraide judiciaire répressive accordée à la Cour pénale internationale

L'entraide judiciaire répressive dite aussi coopération judiciaire en matière pénale est la procédure qui consiste pour une autorité judiciaire, et sur le fondement d'un traité international, à demander à une autorité judiciaire d'un autre pays d'effectuer pour son compte des actes d'investigations. Pour que l'autorité judiciaire d'un pays donné puisse coopérer avec le bureau du procureur de la CPI, il faut que l'État dont elle relève ait ratifié le statut de la CPI. À l'inverse, si l'État ne fait pas partie des 111 pays qui ont, à ce jour, consenti à être liés au Statut, il n'y aura pas de coopération possible sauf si le Conseil de sécurité a saisi la CPI des faits par le biais d'une résolution fondée sur le chapitre VII de la Charte de l'Onu. En France, les articles 627 et suivants du CPP prévoient une procédure particulière pour l'entraide avec la CPI. Elle n'obéit pas aux articles 694 et suivants du CPP relatifs à l'entraide judiciaire avec les autorités judiciaires étrangères. En amont d'une éventuelle demande, le procureur de la CPI, alerté par des gouvernements, des

organisations intergouvernementales ou non gouvernementales, de faits pouvant constituer l'un des crimes de la compétence de la Cour, défère cette situation devant la chambre préliminaire de la CPI. Cette dernière, au vu des pièces produites va alors, soit refuser, soit accorder l'ouverture d'une enquête pénale. Le procureur de la CPI va ensuite adresser des demandes d'entraide, en vertu de l'article 54§3 c) du statut de la CPI, à ceux des États parties au statut qui peuvent l'aider dans la recherche de la vérité. Il peut s'agir de faire réaliser en France un acte d'enquête (audition, perquisition, identification et saisie d'avoires criminels). En application des articles 627-1 et suivants du CPP, c'est le procureur de la République de Paris qui recevra de la part des autorités compétentes françaises, autrement dit, par la voie diplomatique (ministère des Affaires étrangères), les demandes de la CPI. Ensuite, les actes seront effectués par ce magistrat ou par la juridiction d'instruction de Paris avec le concours, par exemple, de la section de recherches de la gendarmerie nationale de Paris. Pour l'arrestation d'une personne, c'est la chambre préliminaire de la CPI et non le procureur qui va émettre un mandat d'arrêt. La demande, adressée par la même voie, est reçue, par le procureur général près la Cour d'appel de Paris qui la transmet ensuite au parquet du lieu où la personne se trouve (sauf cas d'urgence où la demande peut être directement adressée au procureur de la République compétent). Cette procédure est encadrée par les articles 627-4 à 627-15 du CPP. En résumé, si la personne est arrêtée, elle doit être déférée au procureur du lieu de l'arrestation qui prononce son incarcération dans un délai impératif de 5 jours. Ensuite,

c'est la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris qui détermine si l'individu doit être remis à la CPI. Enfin, pour l'entraide aux fins d'exécution des peines, la France peut accepter d'accueillir un individu condamné par la CPI pour purger sa peine en France.

L'harmonie entre le droit interne d'un État et le statut de la CPI est ainsi la condition nécessaire à la répression effective des crimes les plus graves. Les organisations internationales, dont la France est membre, encouragent d'ailleurs les États dans cette voie. L'OIPC-Interpol transmet ainsi les mandats d'arrêts délivrés par la CPI (notices rouges) *via* ses bureaux centraux nationaux établis dans ses 184 États membres. Un accord avec la CPI a d'ailleurs été conclu en 2005. Au siège du Conseil de l'Europe, à Strasbourg, le comité sur les questions de droit international public aide à résoudre les difficultés rencontrées par les 47 États membres de cette organisation pour appliquer le statut de la CPI. Pour sa part, également établie dans la capitale alsacienne, la Cour européenne des droits de l'Homme veille à la diligence des procédures portant sur les crimes les plus graves. Elle a ainsi jugé qu'une plainte avec constitution de partie civile pour génocide, instruite pendant neuf ans, n'avait pas été traitée dans le délai raisonnable prescrit par l'article 6§1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales⁽⁸⁾. Pour l'Union européenne, enfin, on peut citer la décision du Conseil

n° 2003/335/JAI du 8 mai 2003, concernant les enquêtes et les

(8) Cour européenne des droits de l'Homme, Mutimura c/ France, requête n°46621/99 du 8 juin 2004.

poursuites pénales relatives aux génocides, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre, qui impose des règles de coopération entre les 27 États membres et la décision du Conseil n° 2002/494/JAI du 13 juin 2002 à l'origine du réseau européen de points de contacts sur les crimes contre l'humanité, le génocide et les crimes de guerre, qui regroupe des représentants des autorités judiciaires et des unités de police judiciaire.

Au procès de Nuremberg, le représentant du ministère public américain, Robert Jackson avait demandé, au nom de "la Civilisation", si le droit devait être lent au point d'être absolument inefficace alors qu'avaient été commis « *des crimes d'une telle ampleur*

perpétrés par de tels criminels »⁽⁹⁾. Grâce aux progrès du droit international pénal, M. Jackson repose en paix alors que les grands criminels n'ont pas fini de connaître des tourments.

(9) Telford Taylor, *Procureur à Nuremberg*, Seuil, Paris, 1995, p. 189.



NICOLAS LE COZ

Capitaine Nicolas Le Coz, officier de gendarmerie, concepteur au bureau de la police judiciaire de la direction générale de la gendarmerie nationale.

Le capitaine Le Coz sert à la Sous-direction de la police judiciaire (SDPJ) où il est chargé des questions pénales et des questions de droit pénal international et européen et des droits de l'Homme. En 1998, il a été conseiller juridique de la République dominicaine lors des négociations du statut de Rome portant création de la Cour pénale internationale puis stagiaire à la chambre de première instance du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY).