

Droit International Penal

Bibliographie.

Introduction.

Section I - Droit international pénal et droit pénal international.

Section II - Approche du cours

Section III - Histoire du droit international pénal.

Première Partie: Le droit international pénal et la Cour Pénale Internationale.

Chapitre I - l'organisation de la Cour Pénale Internationale.

Section I - Les personnes qui participent au fonctionnement de la CPI.

Section II - Les organes et les moyens de la CPI.

Chapitre II- La compétence de la Cour Pénale Internationale.

Introduction: Compétence de la Cour et recevabilité.

Section I - Le Contenu de la compétence de la CPI.

§1 La compétence razione materiae.

§2 La compétence razione personae.

§3 La compétence razione loci.

§4 La compétence razione temporis.

Section II. Les modalités d'exercice de la compétence de la CPI.

Chapitre III- Le procès devant la Cour Pénale Internationale

Section I - Le droit applicable et les Principes généraux du droit pénal appliqués par la CPI (chapitre III du Statut).

Section II - Le procès devant la Cour pénale Internationale.

Deuxième partie: Le Droit international pénal hors CPI.

Chapitre I - Les infractions

Chapitre II - Les modes de contrôle et de sanction.

Troisième partie: L'harmonisation du Droit International pénal et les difficultés de mise en oeuvre du système.

Chapitre I - Le problème de la souveraineté des Etats.

Chapitre II - Le problème des Valeurs communes de l'humanité.

Chapitre III- Les immunités internationales.

Chapitre IV- La prescription et l'amnistie.

Bibliographie

I- Ouvrages et articles:

- *Lien bibliographie cours de licence Droit international public.*
- *Lien cours droit international public de licence.*
- *Lien cours de droit international public approfondi de licence.*
- Ago (R.): "Le délit international", RCADI, 1939 II, T.68 pp.415-554.
- Arendt (H.): Eichmann à Jérusalem; rapport sur la banalité du mal". Gallimard, 2002.
- Ascensio (H.), Decaux (E.) Pellet (A.): " Droit international pénal", Pédone, 2000.
- Bassiouni (M.):" The law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia", Transnational, New York 1996.
- Bennouna (M.): " La création d'une juridiction pénale internationale et la souveraineté des Etats", AFDI, 1990, pp.299-306.
- Bourdon (W.): "La Cour pénale internationale", Seuil, 2000.
- Carillo Salcedo (J.A.):" La CPI, l'humanité trouve une place dans le droit international", RGDIP n° 1, 1999, pp.23-28.
- Cassese (A.):" Crimes internationaux et juridictions internationales", PUF 2002.
- Constant : "Les sanctions pénales des conventions humanitaires internationales ", Lèges 1954.
- David (E.): "rincipes de droit des conflits armés", Bruylant, 1999.
- Delbez (L.): "La notion de guerre", Pédone, 1953.
- Donnedieu de Vabres (H.):"Les leçons de l'histoire et le progrès du droit pénal international", RSC, 1951,pp.373-393
- Donnedieu de Vabres (H.):"La théorie des délits de droit des gens en droit pénal international", RDilp&DPI, 1950, vol 28.

- Donnedieu de Vabres (H.): " Le système de la répression universelle. Ses origines historiques", RDilp & DPI, 1922, vol XXVIII, pp. 533-564.
- Falletti (F.): " Criminalité internationale", PUF, 1998.
- Francillon (J.): "Crimes de guerres, crimes contre l'humanité", J Cl DI, mars 1993, fasc. 410, p.25.
- Furet (M-F.): "La guerre et le droit", Pédone 1979.
- Glaser (S.): " Culpabilité en droit international pénal", RCADI, 1960, I, vol.99, pp.467-592.
- Graven (J.): " Les crimes contre l'humanité", RCADI 1950, vol.76, pp 433-607.
- Grotius (H.): " Le droit de la guerre et de la paix", PUF, 1999.
- Henzelin (M.) & Roth (R.): "Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation", LGDJ, 2002.
- Jurovics (Y.): "Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité", LGDI, 2002.
- Komarnicki (W.): "La définition de l'agresseur en droit international moderne", RCADI, 1949, II, vol.75, pp.5-110.
- La Rosa (A-M.): " Dictionnaire de droit international pénal<; termes choisis", Publications de l'IUHUI, Genève PUF, 1998.
- Lemkin (R.): " Le crime de génocide", Revue de droit international de Sciences diplomatiques et politiques, 1946, vol 24, pp.213-223.
- Levi (P.): " Si c'est un homme", Julliard, 1987.
- Masse (M.): "Les crimes contre l'humanité", regards sur l'actualité, n°203, Doc. fr. juillet 1994.
- Merle (M.): " Le procès de Nuremberg et le chatiment des grands criminels de guerre", Pedone, 1949.
- Pella (V.): "La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir ", Bucarest, 1926.
- Pella (V.): " Vers l'unification du droit pénal par la création d'une institution internationale auprès de la Société des Nations", Sirey, 1928.
- Puente Egido (J.): " L'extradition en droit international. Problèmes choisis", RCADI, VI, vol 231, pp.9-260.
- Roseman (M.): " ordre du jour Génocide, le 20 janvier 1942", Audibert, 2002.

- Saldana (Q.): " La justice pénale internationale", RCADI, 1925, V, vol.10, pp.227-425.
- Ternon (Y.): "L'Etat criminel - les génocides au XX ème siècle", Seuil 1995.
- Verdier (R.) & Decaux (E.): " Rwanda, un génocide du XX ème siècle", L'Harmattan, 1995.

II- Références internet:

Lien bibliographie internet cours Droit international public licence.

1) Statuts des juridictions pénales internationales:

- Statut du tribunal militaire international de Nuremberg.
- Statut du Tribunal Pénal international pour l'ex-Yougoslavie.
- Statut du Tribunal Pénal international pour le Rwanda.
- Statut de la Cour Pénale Internationale.

2) Textes internationaux:

- Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, du 9/12/1948..
- Convention du 26/11/1968, sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité.
- Convention, du 10/12/1984, contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants.
- Convention internationale , du 30/11/1973, sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
- Convention, du 25/5/1987, relative à l'application du principe non bis in idem.
- Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (CDI).
- Conventions de Genève, du 12/8/1949.
- Conventions de La Hayede 1899 et 1907..

- Convention européenne, du 27/1/1977, pour la répression du terrorisme.
- Convention européenne, du 25/1/1974, sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre.
- Convention européenne d'extradition, du 13/12/1957.,.
- Convention, du 2/12/1949, pour la répression de la traite des êtres humains

Introduction générale

Cette introduction qui a pour objet de définir le cadre général de ce cours, tentera de le faire en apportant des réponses à trois questions:

- que faut-il entendre par droit international pénal?
- quel sera l'angle d'observation choisi?
- quelle est l'origine de ce nouveau rameau du droit international public?

Nous les évoquerons au cours des trois sections suivantes.

Section I- Droit International pénal et droit pénal international.

Le Droit international pénal et le droit pénal international relèvent de deux ordres juridiques différents:

- l'ordre juridique international pour le droit international pénal;
- l'ordre juridique interne pour le droit pénal international.

Pour autant, ces deux ordres et ces deux droits n'en seront pas moins souvent au contact l'un de l'autre. On ne devra pas par conséquent ignorer leurs interactions qui peuvent être la condition de leur efficacité.

Observation: On pourra attirer l'attention sur le fait que comme pour les autres branches du droit que vous avez antérieurement étudiés, ces ordres, pour être distincts, auront des relations sur lesquelles la doctrine s'est longuement penchée et je vous y renvoie (études sur le monisme et le dualisme).

Nous reviendrons donc brièvement sur cette distinction avant de définir ce que nous entendons par droit international pénal.

Paragraphe I - Deux droits relevant de deux ordres juridiques différents.

Selon Ascencio, Decaux et Pellet, dans leur ouvrage "Droit international pénal", l'étude du **droit international pénal** a pour objet l'analyse de "*la façon dont l'ordre juridique international réagit face à des crimes comportant un élément d'internationalité*".

Exemples:

- crimes de guerre, crimes contre l'humanité, piraterie (= crimes définis au niveau international par des conventions).

Il s'agit essentiellement d'un droit "inter-étatique", ou relevant d'Organisations créées par les Etats.

Il se distingue fondamentalement, en cela, du droit pénal international qui, de son côté envisage la façon dont l'ordre juridique interne de chaque Etat réagit face à des infractions (crimes ou délits) comportant un élément d'extranéité (= la rencontre d'un ordre juridique étranger)..

Exemples:

-crime commis en France par un étranger (= crime défini par la législation interne);
-crime commis à l'étranger contre un Français.
-jugement pénal prononcé à l'étranger contre un français résidant en France et demandant son exécution (=exequatur)

Le droit pénal international est ainsi constitué par la partie du droit interne qui entend régir les rapports entre le droit pénal national et l'étranger.

Pour cette branche du droit, le problème essentiel est celui du rapprochement; de l'harmonisation ou de l'unification des règles nationales pour résoudre les problèmes de conflits de lois et de juridictions dans l'espace.

Alors qu'il n'y aura qu'un seul droit international pénal, on peut dire qu'il y aura autant de droits pénaux internationaux que d' Etats.

Observation: *Pour être différents ces deux ensembles ne manqueront pas toutefois de se rejoindre, de s'opposer, de coopérer, comme vous avez déjà eu l'occasion de l'étudier dans d'autres domaines du droit chaque fois que l'ordre international, l'ordre communautaire et l'ordre interne se trouvent confrontés à des problèmes de hiérarchie des normes ou de répartition des compétences.*

Exemples:

- mise en oeuvre de l'extradition;
- application de la clause non bis in idem;

- exécution des jugements.
- compétence universelle.

Paragraphe II - Définition du droit international pénal:

On peut donner deux définitions du droit international pénal: l'une étroite, l'autre élargie.

Le droit international pénal, au sens le plus strict du terme, est une branche du droit international public qui englobe l'ensemble des institutions (= règles et organismes) qui organisent la poursuite et le chatiment des personnes ayant enfreint certaines normes du droit international, directement et en vertu de ce même droit international.

Exemples:

- crimes de guerre, génocide, torture, traitements inhumains etc...
- convention du 9 décembre 1948 sur la repression du génocide; TPIY;TPIR.

Dans une acception plus large, si l'on y inclut toutes les infractions qui sont régies par le principe universel, qui permet à chaque Etat d'engager des poursuites pénales sans qu'il soit tenu compte du lieu de la commission des infractions, le droit international pénal, englobera la prise en compte de l'action unilatérale des Etats contre : la piraterie, la traite des êtres humains, l'esclavage, la circulation des publications obscènes, le faux monayage, trafic de drogue etc...

Cette partie du droit international pénal est née à l'origine de la convergence des législations nationales et d'un mouvement de solidarité qui ont élevé ces comportements au rang de crimes du droit des gens. Des conventions ont ensuite organisé au niveau international leur qualification et les modalités de leur poursuite.

Section II- Approche du cours.

Nous évoquerons ici l'actualité de cet enseignement et le plan que nous entendons suivre.

Paragraphe I - L'actualité du cours:

Nous avons la chance extraordinaire de commencer cette année un cours dont l'objet sera d'étudier un droit nouveau au moment même où, selon l'image bergsonienne, il se cristallise. Pour autant ce moment essentiel n'en demeure pas moins un moment critique: le risque étant que ce droit nouveau reste un droit virtuel. Il importe de s'arrêter un instant sur ces deux points:

A - Une étape nouvelle dans la formation du droit international pénal.

La Cour Pénale Internationale qui commence à devenir opérationnelle marque en effet le moment historique où ce que l'on appelle le droit international pénal affirme son autonomie et sa pérennité par rapport aux Etats.

Ce qui, jusqu'alors, était embryonnaire, hétéroclite, parcellaire, temporaire (= ce qu'illustre parfaitement la notion de tribunal "ad hoc"), apparaît désormais comme ayant vocation à perdurer, à s'affirmer comme un corps de règle permanent, de procédures spécifiques, de pouvoirs définis.

Lorsque que , quatre ans après la signature , le 17 juillet 1998 à Rome, du traité créant la Cour Pénale Internationale, fut déposé le soixantième instrument de ratification nécessaire à son entrée en vigueur (100 en novembre 2005), il n'est pas exagéré de dire que la civilisation avait fait un pas sur la voie du progrès (ébauche de définition d'un ordre public international; recul de la souveraineté; recul des immunités des dirigeants;etc..)

. Le 1er juillet 2002 le traité entrerait en vigueur.

En février 2003 l'Assemblée des Etats parties désignait les 18 juges qui la composent puis son Président le juge Philippe Kirsch élu pour 6 ans

Mais que la civilisation ait fait un pas est une chose, qu'elle continue pour autant cette progression en est une autre.

B - Un droit menacé au moment même où il se met en place.

Les oppositions déjà manifestées par les Etats-Unis, la Chine, montrent que la signature d'un traité par 139 Etats ne suffit pas à le faire vivre. La structure mise en place ne fonctionne pas encore pleinement et rien ne dit qu'elle ne répondra complètement aux espoirs mis en elle. En mars 2006 a eu lieu la première comparution devant la Cour de Thomas Lubanga Dyilo devant la chambre préliminaire I de la CPI.

Apparaissant , in abstracto, comme un modèle achevé, correspondant à un niveau supérieur d'élaboration du système international, les réticences que nous observons nous montrent déjà quels sont les obstacles qui perdureront et que la CPI, le Droit international pénal, auront à franchir:

- La souveraineté des Etats demeure: la coopération entre les Etats et la Cour ne sera pas évidente, des problèmes de compétences concurrentes se poseront.

- Le droit de la Cour vient s'ajouter à des éléments de droit international pénal antérieurs, à des strates, qui posent le problème de l'harmonisation de ce que l'on appelle le droit international pénal.

Exemple: Le droit des immunités des représentants de l'Etat, par exemple, reconnu ici, refusé par la Cour, devra être revisité.

Le terrorisme qui en tant que tel échappe à la compétence de la Cour constitue un sujet d'interrogation d'actualité.

Paragraphe II - Le plan du cours:

Des observations précédentes découlera l'approche tripartite dans laquelle s'inscrira notre étude.

Nous étudierons ainsi, dans une première partie, ce que j'appellerai le "**droit de la Cour Pénale Internationale**", comme modèle, en soi, d'un achèvement, dont l'histoire nous dira, demain si elle fonctionne effectivement.

Mais dans la mesure où le système de la Cour Pénale Internationale vient en quelque sorte se poser (parachever? compléter?) sur un corpus de règles, relevant du droit international, qu'elle est loin d'absorber, nous étudierons dans une deuxième partie de ce cours l'ensemble des "**règles de droit international pénal qui ne relèvent pas du "jus curiae"**".

Enfin, ces deux éléments du droit international pénal s'inscrivant dans un mouvement dynamique d'évolution du droit international et de la société internationale, à un moment où de nombreuses difficultés demeurent pour leur mise en oeuvre, nous étudierons, dans une troisième partie du cours, **les difficultés de mise en oeuvre d'un système de droit international pénal et les problèmes liés à son harmonisation**".

Section III- Histoire du Droit international pénal.

Bibliographie: Sandra Szurek; "*Historique: la formation du droit international pénal*", in *Droit international Pénal*, Ascencio & c°, Pédone 2000, pp.7-22.

Le droit international pénal est dans son ensemble un droit récent, dont nous indiquerons brièvement quelques étapes, en renvoyant pour de plus amples approfondissements aux auteurs que vous avez étudiés au cours de vos études antérieures.

Sans nous arrêter à ce qui relèverait d'une archéologie du droit international pénal qui

nous renverrait aux débats sur la légitimité ou l'illégitimité de la guerre, le comportement des combattants, les armes prohibées, retenons que les premiers éléments véritablement significatifs de ce qui deviendra le droit international pénal, apparaissent au début du XX^{ème} siècle.

Note débat "guerre juste": Aristote, Cicéron, Saint Thomas d'Aquin, Saint Augustin, Vitoria, Grotius etc..

Exemples "archéologie": Le deuxième concile de Latran, en 1139, prohibant des armes jugées trop meurtrières (arbalètes)

L'histoire du droit international pénal est l'histoire de deux choses:

- de la prise de conscience du décalage entre le discours politique international des Etats et de leurs pratiques;**
- de l'enracinement progressif, chez de nombreux juristes de l'idée que le respect des règles fondamentales du droit international public ne pouvait être assuré que par le renfort du droit pénal.**

Ces deux éléments vont expliquer que la doctrine a joué un rôle important dans l'affirmation de cette prise de conscience et que la mise en oeuvre de ces idées par les Etats ait été fort lente.

Il n'est pas étranger à cela que les premières réalisations concrètes aient ainsi d'abord été le fait d'Etats vainqueurs avant que n'apparaissent de véritables juridictions pénales internationales devenant progressivement indépendantes.

Cette constatation de départ servira de fil conducteur à notre observation.

Paragraphe I - La naissance d'une idée: un droit pénal pour la société internationale

L'idée dont il est question est celle selon laquelle si le droit pénal a pour objet la protection de l'ordre social interne, la société internationale constitue un ordre social spécifique, qu'il est nécessaire de protéger. Et, pour cela, de créer les normes et juridictions qui permettront de le faire.

Le désordre social se traduisant par la guerre, ainsi que par le comportement des hommes et des Etats au cours de celles-ci, ce sera autour de ces notions que commenceront à se faire les réflexions, à s'élaborer les propositions, et être adoptées les conventions qui conduiront à ce que l'on appelle aujourd'hui le Droit International Pénal..

Nous nous contenterons ici d'évoquer un certain nombre de noms et de textes.

A - Les précurseurs:

Un certain nombre de noms doivent être évoqués pour mémoire:

- **Gustave Moynier:** (1826-1910) En 1872, au lendemain de la guerre franco-prussienne de 1870, ce philanthrope suisse qui fut l'un des fondateurs de la Croix Rouge fut l'un des tout premier à avoir l'intuition de ce qui pourrait être une juridiction universelle pour juger les crimes les plus attentatoires à l'essence de l'humanité. Le projet qu'il proposa à l'Institut du Droit International fut repoussé en 1885 comme totalement prématuré.

- **Gérard Anton Van Hamel** (1842-1917): Avocat, membre du parti libéral, Professeur à l'université d'Amsterdam dont il sera le recteur, fondateur en 1889 de l'Union internationale de droit pénal.

- **Franz Von Liszt** (1851-1919) : Professeur à l'université de Berlin, voyait un droit criminel entièrement international, quoi qu'en soit à ses débuts, dans les règlements munis de sanction pénale émanant des commissions internationales de navigation et de santé.

Exemples:

- Commissions centrale pour la navigation sur le Rhin, acte de navigation du Rhin du 17 octobre 1868;
- Commission européenne du Danube, art.16 du traité de Paris de 1856.
- Commission supérieure de santé de Constantinople (peste et choléra), règlement organique du 10 juin 1839.
- Commission sanitaire de Tanger, règlement du 28 avril 1840.

Ces précurseurs seront suivis , après la première guerre mondiale par:

- Le **Baron Edouard Descamps** (1847-1933) :Belge, Professeur à l'université de Louvain, ministre d'Etat, Président du comité des juristes chargé d'élaborer l'avant projet de la CPJI, proposera, sans succès, le 21 juin 1920 la création d'une Haute Cour de Justice Internationale compétente pour statuer sur les crimes contre le droit des gens.

- **Vespasien Pella:** Roumain. Professeur à Bucarest, auteur en 1925 de "La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir" où il évoque les notions de crime de guerre, de guerre d'agression, de "crime du droit des gens". Il fut, sur ce dernier point, l'objet d'une forte opposition d'**Henri Donnedieu de Vabres**, autre maître du droit pénal international partisan d'un développement interétatique de sa matière.

- **Henri Donnedieu de Vabres:** Professeur de droit pénal et de droit pénal international à la Faculté de Paris et juge français au Tribunal de Nuremberg. Il créa en 1924 l'Association internationale de

droit pénal..

- **Quintiliano Saldana:** (1878 -1938) Professeur à Seville et à Madrid auteur de 160 publications..
Co-fondateur de l'Association internationale de droit pénal.

B - Les premiers textes:

Nous évoquerons ici une série de textes révélateurs d'une prise de conscience mais qui restèrent dépourvus d'efficacité.

a) Les textes:

- 22 août 1864, **Convention de Genève**, sur le traitement des militaires blessés.
- 11 décembre 1868, **Déclaration de Saint-Petersbourg**, sur l'interdiction des balles explosives.
- 29 juillet 1899, **Conventions de la Haye, II et III**, sur la guerre sur terre et la conduite des hostilités.
- 18 juillet 1907, **Conventions de la Haye, III** (ouverture des hostilités), **IV** (lois et coutumes de la guerre sur terre), **VIII** (mines), **IX** (bombardement par des forces navales).

Note "clause Martens": au préambule de la convention de La Haye II de 1899 sur les lois et coutumes de la guerre, figure la clause Martens sur "les lois de l'humanité", qui constituent le socle juridique sur lequel s'est fondée la commission de 1919 pour envisager les poursuites à l'encontre des auteurs des crimes commis au cours de la première guerre mondiale et notamment des responsables turcs des crimes commis à l'encontre de la population arménienne. La clause se fondait sur une déclaration du Professeur Frédéric Frommhold de Martens, délégué russe à la conférence .

« En attendant qu'un code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique. »

b) Le constat d'inefficacité.

La faiblesse majeure de cette première période est que la mise en place de ces premières règles relatives au droit de la guerre ne s'est pas accompagnée d'une détermination internationale des sanctions applicables.

La répression était laissée à la discrétion des lois nationales. Les Etats étaient libres de punir ou non les actes commis par leurs troupes ou par les troupes ennemies.

Cela explique les accusations de faux semblants, d'hypocrisie et d'inutilité dont ces textes furent l'objet, et leur incapacité à éviter la guerre. Toutes choses dont la prise de conscience conduira à l'affirmation de la nécessité de sanctions et de la création d'une juridiction internationale susceptible de les appliquer..

Paragraphe II - L'ère des juridictions:

Le déclenchement de la première guerre mondiale, la violation de la neutralité de la Belgique, le mépris des traités, les déportations des populations, les exactions de toutes sortes, vont être les révélateurs de l'échec d'un système dépourvu de sanctions.

La fin du conflit verra la première tentative moderne de mise en place d'une juridiction pénale internationale.

Dans un premier temps celles-ci apparaîtront comme des juridictions de vainqueurs. Il faudra attendre 1993 pour assister à la création des premières juridictions indépendantes.

A - Les premières juridictions: des juridictions de vainqueurs:

Si l'on peut retrouver dans l'histoire des situations pouvant préfigurer, nos tribunaux pénaux internationaux, la première tentative moderne de mise en place d'une juridiction pénale internationale est apparue avec le traité de Versailles le 28 juin 1919.

Mais cette tentative n'ayant pas abouti il faudra attendre la fin du deuxième conflit mondial pour assister à la création du premier tribunal international: le tribunal de Nuremberg.

Exemples "préfigurations":

- **Le procès de Conradin von Hohenstaufen**, en 1268 à Naples, fut le premier procès pour déclinement d'une guerre injuste. Il fut pour cela condamné à mort.

- **La décision d'Aix la Chapelle de 1810**, des adversaires de Napoléon (Prusse, Angleterre, Autriche) relative à la détention de Napoléon pour avoir engagé des guerres ayant eu pour effet de briser la paix mondiale a été considérée par certains comme relevant de cette catégorie.

a) L'expérience avortée du traité de Versailles.

Les articles 227, 228 et 229 du Traité de Versailles (28 juin 1919) prévoyaient l'instauration d'une juridiction pénale internationale destinée à juger l'ancien Kaiser d'Allemagne Guillaume II pour "offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités".

Note article 227 du traité de Versailles:

" Les puissances alliées et associées mettent en accusation publique Guillaume II de Hohenzollern, ex-Empereur d'Allemagne, pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités;

" Un tribunal spécial sera constitué pour juger l'accusé en lui assurant les garanties essentielles du droit de défense. Il sera composé de cinq juges, nommés par chacune des cinq puissances suivantes, savoir: les Etats-Unis d'Amérique, la Grande Bretagne, la France, l'Italie et le Japon.

" Le tribunal jugera sur motifs inspirés des principes les plus élevés de la politique entre les nations, avec le souci d'assurer le respect des obligations solennelles et des engagements internationaux ainsi que de la morale internationale. Il lui appartiendra de déterminer la peine qu'il estimera devoir être appliquée.

" Les puissances alliées et associées adresseront au gouvernement des Pays-Bas une requête le priant de livrer l'ancien Empereur entre leurs mains pour qu'il soit jugé".

Si cette disposition ne faisait référence qu'aux seuls crimes de guerre, on notera, pour autant, qu'il était affirmé l'existence d'une morale internationale, première allusion à l'existence d'une norme de nature universelle transcendant les frontières et les souverainetés.

Ce tribunal ne verra jamais le jour.

Les Pays Bas refusèrent de livrer Guillaume II qui avait trouvé refuge sur leur territoire. D'autre part les vainqueurs manquèrent de la volonté politique de contraindre l'Allemagne à livrer 890 présumés criminels de guerre.

Observation: On rappellera également, qu'après la première guerre, des "criminels de guerre" allemands furent jugés devant des juridictions allemandes de mai 1921 à décembre 1922 (= Procès de Leipzig). Ces procès furent considérés comme des parodies de justice : 888 accusés y furent acquittés, 13 condamnés à des peines légères (qui ne furent pas purgées).

Entre les deux guerres, on tenta par la suite, à la faveur de l'émotion suscitée par l'assassinat le 9 octobre 1934 à Marseille du roi Alexandre de Yougoslavie et du ministre des affaires étrangères Louis Barthou, de créer une juridiction criminelle internationale.

Le 16 novembre 1937 les Etats avaient signés deux conventions, l'une sur la répression du terrorisme, l'autre créant une Cour pénale internationale. Mais aucune des deux ne fut ratifiée.

b) Le Tribunal militaire international de Nuremberg.

Biblio: Annette Wiewiorka, "Le Procès de Nuremberg", Ed. Ouest-France, 1995.

André Kaspi, "La leçon de Nuremberg", in "Libération, 10 novembre 1995.

Jean- Marc Varant: « Le procès de Nuremberg », Perrin (2005).

Leon Goldensohn: « Les entretiens de Nuremberg », Flammarion (2005).

La révélation au monde entier de l'extermination de millions de personnes pour des raisons raciales ou religieuses par les nazis devait conduire à la conclusion, par le Gouvernement Provisoire de la République Française, les Etats-Unis, l'URSS et la Grande Bretagne, de l'accord de Londres du 8 août 1945 instituant le tribunal militaire international de Nuremberg.

Le principe en avait été retenu dès 1942.

A la suite des 4 grandes puissances, en application de l'article 5 de l'accord de Londres, 19 Etats membres des Nations Unies, ont adhéré à cet accord.

Note Etats ayant adhéres: Grèce, Danemark, Yougoslavie, Pays-Bas, Tchécoslovaquie, Pologne, Belgique, Ethiopie, Australie, Honduras, Norvège, Panamá, Luxembourg, Haïti, Nouvelle-Zélande, Inde, Venezuela, Uruguay, Paraguay.

Le procès s'est déroulé à Nuremberg du 20 novembre 1945 au 1er octobre 1946 (406 audiences, 42 volumes d'interrogatoires)..

1) Composition et compétences:

-Composé de quatre juges titulaires et de quatre juges suppléants désignés par les quatre grandes puissances signataires (art. 2, statut).

Note composition: Président Lord Geoffrey Lawrence (GB); Francis Biddle (USA); major général Nikitchenko (URSS); Henri Donnedieu de Vabres (France).

-Commission d'instruction et de poursuite: le Ministère public est formé de représentants des quatre nations (art.14 et 15 statut)

Note composition: le procureur américain Robert Jackson (juge à la Cour Suprême des Etats-Unis), François de Menthon et Charles Dubost pour la France, général Rudenko (URSS), Hartley Shawcross (G.B.).

-L'accord prévoyait que les accusés (21) pourraient être jugés:

- d'une part au titre des crimes de guerre classiques lorsque ceux-ci n'étaient pas localisés (c'est à dire quand ils avaient donné l'ordre d'accomplir des crimes de guerre);
- d'autre part pour manquement aux engagements pris par l'Allemagne, signataire du pacte Briand-Kellog (août 1928) portant renonciation à la guerre en tant qu'instrument de politique nationale (= en fait guerre d'agression).

Précision: Sont poursuivis les "grands criminels de guerre": (art.1, statut).

En application de la déclaration de Moscou sur les crimes de guerre, signée par Roosevelt, Churchill et Staline, du 30 octobre 1943, le tribunal de Nuremberg , avait pour fonction de juger les "grands criminels de guerre".

On observera qu' en cela, à Nuremberg , le tribunal ne définit pas les "grands criminels" en fonction de l'énormité des crimes commis, mais qu'il prend en considération le caractère transnational de leurs agissements. Il retient les accusés qui ont commis des forfaits dans plusieurs pays, les autres sont en principe renvoyés dans les pays où ils ont commis leurs crimes.

Exemple: Rudolf Höss, le commandat d'Auschwitz, a été jugé en Pologne et sera pendu à Auschwitz.

Note accusés: (Himmler et Goebbels s'étaient suicidés au moment de l'assaut de la Chancellerie par les russes)

- Hermann Göring, maréchal du Reich et commandant en chef de l'aviation;(pendaison)
- Rudolf Hess, adjoint du Führer jusqu'en 1941;(prison à vie)
- Joachim von Ribbentrop, ministre des affaires étrangères;(pendaison)
- Alfred Rosenberg, ministre des territoires occupés de l'Est;(pendaison)
- Wilhelm Keitel, feld-marchal, chef de l' Oberkommando de la Wehrmacht (haut commandement des forces armées);(pendaison)
- Ernst Kaltenbrunner, chef de la police de sécurité;(pendaison)
- Hans Frank, gouverneur général de Pologne;(pendaison)
- Wilhelm Frick, ancien ministre de l'intérieur;(pendaison)
- Julius Streicher, chef du mouvement anti sémite;(pendaison)
- Hjalmar Schacht, ministre de l'économie;(acquitté)
- Walter Funk, président de la Reichbank;(prison à vie, libéré en 1957)
- Karl Dönitz, commandant en chef de la marine et chancelier du Reich en 1945;(dix ans, libéré en 1956)

- Erich Raeder, commandant en chef de la marine,(*prison à vie, libéré en 1955*)
- Baldur von Schirach, chef des jeunesses hitlérienne et gauleiter de Vienne;(*vingt ans de prisons*)
- Fritz Sauckel, commissaire de la main d'oeuvre;(*pendaison*)
- Alfred Jodl, chel des opérations de l'OKW;(*pendaison*)
- Franz von Papen, ancien chancelier du Reich;(*acquitté*)
- Arthur Seyss-Inquart, ministre de l'Autriche, commissaire pour les Pays-Bas occupés;(*pendaison*)
- Constantin von Neurath, ministre des affaires étrangères,protecteur de Bohême Moravie;(*quinze ans de prison, gracié en 1954*)
- Hans Fritzsche, directeur du service de la radio,(*acquitté*)
- Martin Bormann, adjoint du Führer, par contumace.(*pendaison, absent*)
- Quatre organisations furent également poursuivies et condamnées: le NSDAP, la Gestapo, la SS et le SD (Sicher Dienst de la SS).

2) L'acte d'accusation:

Le procureur américain, Robert Jackson, a donné au procès son sens profond: "*La véritable partie plaignante à cette barre, déclare-t-il, c'est la civilisation*".

L'acte d'accusation est divisé en quatre chapitres, correspondants aux quatre chefs d'accusation..

Les prévenus sont ainsi accusés de::

Conjuration: (art.6, a), statut). Les accusés ont élaboré et poursuivi en commun un plan tendant à la conquête du pouvoir absolu. De même ils ont agi de concert dans l'exécution de leurs crimes ultérieurs. Cette accusation est considérée comme encadrant les trois autres.

Crime contre la paix: (art. 6, a),statut). Les accusés ont, dans soixante quatre cas, violés trente quatre traités internationaux, commencé des guerres d'agression et déchainé un conflit mondial.

Crime de guerre: (art. 6, b), statut). Les accusés ont ordonné ou toléré des assassinats collectifs sur une immense échelle, des tortures, la mise en esclavage de millions de travailleurs, le pillage économique.

Crime contre l'humanité: (art. 6,c),statut). Les accusés ont persécuté leurs adversaires politiques ainsi que des minorités raciales et religieuses. Ils ont exterminé en entier des collectivités ethniques.

Note: L'assassinat systématique des juifs a été largement traité comme crime contre l'humanité, lors du procès de Nuremberg, mais la question du **génocide juif** ne sera pas "jugée" en tant que telle.

3) Le jugement:

Ces différents chefs d'inculpation ont été soumis au jugement du tribunal militaire international de Nuremberg qui a pris sa décision à la majorité des voix (art. 4 statut). Le jugement motivé, était définitif et non susceptible de révision (art. 26 statut).

Le tribunal a alors justifié la punition d'individus pour manquement à des engagements pris par l'Etat.

Le jugement du 1 er octobre précisait:

- qu'il était admis depuis longtemps que le droit international impose des devoirs et des responsabilités aux personnes physiques;
- que la protection que le droit international assure aux représentants de l'Etat ne saurait s'appliquer aux actes criminels;
- que les auteurs de ces actes ne pouvaient invoquer leur qualité officielle pour se soustraire à la procédure normale et se mettre à l'abri du chatiment.

Ainsi qu'en a disposé le Tribunal: " *Les obligations internationales qui s'imposent aux individus priment leur devoir d'obéissance envers l'Etat dont ils sont ressortissants. Celui qui a violé les lois de la guerre ne peut pour se justifier alléguer le mandat qu'il a reçu de l'Etat du moment que l'Etat, en donnant ce mandat, a outrepassé les pouvoirs que lui reconnaît le droit International*".

Ce faisant, le tribunal a affirmé son droit de condamner des individus pour manquement à une règle de droit international acceptée par l'Etat dont ils étaient les représentants.

Sans doute le manquement visait des obligations de l'Etat (dont la "personnalité" permet d'opérer normalement une distinction entre ce qui lui incombe et ceux qui agissent en son nom), mais le tribunal a recherché en l'espèce les hommes qui avaient pris la décision et il a considéré qu'ils devaient être jugés.

Douze condamnations à mort par pendaison, trois à la prison à vie furent prononcées. Les condamnés à mort furent pendus le 16 octobre 1946 entre 1 heure et 3 heures du matin (sauf Goering qui s'est suicidé au cyanure la veille). Les corps furent incinérés et les cendres dispersées dans l'Isar.

Observation: Dans un arrêt du 9 janvier 1959 la Cour Suprême Allemande a établi que la république Fédérale Allemande déniait toute force de loi à la décision du tribunal de Nuremberg.

c) Le Tribunal militaire de Tokyo.

Présenté souvent comme une sorte de "remake" du tribunal de Nuremberg, le tribunal militaire de Tokyo est à bien des égards très différent.

Créé par une décision unilatérale, du 19 janvier 1946, du commandant en chef des troupes d'occupation au Japon, le général Douglas MacArthur, le procès de Tokyo a duré du 3 mai 1946 au 12 novembre 1948. Globalement le droit de Tokyo va apparaître comme une redite du droit de Nuremberg (qui lui avait été créé par une décision quadripartite) dont il réaffirmera les principes.

Les transcriptions des minutes du procès ne furent publiées qu'en 1977.

1) Composition et compétence.

- Composition:

- Onze représentants nationaux siègèrent avec 11 juristes.

- La présidence était assurée par le juge australien Sir William Webb. Juge français Henri Bernard; Radhabinod Pal (juge indien).

- Le procureur en chef était l'américain Joseph B. Keenan..

Note Etats membres: Australie, Canada, Chine, France, Grande Bretagne, Inde, Nouvelle Zélande, Pays Bas, Philippines, URSS, USA.

- Furent poursuivis Sur 80 suspects de crimes de classe A (=crimes contre la paix) 28 accusés : généraux, hauts responsables de l'administration. 19 militaires et 9 civils. 25 furent effectivement jugés (2 décédés en cours de procédure, 1 interné pour troubles mentaux)

-A l'instigation de MacArthur, l'empereur Hirohito se vit accorder l'immunité.

(Biblio: Art.Philippe Pons:"L'impunité pour Hirohito", Le Monde", 29 novembre 1998).

Note accusés:

- Amiral Tojo Hideki, premier ministre.(condamné à la pendaison, exécuté le 23 décembre 1948)
- Koki Hirota, ministre des affaires étrangères, puis premier ministre.(pendaison).
- Hashimoto,

Echappèrent aux poursuites, en dehors de l'empereur, de nombreux chefs militaires et responsables politiques. Cela qui a pu rendre difficile la détermination des véritables

responsabilités.

-suicides: ex: Général Sugiyama , chef d'Etat major des armées; G1 Tanaka; Prince Konoye; Konoe Fumimaro, premier ministre; (en 1945-6, 27 000 japonais se sont suicidés).

-absence de poursuites: ex: Général Shiro Ishii (unité 731) spécialisés dans la guerre bactériologique (Mandchourie) ou biologique et généraux qui utilisèrent les chinois comme cobayes. En échange des résultats de leurs expériences les Américains auraient , selon Philippe Pons, exemptés ceux-ci de toutes poursuites.

- **Compétence:**

Reprenant globalement les dispositions du procès de Nuremberg, l'acte d'accusation énonçait 55 chefs d'accusation, groupés sous trois rubriques:

- Crime contre la paix;
- Meurtres;
- Autres crimes de guerre conventionnels et Crime contre l'humanité.

Mais n'est pas évoqué le génocide considérant qu'il n'y avait pas eu d'holocauste, ni de "solution finale" planifiés.

2) Jugement:

Dans le jugement du 12 novembre 1948, les mêmes principes que ceux de Nuremberg furent réaffirmés, bien qu'en l'espèce il apparaît que des responsabilités précises aient été plus difficiles à établir qu'à Nuremberg.

Rejetant les chefs d'accusations regroupés sous la rubrique "Meurtres" (= groupe II) jugée confuse et recouvrant des actes relevant des autres catégories, il n'a prononcé des condamnations que pour des crimes contre la paix et des crimes de guerre.

Certains juges et observateurs firent état de nombreuses irrégularités de procédures. Le juge français fut ainsi amené à se désolidariser du jugement..

Sept condamnations à mort furent prononcées dont celle de l'amiral Tojo, exécuté en décembre 1948.

Seize furent condamnés à des peines de prison à perpétuité.

- Conclusion du A:

Quelle qu'aient été leur importance, les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, ne constituaient que des juridictions "ad hoc" à compétence limitée.

Les circonstances particulières de leur création en faisaient également l'expression d'une justice de vainqueurs.

Pour autant les principes qu'ils avaient posés (responsabilité pénale individuelle devant le Droit International; immunités cédant devant les crimes internationaux; obéissance aux ordres ne constitue pas une excuse absolutoire en matière de crimes de guerre, contre la paix ou contre l'humanité) entamaient un processus qui allait conduire lentement à la mise en place de juridictions plus autonome puis indépendantes.

La formule des "juridictions ad hoc" que nous allons à nouveau rencontrer traduira le processus dialectique de la lutte entre le supranational et la souveraineté que nous retrouvons constamment dans l'histoire de la création du droit international.

B - Vers des juridictions autonomes:

C'est en 1948 que s'est amorcé le mécanisme qui allait mener à la création en juillet 1998 de la Cour Pénale Internationale.

En 1948, l'Assemblée Générale des Nations Unies; dans sa résolution A/Res.260(III) B, a invité la Commission du Droit International à examiner s'il était opportun de créer un organe judiciaire pénal, notamment "une chambre pénale de la Cour internationale de Justice".

L'article 6, de la convention du 9 décembre 1948 sur la répression du crime de génocide, disposait également: "*Les personnes accusées de génocide ou de l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article 3, seront traduites devant les tribunaux compétents de l'Etat sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la Cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction*".

L'idée d'une juridiction pénale internationale autonome était posée, restait à la mettre en oeuvre en surmontant les réticences des Etats dans un contexte international défavorable: guerre froide, guerre de Corée, etc...

En 1951 sera institué un Comité chargé d'examiner la création d'une Cour pénale internationale, dont l'Assemblée générale décidera en 1954 d'ajourner les travaux dans l'attente de l'élaboration d'un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, ainsi que la définition de l'agression.

S'ensuivront quarante ans de mise en sommeil relatif (= relance en 1980 par l'Assemblée générale des Nations Unies des travaux de la Commission du Droit international) jusqu'à ce que le cours des événements et le recours au procédé des juridictions "ad hoc" permettent au Droit

International Pénal de progresser à nouveau.

a) Les juridictions "ad hoc":

Nous évoquerons ici le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal Pénal pour le Rwanda

Nous ferons une observation spécifique pour le Tribunal spécial pour la Sierra Leone.

1) Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie.

Créé par la résolution du Conseil de Sécurité n° 808, du 22 février 1993, le tribunal est chargé de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex Yougoslavie depuis le 1 er janvier 1991

Son statut a été fixé par la résolution (CS) n° 827 du 25 mai 1993.

Nous parlerons successivement de son statut et de sa composition, nous évoquerons ensuite ses compétences et son action.

- **Statut et composition;**

-Le Statut du TPIY:

Le TPIY est un tribunal "ad hoc" (= pour celà, à cet effet), un tribunal constitué pour une espèce déterminée et dont le mandat peut être retiré à tout moment. Ainsi que l'affirme la résolution (CS) n° 827, en application du chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

- Dans son point 2, le Conseil de sécurité: "*décide par la présente résolution de créer un tribunal international dans le seul but de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex Yougoslavie entre le 1er janvier 1991, et une date que déterminera le Conseil après la restauration de la paix, et d'adopter à cette fin le statut du tribunal international annexé au rapport ci-dessus mentionné*".

- Dans son point 9, le Conseil de Sécurité : "*décide de demeurer activement saisi de la question*";

- A l'article 34 du statut du TPIY il est précisé que: "*Le président du Tribunal international présente chaque année un rapport du Tribunal international au Consel de Sécurité et à l'Assemblée*

générale".

Le TPIY est créé par le Conseil de Sécurité, le Conseil de Sécurité pourra à tout moment décider de mettre fin à son existence.

Si le TPIY reste un tribunal ad hoc, comme le furent en leur temps le tribunal de Nuremberg et le tribunal de Tokyo, on observera le progrès que constitue sa création par un véritable organe international.

Alors que le Tribunal militaire international de Nuremberg avait été créé par un accord quadripartite, entre puissances victorieuses; le Tribunal de Tokyo par une décision unilatérale américaine; le Tribunal Pénal International pour l'ex Yougoslavie est créé par le Conseil de Sécurité des Nations Unies, sur la base de rapports de Commissions d'experts, et du Secrétaire général des Nations Unies. (La même observation pourra être faite à propos de la création du TPIR)

- Composition du TPIY:

On pourra se référer au Règlement de procédure et de preuve du TPIY, adopté le 11 février 1994, et à la vingtaine d'amendements qui a été adoptée par la suite.

Le tribunal, dont le siège est à La Haye, est composé:

- de 11, puis **14, actuellement 16 Juges élus plus 9 juges « ad litem » (=pour soutenir)**, pour 4 ans, par l'Assemblée générale des Nations Unies sur une liste présentée par le Conseil de Sécurité (art. 13 statut), selon une procédure complexe détaillée au §2 de l'article 13 du statut. Les juges sont rééligibles. Ils se répartissent en trois chambres de 1^{ère} instance (3 juges) et une chambre d'appel (7 juges = 5 TPIY + 2 TPIR)

- un **Président** est élu par les juges, il est membre de la chambre d'appel qu'il préside. Il s'agit actuellement de **Fausto Pocar (Italie)** après **Théodore Meron (USA)** qui a succédé à **Claude Jorda (France)**, **Gabrielle Kirk (USA)**, et à **Antonio Cassese (Italie)**.
- Un Vice-Président: Kevin Parker (Australie)
- un **Procureur** indépendant, chargé de l'instruction et des poursuites, nommé pour 4 ans par le Conseil de Sécurité sur proposition du Secrétaire général (art.16 statut). Il est rééligible. Le procureur est actuellement **Carla del Ponte (Suisse)** qui a succédé le 15 septembre 1999 à **Louise Arbour (Canada)**, qui elle-même avait succédé à **Richard Goldstone (Afrique du Sud)**.
- Un Procureur adjoint: David Tolbert (USA).

-un **Greffier**, désigné par le Secrétaire général après consultation du Président du Tribunal international pour un mandat de 4 ans renouvelable; actuellement **Hans Holthuis**.

- **un Greffier adjoint:** John Hocking (Australie)

La convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies en date du 13 février 1946 s'applique au Tribunal, aux juges, au Procureur et à son personnel ainsi qu'au Greffier.(art.30 statut).

- Moyens et ressources:

- Budget (2001): 96 444 000\$ payés par ONU.

(2002-2003): 223 169 800\$; (2004-2005): 271 857 600\$, (2006-2007): 276 474 100\$

- Effectifs (2004): 1 283 fonctionnaires de 84 nationalités différentes ; (2006):1 146 fonctionnaires de 79 nationalités différentes.

- **Compétence et procédure;**

- Compétence du TPIY:

La compétence du TPIY est fixée par son statut.

****Ratione materiae:***

Le Tribunal international est habilité à poursuivre les personnes qui commettent ou donnent l'ordre de commettre des infractions graves aux:

- **Conventions de Genève du 12 août 1949:** (art. 2 statut) il s'agit des 4 conventions, dites de la Croix Rouge, sur le droit humanitaire dans les conflits armés:

-convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne;

-convention pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer;

-convention relative au traitement des prisonniers de guerre;

-convention relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

- **Violation des lois ou coutumes de la guerre:** (art. 3 statut).

- **Génocide:**(art. 4 statut);

- **Crime contre l'humanité :**(art.5 statut).

* ***Ratione personae:***

Le tribunal international a compétence à l'égard des personnes physiques conformément aux dispositions du statut: responsabilité individuelle, la qualité de fonctionnaire, de subordonné, d'officiel ou de chef d'Etat n'exonère pas de la responsabilité pénale. (art.6 & 7 statut).

* ***Ratione loci:***

Territoire de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie, y compris espace terrestre, aérien et eaux territoriales.(art.8 statut).

* ***Ratione Temporis:***

A partir du 1 er janvier 1991.

Procédure devant le TPIY:

La procédure est fixée par le statut du tribunal (art. 15, 18, 19, 20 du statut), ainsi que par le "Règlement de procédure et de preuve" qu'il a adopté le 11 février 1994.

On retiendra pour l'essentiel qu':

- Il s'agit d'une procédure accusatoire de type anglo saxon dans laquelle les parties auront à titre principal l'initiative de l'instance, de son déroulement, de son instruction.

Note "procédure accusatoire": Se distingue d'une **procédure inquisitoire** dans laquelle toute initiative vient du juge qui aura, par exemple, la maîtrise du système de preuve.

- Le tribunal n'applique pas la peine de mort, et qu'il n'est pas prévu de procédure de jugement par contumace.

- Le tribunal international et les juridictions nationales sont concurremment compétents pour

juger les personnes présumées responsables. Le tribunal a toutefois la primauté sur les juridictions nationales. A tout stade de la procédure, il peut demander officiellement aux juridictions nationales de se dessaisir en sa faveur.(art.9, statut).

- On notera enfin qu'il applique le principe "**non bis in idem**" (= pas deux fois sur la même chose) selon lequel nul ne pourra être traduit devant une juridiction nationale s'il a été déjà jugé pour les mêmes faits par le TPIY; et, sous certaines réserves, devant le TPIY s'il a déjà été jugé par une juridiction nationale (art. 10 statut).

Note "activités TPIY":

2002: 82 inculpés, dont 44 incarcérés à Schveningen près de La Haye;

6 en liberté provisoire; 32 en fuite;

11 condamnations définitives (3 à 40 ans de prison);

5 acquittements.

2006: 161 mis en examens, 47 détentions, 15 condamnés, 14 appels.

2) Le tribunal pénal pour le Rwanda:

Créée à la suite des massacres qui ont eu lieu au Rwanda en 1994 sa structure et son organisation sont très inspirées par celle du TPIY. Il s'en distingue cependant à plusieurs égards (lié au fait qu'il s'agissait plus d'un conflit interethnique qu'internationalisé).

- Statut et composition:

-Statut:

Il s'agit également d'un tribunal ad hoc dont le statut a été fixé par la résolution (CS) n° 955, du 8 novembre 1994. Les observations que nous avons pu faire à ce sujet pour le TPIY pourront être reprises à ce niveau.

- Composition:

Le Tribunal dont le siège est à Arusha (Tanzanie) est composé de 16 juges + 9 « ad litem » élus par l'Assemblée Générale de l'ONU sur proposition du Conseil de Sécurité.

Ils sont répartis en trois chambres de première instance et d'une chambre d'appel commune avec le TPIY.

Le président (Eric Lose (Norvège), la chambre d'appel sont communs avec le TPIY.

Le procureur Hassan Bubakar Jallow (Gambie) dispose d'un bureau à Kigali (Rwanda).

- **Compétence et procédure:**

- **Compétence:**

Elle est fixée par le statut du TPIR .

- * ***Ratione materiae:***

Le tribunal est habilité à poursuivre les personnes qui commettent ou donnent l'ordre de commettre des infractions graves aux conventions relatives:

- **au génocide:** (art. 2, statut TPIR);

- **crime contre l'humanité:**(art.3, statut);

- **violation de l'article 3 commun aux conventions de Genève et du protocole additionnel II du 8 juin 1977:**(art.4, statut) "*en cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des parties contractantes*", c'est à dire une guerre civile, les parties au conflit seraient tenues d'observer au moins les principes essentiels d'humanité. Sont interdits en tout temps et en tous lieux: la prise d'otage,, les exécutions sans jugement régulier, la torture, viol, etc....

- * ***Ratione personae:*** idem TPIY.

- ****Ratione loci:***

Territoire du Rwanda et des Etats voisins.

- ****Ratione temporis:***

Période commençant le 1 er janvier 1994 et se terminant le 31 décembre 1994.

- Procédure:**

Identique au TPIY. Pas de peine de mort. Compétences concurrentes. Primauté du TPIR sur les Etats. Principe "**non bis in idem**".

Note "activités TPIR":

- 2006 12 affaires terminées, 9 en appel, 26 en cours, 16 en attente de procès.

--2005: 17 jugements concernant 23 accusés.

-2004: 19 affaires terminées, 58 affaires en cours:
arrestations: 66; détenus 62; libérés 3; décédé: 1.

-2001: 8 sentences dont 5 à perpétuité;

-1 relaxé;

NB: autres possibilités de tribunaux « ad hoc » évoquées: Darfour, Tchetchénie.

3) Tribunal spécial pour la Sierra Leone:

Par rapport aux deux juridictions précédentes le Tribunal Spécial pour la Sierra Leone présente un caractère particulier qui tient aux conditions de sa formations.

On ne se trouve plus devant un tribunal créé par une résolution du Conseil de sécurité mais par un accord conclu entre l'ONU et le gouvernement Sierra Léonais, à l'incitation du Conseil de sécurité.

- Historique:

A la suite de la demande adressée aux Nations Unies en juin 2000 par le Gouvernement de Sierra Leone, le Conseil de Sécurité dans sa résolution 1315 en août 2000 a invité le secrétaire général à engager des négociations avec les autorités sierra léonaises pour mettre sur pied un tribunal spécial chargé de juger les " principaux responsables de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et de certains crimes prévus par le droit sierra léonais commis depuis le 30 novembre 1996 ".

L'accord a été signé en janvier 2002 entre les Nations Unies et le Gouvernement sierra léonais et ratifié par le Parlement de Sierra Leone en mars de la même année.

- Statut juridique et composition:

- Ce tribunal " spécial " n'est pas un TPI ad hoc ; il fait partie du système judiciaire sierra leonais mais reçoit un fort soutien international.

- Son siège est à Freetown en Sierra Leone. Mais elle peut décider de siéger ailleurs si les

circonstances l'exigent, y compris hors de Sierra Leone (art.10).

- Il est composé de 8 juges et 2 suppléants qui sont des juges internationaux . Un Procureur et un Greffier . Ils bénéficient, ainsi que leur famille, des privilèges et immunités prévues par la convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961 (art. 12 accord du 16 /1/2002).

- Les juges ont prêté serment le 2 décembre 2002 et les premiers actes d'accusation ont été confirmés en mars 2003.

- Ils se répartissent en :

* **une Chambre de Première instance** composée de trois juges (art.2§2, a de l'accord du 16/1/2002) : Pierre Boutet (Canada), Benjamen Mutanda Itoe (Cameroun) nommes par le Secrétaire général de l'ONU; et Bankole Thomson (Sierra Leone) nommé par le gouvernement Sierra Léonais.

Une deuxième chambre de première instance pourra être créée ultérieurement à la demande du Secrétaire Général des Nations Unies ou du Président de la Cour).

* **une Chambre d' Appel** composée de cinq juges: Emmanuel O. Ayoola (Nigeria), Alhaji Hassan B. Jallow (Gambie) et Renate Winter (Autriche) nommés par le Secrétaire Général des Nations Unies; et Grega King (Sierra Leone) et Geoffrey Robertson (Royaume-Uni) nommés par le Gouvernement Sierra Léonais.

- Le président du tribunal est le juge britannique Geoffrey Robertson, le procureur est M. David Crane (Etats-Unis) et le greffier M. Robin Vincent (Royaume-Uni)- Le président du tribunal est le juge britannique Geoffrey Robertson, le procureur est M. David Crane (Etats-Unis) et le greffier M. Robin Vincent (Royaume-Uni)

- Le tribunal a officiellement été créé en juillet 2002, un des préalables posés par le Secrétariat général étant que les fonds nécessaires à son fonctionnement pour la première année fussent réunis.

- Le budget est alimenté par des contributions volontaires des Etats (art. 6 de l'accord).

- **Compétence et procédure:**

- Ratione materiae:

Il sera compétent :

- non seulement pour connaître des crimes de guerre et autres violations graves du droit international humanitaire et des crimes contre l'humanité

- mais aussi pour connaître des "crimes au regard des règles pertinentes du droit sierra-leonais commis sur le territoire de la Sierra Leone".

-Ratione temporis:

L'accord du 16 janvier 2002 a fixé comme date de référence la date du 30 novembre 1996 (date de l'accord de paix d'Abidjan entre le gouvernement de Sierra-Leone et le Front révolutionnaire Unifié (RUF) de Sierra Leone).

Observation: Mais le début du conflit Sierra-Léonais remonte à mars 1991, lorsque le RUF entreprend une offensive contre le gouvernement de Joseph Momoh: les crimes commis entre 1991 et 1996 demeureront impunis.

-Ratione personae:

L'âge minimum des inculpés est fixé à 15 ans.

Dans tous les cas, le tribunal ne devrait juger comme le TPIY et TPIR que "ceux qui portent la responsabilité la plus lourde des crimes visés"(art. 1 de l'accord du 16 janvier 2002) ce qui a priori exclurait les enfants-soldats.

- A ce jour, 7 actes d'accusation ont été rendus publics, 5 personnes ont été arrêtées , deux sont encore en fuite.

Exemple: Inculpation le 4 juin 2003 du Président Charles Taylor, réfugié au Ghana.

4. Les chambres extraordinaires chargées de juger les Khmers rouges.

Ces chambres dont la création est projetée, correspondent à des structures hybrides. A la fois nationale et internationale, majoritairement composées de juges locaux

• Historique.

Sous le régime des Khmers rouges, de 1975 à 1979, entre 1,7 et 2 millions de cambodgiens ont été exécuté, sont morts de faim ou ont succombés à la maladie. Pourtant, il n'y a eu à ce jour ni procès, ni commission de la vérité, ni reconnaissance officielle de l'un des crimes les plus monstrueux de

l'histoire de l'humanité...Mais les choses vont peut être changer.

Le 21 juin 1997, Le Cambodge avait demandé l'assistance de l'ONU et de la communauté internationale afin de traduire en justice les personnes responsables du génocide et des crimes contre l'humanité perpétrés pendant l'administration Khmers rouges.

L'idée d'un nouveau tribunal ad hoc fut tout d'abord évoquée puis abandonnée.

Le 10 août 2001, les autorités cambodgiennes, privilégiant la formule d'un jugement national avec assistance internationale, adoptèrent une loi portant création de formations extraordinaires au sein des tribunaux du Cambodge pour le jugement de ces crimes.

Le 13 mai 2003 le projet d'accord entre l'ONU et le Cambodge fut approuvé par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans une résolution (A/RES/57/228 B) qui avait été présentée par la France et le Japon.

Après six ans de négociations, une rupture et maintes controverses, Phnom Pen et l'ONU ont signé le 6 juin 2003 un accord pour la création de ces chambres extraordinaires.

Le 4 octobre 2004 le Parlement cambodgien ratifia l'accord entre l'ONU et le Cambodge.

Les Chambres devaient commencer à être mise en place au 2 ème semestre 2005.

- **Statut juridique et composition.**

- Tribunal basé sur le droit cambodgien qui prévoit la participation minoritaire de juges étrangers.

Observation:

Dans un pays où les hommes de loi ont été l'une des cibles du régime génocidaire, ou peu de juges ont une véritable formation juridique et où il n'existe pas une longue tradition d'indépendance judiciaire, cela risque de poser quelques problèmes délicats. Il est à craindre, selon certaines ONG, que certains membre du gouvernement (qui inclut d'anciens Khmers rouges) ne cherchent à utiliser l'évènement à des fins politiques.

L'accord prévoit deux chambres extraordinaires: une chambre de première instance et une chambre d'appel de la Cour Supême

- La Chambre de première instance: se compose de 3 juges cambodgiens et de deux juges étrangers
- La Chambre de la Cour suprême, qui tient lieu de chambre d'appel définitive, est constituée de quatre juges cambodgiens et de trois représentants internationaux.

- Le Secrétaire général des Nations Unies préparera une liste de sept juges internationaux de laquelle seront retenus les cinq juges qui siègeront dans les deux instances et qui seront désignés par le Conseil suprême de la magistrature cambodgien.
- Deux juges d'instruction: cambodgien et étranger.
- Deux procureurs : cambodgien et étranger.
- Une chambre préliminaire à cinq membres composée dans les mêmes conditions que la chambre d'appel (cf. plus bas).

Moyens envisagés: budget de 55 millions de \$ sur 3 ans, majoritairement payé par la communauté internationale. Donne lieu à discussions et à réticences marquées.

- **Compétence et procédure.**

Compétence:

-Ratione materiae:

- Crimes et graves violations du droit pénal cambodgien, du droit et de la coutume humanitaire internationale et des conventions internationales reconnues par le Cambodge.
- Génocide;
- Crimes contre l'Humanité;
- Crimes de guerre;
- Destruction de propriété culturelles;
- Crimes contre des personnes bénéficiant d'une protection internationale.

-Ratione temporis.

- Pendant l'administration Khmers rouges du 17 avril 1975 au 6 janvier 1979 (date de l'arrivée des troupes vietnamiennes).

-Ratione personae.

- Dirigeants *supérieurs* du Kamputchéa démocratique et ceux qui portent *les plus grandes responsabilités*.

- Le procès des Khmers rouges ne sera pas parfait. Pol Pot, leur dirigeant historique est mort en 1998, mais ses principaux lieutenants, Nuon Chea, e « frère numéro 2 », et Khieu Sampan, l'ancien président du Kamputchéa démocratique, vivent en toute liberté au Cambodge.

- Compte tenu du manque de temps et d'argent, il est peu probable que l'on juge plus d'une dizaine d'accusés

- **-Ratione loci.**

- Territoire du Cambodge.

- **Procédure:**

La procédure est principalement définie par le droit cambodgien. Les principes fondamentaux définis par le Droit international pourront servir de guide. Pas de possibilité d'amnistie ou de grâce. Pas de peine de mort. La peine la plus lourde sera la réclusion criminelle à perpétuité.

- Les enquêtes relèveront d'un organe commun constitué de deux juges d'instructions, l'un étranger l'autre cambodgien. Le Conseil suprême de la magistrature cambodgien nomera le juge d'instruction international sur une liste de deux noms proposée par le Secrétaire général de l'ONU.
- La responsabilité des poursuites incombe à un organe mixte, cambodgien et étranger. Le Conseil suprême cambodgien nomera le procureur international sur une liste de deux noms proposée par le Secrétaire général de l'ONU.
- Au cas où les deux procureurs ne parviennent pas à s'entendre sur le fait de savoir s'il y a lieu ou non de poursuivre, la procédure suit son cours à moins que l'un ou l'autre soumettent leur divergence à la Chambre préliminaire.
- La Chambre préliminaire, qui tranche les divergences entre les organes de poursuites ou d'enquêtes, est composée de cinq juges dont trois (en particulier le Président) est nommé par Le Conseil suprême de la magistrature, et deux sur proposition du Secrétaire général des Nations Unies. Les décisions de la Chambre préliminaires sont définitives et n'écèsitent l'approbation de quatre juges.
- La prise de décision devant la Chambre de première instance et la chambre d'appel doit en principe se faire à l'unanimité. Si cela n'est pas possible, un jugement ne pourra être rendu en première instance que si quatre juges sont d'accord, et en appel si au moins cinq juges le décident. Cette manière de procéder garantit aux juges internationaux une sorte de droit de veto. Aucun jugement ne pourra être rendu sans l'accord au moins d'un juge international

b) La juridiction permanente.

En même temps que furent mises en place le TPIY et le TPIR, fut relancée l'idée de la création d'une Cour Criminelle internationale. Alors que de très nombreux experts s'attendaient à ce que cette nouvelle institution se mette en place à un horizon que les plus optimistes plaçaient aux alentours de 2010, l'extrême rapidité du dépôt des soixantes instruments de ratification, conduisit certains Etats à s'opposer résolument à la nouvelle institution, ce qui peut susciter un certain nombre d'inquiétude quand à son fonctionnement futur.

1) La relance du processus de création d'une Cour Pénale Internationale.

Plus de quarante ans après les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo, les tribunaux pénaux pour l'ex Yougoslavie et pour le Rwanda ont eu pour premier mérite de réaffirmer que des individus pouvaient relever sur le plan pénal de juridictions internationales et que leur statut ne saurait les exonérer d'une responsabilité individuelle en cas de violations graves des règles internationales établies pour les situations que nous avons évoquées.

Pour autant ces tribunaux restaient des tribunaux ad hoc et le projet de Cour criminelle internationale, prévu à l'article 6 de la convention du 9 décembre 1948, ne voyait pas le jour (le velle que sa juridiction eut été purement facultative).

Il semble bien toutefois qu'au carrefour de ces années 1990 se soit produit, sous l'influence des événements (fin de l'URSS, changement de l'équilibre au sein du Conseil de Sécurité, médiatisation des guerres du Golfe, de Yougoslavie du Rwanda etc...) une sorte de prise de conscience qui a relancé le processus de création d'une Cour Pénale Internationale permanente.

Ainsi en même temps que se créaient le TPIY et le TPIR, se développa dans l'opinion (rôle des ONG) et au sein des institutions l'idée que l'on ne pourrait pas multiplier des juridictions ad hoc pour chaque conflit (Khmers rouges, Sierra-Léone?) et que l'immunité de personnages comme le Général Pinochet, Pol Pot ou Saddam Hussein, ne pouvait être éternellement considérée comme un acquis de la vie internationale. Allait ressurgir alors l'idée de la création d'une Cour Pénale Internationale permanente qui pourrait apporter une réponse à cette interrogation.

Paradoxalement, les choses allèrent même beaucoup plus vite que prévu, ce qui expliquera les réticences manifestées (notamment) par les Etats-Unis et pose peut être une hypothèque sur ses possibilités réelles de développement.

En 1990 l'Assemblée générale chargea la Commission du Droit International (CDI) "*d'étudier la question de la création d'une Cour de justice pénale internationale ou d'un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international ou d'un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international*".

De 1992 à 1994 la CDI a établi successivement trois groupes de travail chargés d'examiner la question.

En juillet 1994, la Commission du droit International approuvait un projet de statut et recommandait à l'Assemblée générale la tenue d'une conférence internationale pour conclure une convention relative à la création d'une Cour Criminelle Internationale.

En 1995, l'Assemblée générale décidait de créer une Commission préparatoire en vue notamment de l'établissement d'un texte de synthèse pour l'adoption d'une convention internationale, le texte de départ étant le projet de statut élaboré par la CDI.

2) La Convention de Rome du 17 juillet 1998.

Très rapidement fut abandonnée l'idée de confier à l'Assemblée générale de l'ONU le soin de voter une résolution instituant la création d'une Cour pénale internationale (= dès lors qu'une telle résolution, par nature, serait dépourvue de toute force obligatoire à l'encontre des Etats).

En décembre 1996, l'Assemblée générale a confirmé le mandat octroyé à la Commission préparatoire et décida de la réunion d'une conférence internationale plénipotentiaire en vue d'adopter une convention sur l'établissement d'une Cour pénale internationale.

• Préparation de la convention: rôle des Etats et des ONG.

De mars 1996 à mars 1998 se sont tenus six comités préparatoires à New York. A chaque reprise les ONG y ont mené une intense activités de veille, de dénonciation de compromis, de lobbying.

- Les ONG:

Elles se sont regroupées très vite dans une Coalition internationale pour une Cour Pénale internationale, composée d'environ 500 d'entre elles, réparties à travers le monde.

Des regroupements d'ONG ont eu lieu également à l'échelon régional (Amérique latine).

En France s'est constituée une coalition regroupant environ 50 ONG dont les principaux animateurs ont été la FIDH, Amnesty International, Medecin du Monde, Médecins sans frontières, etc...

Le lobbying acharné auprès de certaines délégations a provoqué bien souvent des avancés.

- Les Etats:

Les Etats se sont livrés à d'après, et parfois peu transparentes, discussions et négociations.

L'essentiel se focalisant autour du débat sur l'indépendance du Tribunal, la nécessité de divers consentements politiques aux poursuites (Etats, Conseil de sécurité), possibilité de veto du Conseil de sécurité.

Un groupe d'Etats dits modérés, ou Etats pilotes (ou light-minded group), s'est progressivement formé. Il regroupait lors de la conférence de Rome, environ 60 pays, dont la majorité d'Etats Européen (sauf la France), de nombreux pays du Sud, notamment d'Afrique, d'Amérique latine ainsi que le Canada qui a eu une participation très active (Philippe Kirsch, président de la commission plénière).

La France, qui avait proposé un projet de statut très restrictif, se rallia progressivement de 1997 à 1998 au projet, en obtenant l'introduction de l'article 124 (= possibilité pour tout Etat au moment du dépôt de son instrument de ratification de décliner la compétence de la Cour pendant sept ans pour les crimes de guerre qui pourraient être commis par ses nationaux).

Note sur les "revirements français":

La France a changée deux fois d'attitude. La France a été un des pays qui ont largement contribué à l'idée d'une juridiction pénale internationale. Le Quai d'Orsay, sous le ministère d'Alain Juppé et grâce aux efforts de Robert Badinter, était un des moteurs de sa création.

En avril 1996 la délégation française suscita l'étonnement en étant la seule parmi les membres permanents du Conseil de sécurité à faire la proposition, jugée scandaleuse, que la saisine de la Cour fasse l'objet d'un accord au sein de ce dernier. Cela aurait permis à la France, soucieuse du statut de ses troupes engagées sur des théâtres d'opérations extérieures, par veto, de rejeter les affaires la concernant.

Par la suite la France demanda la nécessité de l'accord simultané de l'Etat sur le territoire se produirait l'évènement, de l'Etat de la victime, de l'Etat des suspects. En 1998 Hubert Védrine se ralliait au projet sous réserve de l'introduction de l'article 124.

Ces changements d'attitudes traduisent également des conflits au sein même de l'administration française : ministère des affaires étrangères divisé(crainte d'ingérence, perte de prérogatives); ministère de la justice: pour; ministère des armées: contre (pb des interventions extérieures et poursuites abusives).

Les Etats-Unis, la Russie, la Chine, le Nigeria, Israël s'opposèrent à des degrés divers au projet.

- **Signature et ratifications de la convention.**

La conférence de Rome aboutit à l'adoption par 120 Etats (contre 7 et 21 abstentions), le 17

juillet 1998, du statut de la Cour Pénale Internationale . Fin novembre 1998, 48 signatures avaient été recueillies, aucune procédure de ratification n'avait été amorcée.

En vertu de l'article 126 § 1 de son statut, elle devait entrer "*en vigueur le premier jour du mois suivant le soixantième jour après la date de dépôt du soixantième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion auprès du Secrétaire général des Nations Unies*".

Se fondant sur l'expérience de la Convention de Montego Bay du 10 décembre 1982, qui avait adopté une formule du même type (entrée en vigueur le 16 novembre 1994) et compte tenu du fait qu'en juin 2000 seules 12 ratifications avaient été déposées (sur 97 signatures), la plupart des observateurs pensèrent qu'une bonne dizaine d'années seraient nécessaires avant que la Cour pénale internationale voit effectivement le jour.

Note "douze premières ratifications": Belize, Fidji, Ghana, Islande, Trinité et Tobago, San Marin, Norvège, Tadjikistan, Sénégal, Italie, Venezuela, France.

Mais contrairement à ce à quoi l'on croyait pouvoir s'attendre en avril 2002 était déposé le soixantième instrument de ratification et le traité entré en vigueur le 1er juillet 2002. Un pas essentiel venait d'être franchi dans l'histoire de l'humanité...reste à savoir s'il y en aura un second.

En septembre 2003, 139 Etats auront signés la convention et, en novembre 2003 , 92 l' auront ratifiés.

Note sur l'"attitude américaine":

Les Etats-Unis, qui avaient les mêmes craintes que la France n'ont pas opéré le même revirement. Ayant affirmé leur intention de ne pas adhérer au traité, les Américains essaient par des accord séparés et des négociations d'obtenir ce que le statut de la Cour Penale ne leur garantit pas: l'impossibilité qu'un américain puisse être jamais déféré devant la Cour. En effet, en vertu du statut, un ressortissant américain pourrait être poursuivi par la Cour, dès lors que le pays où ont été commis les crimes dont on l'accuse est partie au traité.

Le 12 juillet 2002 le Conseil de Sécurité adoptait à l'unanimité la résolution n° 1422 (***Biblio:"Le Monde", 14/7/2002***) assurant, en application de l'article 16 du statut de la CPI, l'immunité, pour un an renouvelable, devant la Cour Pénale Internationale, à tout le personnel américain participant aux opérations de maintien de la paix autorisées par les Nations-Unies. (Cette immunité s'étend aussi aux soldats des pays non parties au traité de Rome établissant la CPI). On notera que l'ambassadeur du Canada, Paul Heinbecker, a dénoncé cette décision du Conseil qui selon lui "*n'a pas le mandat d'amender un traité international*".

Note art. 16: "*Aucune enquête ni aucune poursuite ne peut être engagée ni menée en vertu du présent statut pendant les 12 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...renouvelable*".

Le 1er Août 2002, les Etats-Unis signaient avec la Roumanie un accord bilatéral aux termes duquel les deux pays s'engagent à ne pas extradier leurs ressortissants respectifs devant la CPI. Un accord identique avait été précédemment signé entre les Etats-Unis et Israël. des démarches similaires ont été entreprises intensivement par le Département d'Etat en direction de 180 Etats, dont les pays membres de la Communauté Européenne,

Le 4 septembre 2002 les experts juridiques des Quinze déclarèrent que la démarche américaine était incompatible avec les engagements pris dans le cadre de la CPI.

Non seulement les Etats-Unis n'ont pas ratifié le traité de Rome (qui n'a pas été soumis au Sénat pour ratification), mais George W. Bush a également retiré la signature apposée par les Etats-Unis, le 31 décembre 2000, sous l'administration Clinton. On peut craindre que l'hostilité des Etats-Unis n'obère gravement l'avenir de la CPI.

*
* *

Deux mille ans avant le 17 juillet 1998, Cicéron, l'un des romains les plus illustres, observait que lorsque les armes parlaient le droit était muet. Le 4 août 1998, Koffi Annan, Secrétaire général des Nations-Unies, intitulait dans un article qu'il faisait paraître dans "Le Monde ": "***Le droit n'est plus muet***". Ce sera ce droit nouveau qui fera l'objet de notre étude, en espérant qu'il ne soit pas emporté par le vent ou se perde dans le désert.

Première partie: Le droit international pénal et la Cour pénale internationale.

La création de la Cour pénale internationale peut être perçue comme l'aboutissement d'un processus de cristallisation et d'institutionnalisation de tout un corpus juridique au service de la paix. Nous l'avons présenté comme une étape nouvelle sur le chemin de la civilisation.

Ainsi que l'expose le préambule du statut de la CPI: "*Conscients que tous les peuples sont unis par des liens étroits et que leurs cultures forment un patrimoine commun, et soucieux du fait que cette mosaïque délicate puisse être brisée à tout moment. Ayant à l'esprit qu'au cours de ce siècle des millions d'enfants, de femmes et d'hommes ont été victimes d'atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine. Reconnaissant que des crimes d'une telle gravité menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde. Affirmant que les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale....Déterminés, à ces fins et dans l'intérêt des générations présentes et futures, à créer une Cour pénale internationale permanente et indépendante reliée au système des Nations Unies...sont convenues ce qui suit:*"

Le statut qui est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002 crée une institution qui n'a jamais existé dans l'histoire de l'humanité: "*Une Cour pénale internationale permanente et indépendante...ayant compétence à l'égard des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale*".

A ce titre, il faut comprendre que le statut adopté à Rome suppose la mise en place, la réorganisation, de tout un ordonnancement juridique.

Le droit international pénal, même si cela n'apparaît pas à l'évidence au quotidien, le 1^{er} juillet 2002 n'a, fondamentalement, plus rien à voir avec l'ordonnancement juridique au 30 juin 2002.

Son étude, qui correspond au point le plus avancé d'une évolution, pourra ainsi nous permettre de mieux comprendre non seulement le développement des normes qui forment le droit international pénal contemporain, mais aussi de mesurer ses particularismes et ses imperfections (caractère subsidiaire de la compétence de la Cour, principe de complémentarité de la compétence de la Cour). La Cour pénale internationale reste, en effet, "*reliée au système des Nations unies* et les Etats conservent encore des pouvoirs considérables (art.124) qui pourront apporter autant de limitations à la compétence de la Cour.

C'est la raison pour laquelle nous partirons de l'étude du droit international pénal tel qu'il ressort du statut de la CPI avant de voir, dans les parties deux et trois, comment se situe (de manière en quelque sorte existentielle) ce droit dans la pratique internationale. Ne serait-ce d'ailleurs pour évaluer comment ce droit aura des chances réelles de se développer ou non.

La première partie de ce cours qui sera consacrée au droit international pénal tel qu'il ressort du statut de la Cour pénale internationale sera ainsi organisée en trois chapitres .

Chapitre I - L'organisation de la Cour Pénale Internationale.

Chapitre II - La compétence de la Cour pénale Internationale.

Chapitre III- Le procès devant la Cour pénale internationale.

Chapitre I -L'organisation de la Cour pénale internationale.

La Cour Pénale Internationale est une juridiction autonome et permanente, dotée de la personnalité morale dont l'organisation est fixée par le Statut de Rome et le Règlement de procédure et de preuve qui est l'instrument d'application de ce statut.

Nous étudierons l'organisation de la Cour en nous attachant, dans un premier temps, aux personnes qui participent au fonctionnement de la cour, puis aux organes et aux moyens de celle-ci. Cela fera l'objet des deux sections suivantes.

Section I - Les personnes qui participent au fonctionnement de la CPI.

Nous envisagerons, d'une part, comment sont désignées et quelles sont les fonctions de ces personnes, avant d'étudier leur statut et le régime disciplinaire qui leur est applicable.

Sous-section I - Désignation et fonctions des membres de la CPI.

Paragraphe I - Les Juges à la CPI.

Nombre: L'article 36 du statut de la CPI prévoit que la Cour se compose de 18 juges.

Note sur le nombre de juges: Le nombre des juges est plus élevé que celui de la CIJ (15), le TPIY (16) et le TPIR (16). L'article 36 § 2 prévoit que ce nombre pourra être augmenté sur proposition de la Présidence de la Cour à la suite d'un vote à la majorité des 2/3 de l'Assemblée des Etats parties (= ceux qui ont ratifiés).

Durée: Ils sont élus pour 9 ans au scrutin secret par l'Assemblée des Etats parties au statut, selon une procédure particulièrement complexe. Ils ne sont pas rééligibles.

Note durée réélection:CIJ (9 ans, renouvelables), TPIY et TPIR (4 ans renouvelables).

Exception: A la première élection un tiers des juges élus, désignés par tirage au sort, est nommé pour un mandat de trois ans. Ces juges seront rééligibles pour un mandat complet de 9 ans. Un autre tiers sera nommé pour un mandat de 6 ans mais ne sera pas rééligible.

Pour être éligibles les candidats devront répondre à un certain nombre de conditions

Nous allons revenir sur ces différents points.

A- Les conditions d'éligibilité:

Reprenant des critères apparus dans les statuts du TPIY, du TPIR et de la Cour Internationale de justice le statut de la CPI prévoit que les juges:

- *"sont choisis parmi les personnes jouissant d'une haute considération morale, connues pour leur impartialité et leur intégrité ..."*
- *"réunissant les conditions requises dans leurs Etats respectifs pour l'exercice des plus hautes fonctions judiciaires".*
- *ayant "une compétence reconnue dans les domaines du droit pénal et de la procédure pénale ainsi que l'expérience nécessaire du procès pénal, que ce soit en qualité de juge, de procureur ou d'avocat, ou en toute autre qualité similaire";*
- *ou ayant " une compétence reconnue dans des domaines pertinents du droit international, tels que le droit international humanitaire et les droits de l'homme, ainsi qu'une grande expérience dans une profession juridique qui présente un intérêt pour le travail judiciaire de la Cour".*
- *"avoir une excellente connaissance et une pratique courante d'au moins une des langues de travail de la Cour"* (= anglais et français, art. 50§2 statut.)

En cas d'élection un régime d'incompatibilité (que nous évoquerons plus bas) les amèneront à choisir entre leur fonction de juge et les activités estimées incompatibles avec celle-ci.

B- Les modalités de l'élection des juges:

L'élection des juges à la CPI se fait au moyen d'un processus compliqué qui n'est que la traduction , en quelque sorte "administrative" de la volonté de tenir compte de toute une série de paramètres tendant à assurer le meilleur équilibre possible entre les sensibilités, les nécessités techniques, et la prise en compte d'une approche véritablement universelle de ce qui sera le champ de compétence de la Cour.

Je ne doute pas que certains se gausseront de ce qui pourra apparaître comme un nouveau "machin", une "usine à gaz technocratique", mais les objectifs poursuivis, l'universalisme souhaité, rendaient difficile le fait qu'il pût en être autrement.

a) Les paramètres de l'élection:

Le statut de la CPI prévoit, qu'en dehors des conditions requises pour être candidat (que nous avons évoqué), il devra être tenu compte dans le choix des juges d'une série de données incontournables que l'on peut énumérer de la façon suivante:

1) "La Cour ne peut comprendre plus d'un ressortissant du même Etat".

Si un candidat dispose d'une double nationalité, seule sera prise en compte la nationalité de l'Etat dans lequel il exerce habituellement ses droits civils et politiques.

2) Il sera nécessaire d'assurer dans la composition de la Cour "*la représentation des principaux systèmes juridiques du monde*".

Il s'agit naturellement là d'évoquer la représentation traditionnelle des systèmes de "Common Law" Anglo-saxons et du droit continental, "Romano-Germanique". On peut se demander si cette condition ne peut pas impliquer la représentation de systèmes de droit à base religieuse comme par exemple le droit musulman en tant que tel (ou le droit canon?)

3) Egalement, "*une représentation géographique équitable*".

Cette nécessité qui se combine avec la précédente est la condition de l'universalité de la CPI. Ces deux derniers impératifs qui se situent dans une filiation qui va de l'article 9 du statut de la CIJ et passe par l'article 13 bis c) du statut du TPIY, sont également plus explicites que ceux-ci et, par conséquent marquent un progrès par rapport à eux.

4) "*une représentation équitable des hommes et des femmes*".

Cette disposition, qui a rencontré une nette opposition des Etats arabes, est une véritable nouveauté. On remarquera pour autant que cette évolution sur le chemin du progrès ne va pas encore jusqu'à la revendication de la parité!

5) L'article 36§8,b) prévoit également: "*la nécessité d'assurer la présence de juges spécialisés dans certaines matières, y compris les questions liées à la violence contre les femmes et les enfants*".

On peut comprendre que la nécessité de croiser ces impératifs avec les conditions exigées rendra particulièrement complexe le mécanisme même de l'élection

b) Le processus électoral:

On peut le décomposer en trois temps.

1 er temps: désignation des candidats:

Chaque Etat partie peut présenter la candidature d'une personne à une élection donnée.

Cette personne n'a pas nécessairement la nationalité de l'Etat qui présente sa candidature, mais il doit avoir celle d'un Etat partie.

Exemple: La France pourra présenter la candidature d'un candidat de nationalité italienne, (auquel cas elle ne pourra pas présenter la candidature d'un français); ce qui n'empêchera pas l'Italie de présenter la candidature d'un candidat italien.

L'Assemblée des Etats parties peut à ce moment décider de constituer une "**commission consultative pour l'examen des candidatures**" dont la composition et le mandat sont définis par elle (= l'Assemblée).

2 ème temps: l'établissement des listes:

Dans la perspective de l'élection il est établi deux listes de candidats:

- Une "**liste A**" qui contient les noms des candidats ayant des **compétences dans les domaine du droit pénal et de la procédure pénale;**
- Une "**liste B**" qui contient les noms des candidats ayant des **compétences en droit international.**

A la première élection, 9 juges au moins devront être élus parmi les candidats de la liste A et 5 juges au moins parmi ceux de la liste B.

Les élections suivantes seront organisées de manière à maintenir la même proportion entre les juges élus sur l'une et l'autre liste, tout en tenant compte des impératifs de répartition précédemment évoqués.

L'exemple de l'élection de février 2003 pourra vous donner l'occasion de préciser le mécanisme.

3 ème temps: l'élection proprement dite:

Les juges sont élus au scrutin secret lors d'une réunion de l'Assemblée des Etats parties (= ceux qui ont ratifié ou adhéré) au Statut de la Cour, convoquée à cet effet en vertu de l'article 112.

Sous réserve que ne peuvent être élus deux juges de la même nationalité, sont élus les 18

candidats ayant obtenu le nombre de voix le plus élevé et la majorité des deux tiers des Etats parties présent et votants.

Si tous ne peuvent être élus au premier tour, il sera procédé, pour les sièges restant vacants, à d'autres tours tenant compte des proportions précédemment indiqués.

c) Le serment prononcé par les juges (art.45 statut et art.5 du règlement de procédure)

Avant de prendre les fonctions que prévoit le Statut de la Cour, les juges élus (mais ce sera aussi le cas du Procureur, des procureurs adjoints, du greffier et du greffier adjoint) prennent, en séance publique l'engagement solennel d'exercer leurs attributions en toute impartialité et en toute conscience.

La règle 5 du Règlement de procédure et de preuve a précisé le contenu de ce serment:

" Je déclare solennellement que je remplirai mes devoirs et exercerai mes attributions de Juge de la Cour pénale internationale en tout honneur et dévouement, en toute impartialité et toute conscience, et que je respecterai le caractère confidentiel des enquêtes et des poursuites et le secret des délibérations".

Mutatis mutandis ce sera un engagement solennel du même type que prononceront le procureur, le greffier et leurs adjoints.

Le texte de l'engagement, signé par l'intéressé en présence du Président, le **Prince Zeid** (Jordanie), ou d'un Vice-président du Bureau de l'Assemblée des Etats parties, est classé au greffe et versé aux archives de la Cour.

C- L'élection de février 2003.

Nous établirons rapidement un état des lieux avant d'évoquer un certain nombre de prises de positions et d'inquiétudes qui se manifestent à l'occasion de cet événement.

a) Etat des lieux:

1) Etat des candidatures:

Le dossier des candidatures pour l'élection des juges à la CPI, qui devrait avoir lieu en février 2003, a été clos le 30 novembre 2002.

Quarante-cinq pays ont présenté leur candidat à l'un des 18 postes en compétition.

Parmi les 45 candidats, 12 venaient d'Europe occidentale, 7 d'Europe de l'Est, 11 d'Afrique, 9

d'Amérique Latine et des Caraïbes, 6 d'Asie.

Dix de ces candidats sont des femmes.

23 candidats sont inscrits sur la "liste A".

22 candidats sont inscrits sur la "liste B".

Note candidats en vue:

- Claude Jorda (France), qui était Président du TPIY et TPIR;

- Hans Peter Kaul (Allemagne) ancien ambassadeur à l'ONU, chef de la délégation allemande lors des négociations du Statut.

- Philippe Kirsch (Canada), Président de la Commission préparatoire de la CPI.

2) Etat de la procédure:

La prise en compte des divers paramètres pour la réalisation du scrutin le rendait d'une exceptionnelle complexité.

Ainsi chaque Etat devait voter pour 18 noms, parmi lesquels au moins 6 femmes et 6 hommes, au moins 3 candidats pour chaque région géographique, 9 pénalistes et 5 internationalistes, etc...Le scrutin devait comporter plusieurs tours (il y en aura 33), ces quotas étant ajustés après chaque tour.

b) Réactions et inquiétudes:

Dès la première réunion de l'Assemblée des Etats-Parties au Statut, qui s'est tenue à New York du 3 au 10 septembre 2002, qui devait se prononcer sur les modalités de désignation des juges se sont manifestées des inquiétudes sur les risques de politisations de la Cour. Elles entraînent des réactions fortes des ONG qui n'ont pas été sans incidences sur le dépôt des candidatures;

1) La crainte de la politisation de l'élection.

La perspective de l'élection des juges à la CPI a déclenché un jeu d'échec politique familier aux instances multilatérales, notamment dans le cadre de l'ONU dès qu'un poste est à pourvoir.

Il s'agit de ces pratiques d' "échanges de bons procédés", de soutiens mutuels croisés (= " tu votes pour mon juge à la CPI, je te donne mon vote pour le traité sur la protection de l'environnement") qui, devenus courants, posent la question de la crédibilité juridique des décisions .

Les premières manoeuvres des Etats ont pu faire craindre que l'on allait retomber dans l'ornière et que des candidats "politiques" seraient préférés à des candidats considérés comme techniquement plus compétent.

Ce phénomène ,qui aurait pour effet de mener à une justice moins indépendante que politisée, avait déjà été souligné dès juin 2002 par le rapporteur spécial de l'ONU pour l'indépendance des juges et des avocats (Param Cumaraswamy). La réunion de la première Assemblée des Etats parties

qui devait se prononcer sur les modalités de l'élection des juges allait être l'occasion d'une réaction des ONG.

2) La pression des ONG.

Plusieurs ONG ont écrit aux gouvernements des Etats membres pour attirer leur attention sur le processus qu'elles voyaient s'amorcer (et qui d'une certaine façon rejoignait le reproche de "justice politisée" que les Etats-Unis reprochaient au même moment à la CPI).

Richard Dicker, de Human Rights, face à ce risque de politisation indiquait par exemple: "*il faut absolument que l'Assemblée envoie un signal clair: dans cette élection, les décisions doivent être dictées par le sérieux de la mission de la Cour et pour cela le mérite et l'expérience des candidats doivent être le principal facteur et pas leur nationalité*".

Les ONG ont alors opposé, en quelque sorte leur lobbying au lobbying des Etats.

La Coalition internationale des ONG, par exemple, a proposé d'établir des "fiches" des candidats à partir d'un questionnaire qu'elle leur a adressé sur les points qu'elle juge importants, touchant par exemple à la représentation des victimes ou l'indépendance de la Cour.

L'élection de février 2003 permet de mesurer que dans une certaine mesure un tel message a été compris par les Etats parties au Statut.

Note candidats: On peut se demander si le changement du candidat français entre septembre et décembre 2002 traduit cette prise de conscience. En effet le premier nom qui avait été annoncé comme étant celui du candidat de la France avait été celui de Jean-Claude Antonetti, ancien conseiller aux affaires judiciaires de Jacques Chirac, puis d'Alain Juppé (avait géré les conséquences judiciaires, pour la présidence, des affaires visant le RPR, HLM de Paris, voyages privés du maire de paris etc..). Il fut remplacé, comme on l'a vu par Claude Jorda, dont le profil répond tout à fait aux critères requis.

Résultat de l'élection du 4 au 7 février 2003

10 de la liste A.

8 de la liste B.

7 femmes

Résultat des élections du 27 janvier 2006 (voir site de la cour)

Paragraphe II- Le Président de la CPI et les membres de la présidence.

A -Election: (art.38§1,statut; règle 4 du Règlement de procédure).

Les conditions d'éligibilité étant celles des juges nous n'y reviendrons naturellement pas.

a) Modalités:

Les juges se réunissent en session plénière deux mois au plus tard après leur élection. C'est lors de cette session qu'ils éliront le Président, les Vice-Présidents et affecteront les juges aux sections ..

Le quorum exigé est des 2/3 des juges.

Le Président, le premier et le second vice-président sont élus à la majorité absolue des juges.

En mars 2003 le juge Canadien Philippe Kirch fut élu Président de la Cour Penale Internationale. Il a été réélu le 11 mars 2006.

b) Durée:

Ils sont élus pour trois ans, ou jusqu'à l'expiration de leur mandat de juge si celui-ci prend fin avant trois ans.

Ils sont rééligibles une fois. (à la différence art.21 statut CIJ: rééligibles sans limitation).

B -Fonction: (art. 38§2, statut).

Le Président, préside la Cour, la Section des appels,

Le premier Vice-Président remplace le président lorsque celui-ci est empêché ou récusé.

Le second Vice-Président remplace le président lorsque celui-ci et le premier vice-président sont tout deux empêché ou récusé.

Paragraphe III- Le Procureur et les membres du Bureau du procureur. (art. 42, statut).

Le Procureur et les Procureurs adjoints sont élus pour 9 ans et ne sont pas rééligibles.

A- L'élection du Procureur et des Procureurs adjoints:

A la différence du Procureur du TPIY et du TPIR qui est nommé par le Conseil de Sécurité des Nations-Unies sur proposition du Secrétaire général, le Procureur de la CPI est élu au scrutin secret

par l'Assemblée des Etats parties au statut. Ce changement de procédure est un élément important dans l'affirmation de l'indépendance et de l'autonomie de la nouvelle institution.

a) Condition d'éligibilité:

Le procureur et les procureurs adjoints doivent :

- "jouir d'une haute considération morale et avoir de solides compétences et une grande expérience pratique en matière de poursuites ou de procès pénal."

- "avoir une excellente connaissance et une pratique courante d'au moins d'une des langues de travail de la Cour."

- "Ni le Procureur, ni les procureurs adjoints n'exercent d'activités risquant d'être incompatible avec leurs fonctions en matière de poursuites ou de faire douter de leur indépendance".."

- "Ils ne se livrent à aucune autre activité de caractère professionnel."

b) Modalités de l'élection:

1) Paramètres de l'élection:

Ils doivent être de nationalité différentes et exercer leurs fonctions à plein temps.

2) Processus de l'élection.

- **Election du Procureur:**

Le Procureur est élu au scrutin secret par l'Assemblée des Etats Parties, à la majorité absolue des membres de celle-ci.

- **Election des Procureurs adjoints:**

Les procureurs adjoints sont élus de la même façon sur une liste de candidats présentée par le procureur

Le Procureur présente trois candidats pour les postes de Procureur adjoint.

- **Engagement solennel:**

Le Procureur et les Procureurs adjoints prononcent, comme nous l'avons vu pour les juges, un engagement solennel sur, notamment, le respect "*du caractère confidentiel des enquêtes et des poursuites*".

c) Election 2003:

L'élection du Procureur qui devait avoir lieu en même temps que celle des juges (prévue en février 2003) a été reportée. La date de cloture qui avait été fixée au 30 novembre 2002 a été reportée au 8 décembre 2002. Au 8 décembre aucune candidature ayant été déposé il a été envisagé de faire ouvrir en février 2003 une nouvelle période de dépôt de candidatures.

La Commission préparatoire avait recommandé que, pour ce poste particulièrement sensible, les Etats membres procèdent par consensus de préférence à un scrutin concurrentiel, de façon que l'élu soit véritablement incontesté.

A la suite d'un consensus sur sa candidature et un vote à l'unanimité ce fut l'Argentin Luis Moreno Ocampo qui fut élu et pris ses fonctions le 16 juin 2003.

B - Les Fonctions du Procureur et des Procureurs adjoints.

a) Fonctions du Procureur:

La fonction de Procureur de la CPI sera une fonction déterminante de la Nouvelle institution, dans la mesure où les statuts, qui font du Bureau du procureur un "*organe distinct au sein de la Cour*" lui permettent d'agir avec une indépendance accrue et réaffirmée. A ce titre le Procureur assurera l'administration du Bureau et il arrêtera la politique de poursuite de la Cour Pénale Internationale.

1) Administration du Bureau du Procureur: (Règles 9, 10 , 11, Règl de Procédure).

Le procureur a toute autorité sur la gestion et l'administration du Bureau (du Procureur), y compris le personnel, les installations et les autres ressources

Il établit le règlement qui régit l'activité du Bureau.

Il est responsable de la conservation, de la garde et de la sureté des informations et des pièces à conviction recueillies au cours des enquêtes menées par son Bureau.

2) Compétence en matière de poursuites:

Le Procureur prend la décision d'ouvrir une enquête (art.15, 53 statut; règle 50, 104 Règl. de proc.)

Il rassemble les éléments de preuves (art. 54, statut), interroge les personnes faisant l'objet d'une enquête, établit les charges qu'il transmet à la Chambre préliminaire et à la personne concernée (règle 121§3 Reglt proc.)

Il soutient l'accusation devant la Cour. Nous aurons l'occasion d'approfondir ces différents points lorsque nous étudierons la procédure devant la Cour.

Il intervient dans la procédure selon le modèle anglo-saxon.

Le Procureur nomme des conseillers qui sont des spécialistes du droit relatif à certaines questions, notamment celles des violences sexuelles, des violences à motivations sexistes et des violences contre les enfants.

Le procureur peut demander à la Présidence de le décharger de ses fonctions dans une affaire déterminée (idem pour Proc.adj.).

Ils pourront faire l'objet d'une récusation dans les conditions que nous étudierons plus loin.

b) Fonction des Procureurs adjoints:

Les procureurs adjoints secondent le Procureur.

Ils sont habilités à procéder à tous les actes que le Statut requiert du Procureur.

Paragraphe IV- Le Greffier et le Greffier adjoint.

Le Greffier est élu pour cinq ans, il est rééligible une fois.

Les conditions de sa désignation , connaissent une forte évolution, par rapport à celui du Greffier du TPIY et du TPIR, caractéristique, là encore du développement de l'indépendance de la CPI.

A - Election du Greffier et du Greffier adjoint. (art. 43 statut; Règles 12 et 13, Règl. Procé.)

a) Condition de l'éligibilité

A la différence des articles 16 du Statut du TPIY et 17 du TPIR, qui ne prévoient rien de particulier sur ce point, l'article 43 du statut de la CPI, prévoit que le Greffier et le greffier adjoint

doivent:

- *"être des personnes d'une haute moralité et d'une grande compétence";*
- avoir *"une excellente connaissance et une pratique courante d'au moins une langue de travail de la Cour"*.

b) Modalités de l'élection.

Contrairement aux procédures existant dans le cadre du TPIY et du TPIR qui prévoient que le Greffier est désigné par le Secrétaire Général des Nations Unies, le statut de la CPI prévoit que ce sont les juges qui éliront le Greffier.

L'élection se déroulera en trois temps:

1er temps: Dès qu'elle est élue, la Présidence établit une liste de candidats répondant aux critères énoncés au paragraphe 3 de l'article 43 du statut.

2ème temps: Elle la communique à l'Assemblée des Etats Parties au Statut qui transmet ses recommandations éventuelles à la Cour réunie en session plénière.

3ème temps: La Cour, réunie en session plénière, élit à la majorité absolue, en tenant compte des recommandations éventuelle de l'Assemblée, le Greffier. Possibilité de plusieurs tours.

Si le besoin se fait sentir du recrutement d'un greffier adjoint, celui-ci sera élu , dans les mêmes conditions.

Il prendra, devant la Cour, un engagement solennel dans les mêmes conditions que les Juges et le Procureur.

B - Les fonctions du Greffier et du Greffier adjoint.

Le Greffier est le responsable principal de l'administration de la Cour. Il dirige le Greffe qui est en charge des aspects non judiciaires de l'administration et du service de la Cour. Il exerce ses fonctions sous l'autorité du Président de la Cour.

a) Fonction administrative:

Dans le cadre des responsabilités qui lui incombent en ce qui concerne l'organisation et l'administration du Greffe, le Greffier établit le règlement qui en régit l'activité.

Lorsqu'il établit ce règlement et lorsqu'il le modifie, le Greffier prend l'avis du Procureur sur toute question susceptible d'affecter le fonctionnement du Bureau de celui-ci. Le règlement du

Greffé est approuvé par la Présidence.

Le Greffier est également chargé de la sécurité interne de la Cour, en consultation avec la Présidence et le Procureur, ainsi qu'avec l'Etat hôte.

b) Dans le cadre de la procédure:

Sans préjudice des pouvoirs que le Statut confère au Bureau du Procureur en matière de réception, d'obtention et d'Etablissement à cette fin de voies de transmission des informations, le Greffier est chargé de toute communication émanant de la Cour ou adressée à celle-ci

Il fait parvenir aux victimes les avis et notifications les concernant, les aides à obtenir des avis juridiques et à se faire représenter.

Il fournit aide et assistance à la défense, facilite la diffusion des informations et de la jurisprudence de la Cour

Le Greffier tient une base de données contenant toutes les informations se rapportant à chaque affaire portée devant la Cour.

Le Greffier tient également les autres dossiers de la Cour.

Sous-section II - Le régime juridique applicable aux personnes participant à la CPI.

Les juges, le Procureur et ses adjoints, le Greffier et le Greffier adjoint relèvent de la catégorie des agents internationaux qu'il vous a été donné d'étudier dans vos années d'études antérieures. Nous étudierons leur statut dans un paragraphe I.

Il n'est pas douteux aussi qu'une partie du personnel subalterne qui sera nommé ultérieurement par ceux-ci relèvera également de cette catégorie. Nous l'évoquerons beaucoup plus rapidement (= en l'état actuel des choses pour mémoire) dans un paragraphe II.

Note personnel art.44 statut:

Il est prévu que le Greffier en accord avec la Présidence et le Procureur proposera un statut de ce personnel qui devra être approuvé par l'Assemblée des Etats parties. Dans l'attente de l'adoption de ce statut nous nous abstenons pour l'instant de développer cet aspect du statut du personnel dont on peut néanmoins penser qu'il sera semblable à celui des agents des différentes organisations internationales. Je vous renverrai donc, pour l'instant, sur ce point à une relecture des règles générales applicables à la fonction publique internationale étudiée lors de vos années d'études précédentes.

Paragraphe I- Le statut des membres de la CPI.

Nous nous arrêterons simplement ici sur un certain nombre de points du statut que l'on regroupera autour de deux pôles: l'un regroupant les droits, obligations, privilèges et immunités des membres de la CPI, l'autre les conditions de leur remplacement et le régime disciplinaire qui leur est applicable.

Bien loin d'être exhaustifs, nous nous contenterons de procéder par touche, sur le fond à l'étude duquel je vous ai renvoyé.

A- Droits, Obligations et immunités de membres de la CPI.

a) Droits des membres de la Cour:

1) Le premier droit des juges, procureurs et greffier est un droit à rémunération. (art.49 statut;)

Les juges, le procureur, les procureurs adjoints, le greffier et le greffier adjoint perçoivent des traitements et indemnités arrêtés par l'Assemblée des Etats parties.

Dès la réunion de la première Assemblée des Etats Parties, du 4 septembre 2002, ces questions d'intendances ont été mises à l'ordre du jour. Le fait que cette question ait été mise à la décision de l'Assemblée des Etats Parties semble répondre au désir des Etats de contrôler le niveau des rémunérations qui seront octroyées?

On sait ainsi par exemple que la rémunération des juges à plein temps a été fixée à 180 000 euros net par an à laquelle s'ajoute pour le Président une indemnité spéciale de 18 000 euros et pour les vice-présidents de 10 000 euros

Contrairement à l'article 32 du Statut de la CIJ, il n'est pas prévu dans le statut que les Vice-Présidents reçoivent une allocation pour chaque jour où il remplit les fonctions de président.

2) Eléments complémentaires.

Les juges, procureurs et greffiers bénéficient de remboursements de frais de voyages et d'un "per diem" en cas de déplacement.

D'une indemnité de déménagement et d'installation.

D'une aide pour l'éducation des personnes à leur charge.

Ils se verront attribuer au bout de neuf ans une pension de retraite, égale à la moitié de leur traitement annuel d'activité, mais pas d'assurance santé.

Avantages fiscaux divers (ex: droit d'importer mobilier hors taxe; achat hors taxe de véhicule etc..)

b) Obligations des membres de la CPI

En dehors des obligations d'impartialité, de secrêt professionnel, de tact, de réserve, de loyalisme qui s'imposent aux juges, procureurs et greffiers, nous mettrons l'accent sur deux points:

1) L'obligation d'indépendance:

- **l'indépendance des juges (art. 40, statut).**

- L'article 40 du statut de la CPI pose un principe que l'on trouve déjà aux article 16 et 17 du statut de la CIJ.

Les juges exercent leurs fonctions en toute indépendance à l'égard de leur Etat d'origine (= loyalisme à l'égard de la Cour), mais aussi à l'égard de toute activité qui pourrait entraîner un conflit d'intérêt préjudiciable à sa fonction.. A cette fins le statut dispose qu':

- ils n' exercent aucune activité qui pourrait être incompatible avec leur fonction judiciaires ou faire douter de leur indépendance (ex: conseil).

- ils sont tenus d'exercer leurs fonctions à plein temps au siège de la Cour;

- ils ne doivent exercer aucune autre activité professionnelle.

En cas d'incertitude portant sur ces différents points les juges trancheront à la majorité absolue.

- Le paragraphe 3 de l'article 40 du statut, au contraire de l'article 16 § 1 st.CIJ ne semble pas interdire aux juges de la CPI d'exercer une fonction administrative ou politique si elle n'a pas a de caractère professionnel.

Note réflexion:

On pourra se reporter à la mésaventure de Lord Hoffman qui membre de la Chambre des Lords et ayant des liens avec Amnesty International avait participé à la décision du 24 novembre 1998 relative à l'immunité du général Pinochet. Cette décision fut cassée à la suite du doute qui pouvait être formulé sur la neutralité de l'un des juges...(La décision ultérieure du 23 mars 1999 qui par la suite refusa l'immunité au général Pinochet, retreignit considérablement le périmètre des poursuite. Le ministre de l'intérieur renonça ensuite aux poursuites pour raisons de santé).

- **L'indépendance du procureur et des procureurs adjoints (art. 42, statut).**

L'article 42 du statut, relatif au Bureau du procureur détaille également l'obligation d'indépendance prévoyant:

- au paragraphe 1: que "*ses membres ne sollicitent ni n'acceptent d'instructions d'aucune source extérieure*".

- au paragraphe 5: qu'ils:

- "*n'exercent d'activité risquant d'être incompatible avec leurs fonctions en matière de poursuite ou de faire douter de leur indépendance.*"

- "*ne se livrent à aucune activité de caractère professionnel*".

2) L'obligation d'exercer les fonctions à plein temps:

Nous évoquons cette obligation qui semble évidente pour le Procureur et le Greffier, pour attirer l'attention sur la rédaction particulière de l'article 35 du Statut de la CPI. .

S' il semble en effet que les juges qui composent la Présidence sont tenus d'exercer leurs fonctions à plein temps dès leur élection, il est prévu aux paragraphes 3 et 4 que: "*La présidence peut, en fonction de la charge de travail de la Cour, et en consultation avec les autres juges, décider périodiquement de la mesure dans laquelle ceux-ci sont tenus d'exercer leurs fonctions à plein temps*".

A contrario cela semble impliquer la possibilité de cumuls de charges pour certains juges siégeant à la Cour.

Les juges autres que les membres de la Présidence, apparaissent ainsi comme "suceptibles d'exercer leurs fonctions à plein temps"...

On peut s'interroger sur le sens de l'introduction de cette nuance qui n'apparaît ni dans le statut de la CIJ, ni dans celui des tribunaux ad hoc. S'agit-il de souligner l'importance des fonctions données aux juges (qui pourraient être amené à exercer leurs fonctions à plein temps) ou s'agit-il d'établir une possibilité de cumuls de fonctions? Seul le temps nous permettra d'apporter une réponse à cette question.

c) Les privilèges et immunités des agents de la CPI. (art. 48 statut; art. 15 Accord sur les privilèges et immunités API)

La Cour jouit sur le territoire des Etats parties des privilèges et immunités nécessaire à

l'accomplissement de sa mission. Ils sont liés à la reconnaissance de sa personnalité juridique et à la volonté de garantir son indépendance.

Ces privilèges ont été précisés par l'Accord sur les privilèges et immunités de la CPI (API) adopté par l'Assemblée des Etats parties le 4 septembre 2002 (qui devait entrer en vigueur 30 jours après le dépôt du 10 ème instrument de ratification). Ce fut réalisé le 22 juillet 2004.

Ils seront renforcés par l'accord de siège qui sera passé avec l'Etat hôte (= Pays Bas), et éventuellement les Etats où la Cour décidera de siéger.

Si l'Accord sur les Privilège et immunités de la CPI renvoie à la Convention de Vienne sur les "Relations diplomatiques", du 18 avril 1961, l'article 48 du statut ne mentionne pas la convention sur les privilèges et immunités des Nations-Unies du 13 février 1946 qui reste la référence en ce domaine (CIJ, TPIY, TPIR). On peut toutefois considérer comme probable que les Etats y auront recours en cas de problèmes d'interprétation à l'occasion de sa mise en oeuvre.

1- Contenu:

• Les juges, le procureur adjoint, les procureurs adjoints et le greffier

Les juges, le procureur, les procureurs adjoints et le greffier jouissent, dans l'exercice de leurs fonctions et relativement à ces fonctions, des privilèges et immunités accordés aux chefs de missions diplomatiques (art. 29 et suivants Conv.Vienne du 18 avril 1961)..

Après l'expiration de leur mandat, ils continuent à jouir de l'immunité de toute juridiction pour les paroles, les écrits et les actes qui relèvent de l'exercice de leurs fonctions officielles.

Parmi ces privilèges et immunités pourront être évoqués entre autres:(art. 15 API).

- l'inviolabilité;
- l'immunité de juridiction (pénale, civile et administrative ?C.V 61 =oui);
- la liberté d'entrée et de sortir pour eux et leur famille;
- facilités de rapatriments en période de crise;
- exemption d'impots.

• Le greffier adjoint, le personnel du Bureau du procureur et le personnel du Greffe.

(art. 16 API).

Ils jouissent des privilèges, immunités et facilités nécessaires à l'exercice de leurs fonctions.

Parmi ces privilèges et immunités on pourra retenir:

- immunité d'arrestation, de détention, de saisie de leurs bagages;

- immunité absolue de juridiction pour les actes accomplis en qualité d'officiels;
- exonération d'impôts sur les traitements et émoluments;
- droit d'importer leurs mobiliers hors taxes.

- **Le personnel recruté localement.** (art. 17 API).

Les personnes recrutées par la Cour localement, qui ne sont pas autrement couverts par l'Accord sur les privilèges et immunités de la CPI, jouissent de l'immunité de juridiction pour les paroles, les écrits et les actes accomplis par elles en qualité officielle pour le compte de la Cour.

Cette immunité continue de leur être accordée après la cessation de leur fonction pour les activités exercées pour le compte de la Cour.

Ces personnes bénéficient également, pendant la période où elles sont employées par la Cour, de toutes autres facilités pouvant être nécessaires à l'exercice indépendant de leurs fonctions.

2- Levée des privilèges et immunités: (art. 26 API).

Les privilèges et immunités peuvent être levés:

- dans le cas d'un juge ou du procureur, par décision prise à la majorité absolue des juges;
- dans le cas du greffier, par la Présidence;
- dans le cas des procureurs adjoint et du personnel du Bureau du procureur, par le procureur;
- dans le cas du greffier adjoint et du personnel du Greffe, par le Greffier.

B- Le remplacement d'un membre de la CPI:

Les circonstances peuvent faire que le fonctionnement de la Cour soit perturbé par des événements (Démission, Décès) entraînant une vacance de siège ou de fonction. Il peut arriver aussi que l'un de ses membres demande à être déchargé de ses fonctions. Il peut arriver enfin que des situations puissent nuire au fonctionnement de la Cour. Pour chacune de ces situations le remplacement du membre de la cour ou un juge suppléant devra être désigné. C'est ce que nous allons envisager maintenant.

a) Les différentes situations envisageables:

Un juge, un procureur, peuvent être remplacés pour des raisons objectives et justifiées. Il s'agira

notamment des cas de:

1) Démission; (art.37 RPP).

Si un juge, le Procureur, un Procureur adjoint le Greffier ou le Greffier adjoint décide de démissionner, il en informe par écrit la Présidence.

La présidence en informe par écrit le Président du Bureau de l'Assemblée des Etats parties.

Celui qui démissionne doit s'efforcer de donner un préavis d'au moins six mois.

Avant que la démission d'un juge ne prenne effet, l'intéressé devra tout faire pour mener à terme les responsabilités dont il a à s'acquitter.

2) Décharge; (art. 41 et 42 § 6 statut; art.33 RPP)

La Présidence peut décharger un juge, le procureur ou le Procureur adjoint, à leur demande, des fonctions qui sont les leurs dans une affaire déterminée.

- **Motif:**

Tout motif pouvant raisonnablement laisser croire que son impartialité pourrait être atteinte.

Lorsque l'une des personnes concernée a des raisons de croire qu'il existe dans son cas un motif de récusation, il demande à être déchargé sans attendre qu'une demande de récusation soit présentée.

- **Procédure:**

Lorsqu'ils souhaitent être déchargés de leurs fonctions, ils en font la demande par écrit à la Présidence en indiquant les raisons pour lesquelles ils devraient être déchargés.

La présidence considère la demande comme confidentielle et ne fait pas connaître publiquement les raisons de sa décision sans le consentement de l'intéressé.

3) Récusation; (art.41et 42 §7 statut; règle.34 et 35 RPP).

- **Motif:**

Un juge, le Procureur ou les procureurs adjoints ne peuvent participer au règlement d'aucune

affaire dans laquelle leur impartialité pourrait être mise en doute pour un motif quelconque.

Exemples:

- existence d'un intérêt personnel dans l'affaire (liens familiaux, relation de subordination, personnels etc..
- le fait d'avoir eu des fonctions antérieurs qui donnent à penser que l'intéressé s'est formé sur l'affaire, sur les parties ou sur leurs représentant une opinion qui risque de nuire à son impartialité.

- **Procédure:**

La récusation peut être demandée par un juge, un procureur ou la personne faisant l'objet d'une enquête ou d'une poursuite.

La récusation d'un juge est tranchée à la majorité absolue des juges. Le juge dont la récusation est demandée peut présenter ses observations sur la question, mais ne participe pas à la décision.

La récusation du procureur ou du procureur adjoint est décidée à la majorité absolue des juges de la Chambre d'Appel;

Ces questions seront approfondies lors de l'étude du déroulement de la procédure devant la Cour.

4) Révocation: (art.46 statut; règles 23 à 32 RPP)

Le statut de la CPI établit ici des dispositions qui n'apparaissent pas dans les statuts du TPIY et du TPIR.

Un juge, le Procureur, un procureur adjoint, le greffier ou le greffier adjoint est relevé de ses fonctions dans les cas où il est établi qu'il a commis une faute lourde ou un manquement grave aux devoirs que lui impose le statut ou dans le cas où il se trouve dans l'incapacité d'exercer ses fonctions.

- **Motifs:**

Sans nous attarder sur l'incapacité (folie, maladie) nous nous arrêterons à la faute lourde et au manquement grave.

****La faute lourde:**

Selon le Règlement de procédure et de preuve on entendra par faute lourde deux choses:

- ***Le comportement qui, s'inscrivant dans l'exercice de fonctions officielles, est incompatible avec lesdites fonctions et nuit ou risque de nuire gravement à la bonne administration de la justice devant la Cour ou au bon fonctionnement interne de celle-ci.***

Exemples:

- divulguer des faits ou des informations dont l'intéressé a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions et dont la divulgation nuit aux procédures judiciaires ou à une personne quelconque;
- abuser de sa charge pour obtenir indûment des faveurs;
- dissimuler des informations qui l'aurait empêché d'être nommé.

- ***Le comportement qui, ne s'inscrivant pas dans l'exercice de fonctions officielles, est d'une gravité telle qu'elle nuit ou risque de nuire gravement au prestige de la Cour;***

**** Le manquement grave:**

Il y a manquement grave aux devoirs de la charge lorsque l'intéressé a fait preuve de négligence grave dans l'exercice de ses fonctions ou agi consciemment en contravention des devoirs de sa charge.

Exemples:

- ne pas respecter l'obligation de demander d'être déssaisi d'une affaire alors qu'il sait qu'il y a des motifs pour faire une telle demande;
- provoquer de manière injustifiée des retards dans l'ouverture des enquêtes, la conduite des poursuites ou des procès.

● **Procédure:**

Deux cas de figures doivent être distingués qui s'expliquent par le caractère extrêmement sensible et symbolique qu'aurait la révocation d'un juge ou d'un procureur. C'est la raison pour laquelle les Etats vont garder une sorte de contrôle politique sur cette procédure en prévoyant un vote de l'Assemblée des Etats parties.:

-La décision concernant la perte de fonction d'un juge, du procureur ou du procureur adjoint est prise par l'Assemblée des Etats parties au scrutin secret;

- dans le cas d'un juge à la majorité des deux tiers des Etats parties , sur recommandation adoptée à la majorité des deux-tiers des autres juges.

- dans le cas du procureur, à la majorité absolue des Etats parties;

- dans le cas d'un procureur adjoint, à la majorité absolue des Etats parties sur recommandation du procureur.

-La décision concernant la perte de fonction du greffier ou du greffier adjoint est prise à la majorité absolue des juges.

(Note sanctions disciplinaires: (art.47 statut;)

Un juge, procureur ou greffier qui a commis une faute d'une gravité moindre que les précédentes (**ex:** interférence dans les fonctions d'une autre autorité, inexécution des demandes du Président, etc...) pourra encourir des sanctions disciplinaires telles que le blâme ou l'amende (d'un montant maximum équivalent à six mois du traitement).

Selon le cas la mesure disciplinaire sera prise par la Présidence (juges et greffiers); le Bureau de l'Assemblée des Etats parties (procureur) ou le procureur (proc adjoint en cas de blâme)

5) Décès; (Règle 36 RPP).

Si un juge, le Procureur, un Procureur adjoint, le Greffier ou un Greffier adjoint décède, la Présidence en informe par écrit le Président du Bureau de l'Assemblée des Etats Parties.

Il sera alors pourvu à son remplacement selon les dispositions des articles 36 et 37 du statut.

Dans chacun de ces cas il sera immédiatement nécessaire de désigner un remplaçant pour les affaires en cours; en cas de démission ou de décès, il se produira une "vacance de siège", à laquelle il devra être pourvu selon les procédures appropriées. C'est ce que nous allons étudier maintenant.

b) La suppléance , le remplacement d'un membre de la Cour et la vacance de siège.

1) La suppléance (= organisée à l'avance): (règle.39 du RPP)

Si la Cour a désigné à l'avance un juge suppléant, comme c'est le cas pour la Chambre de première instance, il pourra être appelé à remplacer un de ses membres empêché.

L'article 38 du statut , de son côté prévoit que le premier vice-président remplace le président lorsque celui-ci est empêché ou récusé..

L'article 42 § 2 laisse supposer que le procureur adjoint peut remplacer le procureur empêché ou récusé.

Le futur règlement intérieur de la Cour déterminera la procédure qui permettra de le faire.

Dans le cas où aucune suppléance ou remplacement auraient été prévus on peut penser, en application des articles 35 § 3 et 38 § 3 du statut, que la Présidence aura la possibilité de désigner un

remplaçant au juge défaillant. Mais là encore il faudra attendre l'adoption du règlement intérieur de la Cour pour savoir comment ce processus sera organisé.

2) La vacance de siège

Le Décès, la démission, la révocation auront pour effet de relancer les procédures prévues aux articles 36, 42 et 43 des statuts que nous avons évoqué.

Pour ce qui est de la vacance d'un siège de juge une précision doit être apportée.

Un juge élu à un siège devenu vacant achève le mandat de son prédécesseur. Si la durée du mandat à achever est inférieure ou égale à trois ans, il sera rééligible pour un mandat entier conformément à l'article 36.

Paragraphe II- Le personnel de la CPI. (art.44 statut).

Il s'agit de faire brièvement mention ici des personnes autres que les juges procureurs et greffiers, qui interviennent au sein de la Cour en tant qu'agents de la CPI ou personnels mis à sa disposition par les Etats.

A - Personnel relevant directement de la Cour.

Le procureur et le greffier nomment le personnel qualifié nécessaire dans leurs services respectifs, y compris, pour ce qui est du procureur, des inspecteurs;

Lorsqu'ils recrutent le personnel, le procureur et le greffier veillent à s'assurer les services de personnels possédant les plus hautes qualités d'efficacité, de compétence et d'intégrité, en tenant compte, *mutatis mutandis*, des critères énoncés à l'article 36 § 8 du Statut.

Le greffier, en accord avec la Présidence et le procureur propose le statut du personnel qui comprend les conditions de nomination, de rémunération et de cessation de fonctions. Le statut du personnel est approuvé par l'Assemblée des Etats Parties.

Ce statut sera élaboré le 12 septembre 2003

A titre transitoire la résolution n° 10 de l'Assemblée des Etats parties , du 9 septembre 2002, a mis en place les modalités de choix du personnel de la CPI sur la base d'un examen des compétences et de leur répartition géographique (éventuellement concours, examen sur dossier et entretien oral)..

B- Personnel mis à disposition.

La Cour peut, dans des circonstances exceptionnelles, employer du personnel mis à sa disposition à titre gracieux par des Etats parties, des organisations gouvernementales ou des organisations non gouvernementales pour aider tout organe de la Cour dans ses travaux.

Cette disposition est nouvelle par rapport à ce que l'on trouve dans le statut des autres juridictions internationales. Elle peut permettre à la Cour de bénéficier de l'aide d'experts en cas de surcharge de travail ou d'affaires nécessitant des compétences spécifiques particulières que ne posséderait pas le personnel de la Cour.

Le procureur peut accepter un tel personnel pour le Bureau du procureur.

Les personnes mises à disposition à titre gracieux seront employées conformément aux directives qui seront établies par l'Assemblée des Etats parties. Ces directives n'ont pas encore été adoptées.

Section II - Les organes et les moyens de la CPI:

Il s'agit de regrouper là quelques informations relatives à l'organisation pratique de la Cour et aux moyens matériels et financiers mis à sa disposition.

Sous-section I - La Cour et ses organes.

Nous traiterons successivement du siège de la Cour, de l'organisation de la Présidence, des Sections et des Chambres, du Bureau du Procureur et du Greffe.

Paragraphe I - Le siège de la Cour;

A- Siège et accord de siège.

La Cour a son siège à La Haye.

Dans l'attente de la construction de ses locaux il est prévu que le gouvernement néerlandais mettra des locaux à la disposition de celle-ci à compter de sa date de création. Le quartier pénitentiaire mis à sa disposition se trouvera dans un autre endroit.

Une convention fixant le régime juridique de l'organisation sur le territoire de l'Etat hôte devra être établie. Dans l'immédiat l'Assemblée des Etats parties a adopté le 4 septembre 2002 les principes de bases devant régir l'accord de siège à négocier. Le 19 novembre 2002 était adopté un accord de siège provisoire.

Les articles 3 §3 et 62 du statut prévoit également que si elle le juge souhaitable, la Cour peut

siéger ailleurs qu'à la Haye. Pour une affaire relative à des crimes commis en Amérique latine, par exemple, la cour pourrait siéger dans ce pays.

B- Les immunités du siège.

On les rappellera brièvement en quelques propositions;

a) L'accord de siège devrait contenir des dispositions concernant l'inviolabilité des locaux:

- **Principe:**

- les autorités du pays hôte ne peuvent pas pénétrer dans les locaux de la CPI sans y avoir été invités.

- l'exécution des décisions de justice ne peuvent avoir lieu dans les locaux de la Cour;

- **Limites:**

- En cas d'incendie ou autre urgence nécessitant des mesures de protection rapide, le consentement de la Cour est présumé pour toutes les entrées nécessaires des autorités compétentes;

- Les locaux de la Cour ne peuvent servir de refuge à ceux qui tentent de se soustraire à la justice.

- Les autorités compétentes du pays hôte fourniront, à la demande de la Cour, les forces de police ou de sécurité nécessaires pour assurer le maintien de l'ordre public à l'intérieur des locaux de la Cour.

b) Droit applicable et autorités compétentes dans les locaux de la Cour.

- Les locaux de la Cour sont sous le contrôle et l'autorité de la Cour;

- La Cour a le droit d'édicter les règlements applicables dans ses locaux et de faire expulser les personnes qui contreviennent à ces règlements ou de leur interdire l'accès aux locaux;

- Sauf dispositions contraires de l'accord de siège les lois et règlements du pays hôte s'appliquent dans les locaux de la Cour.

c) Protection des locaux de la Cour:

Le gouvernement du pays hôte sera tenu de garantir de manière efficace et appropriée la sécurité et la protection de la Cour, de ses biens de ses locaux et de son voisinage et de prendre toutes

mesures requises pour empêcher toute atteinte à la dignité de la Cour et à son bon fonctionnement.

d) Liberté de communication, protection des archives (rappel pour mémoire).

Paragraphe II - La Présidence. (art 35 § 2&3, 38 statut).

Le Président, le premier vice-président et le second vice-président composent la Présidence. Ils exercent leurs fonctions à plein temps dès leur élection.

A - Activités:

Elle est chargée:

a) De la bonne administration de la Cour, à l'exception du Bureau du procureur;

A cette fin, par exemple elle peut en fonction de la charge de travail de la Cour et en consultation avec les autres juges décider périodiquement de la mesure dans laquelle ceux-ci seront tenus d'exercer leurs fonctions à plein temps.

Dans l'immédiat des ressources sont prévues pour que 9 juges exercent leurs fonctions à plein temps.

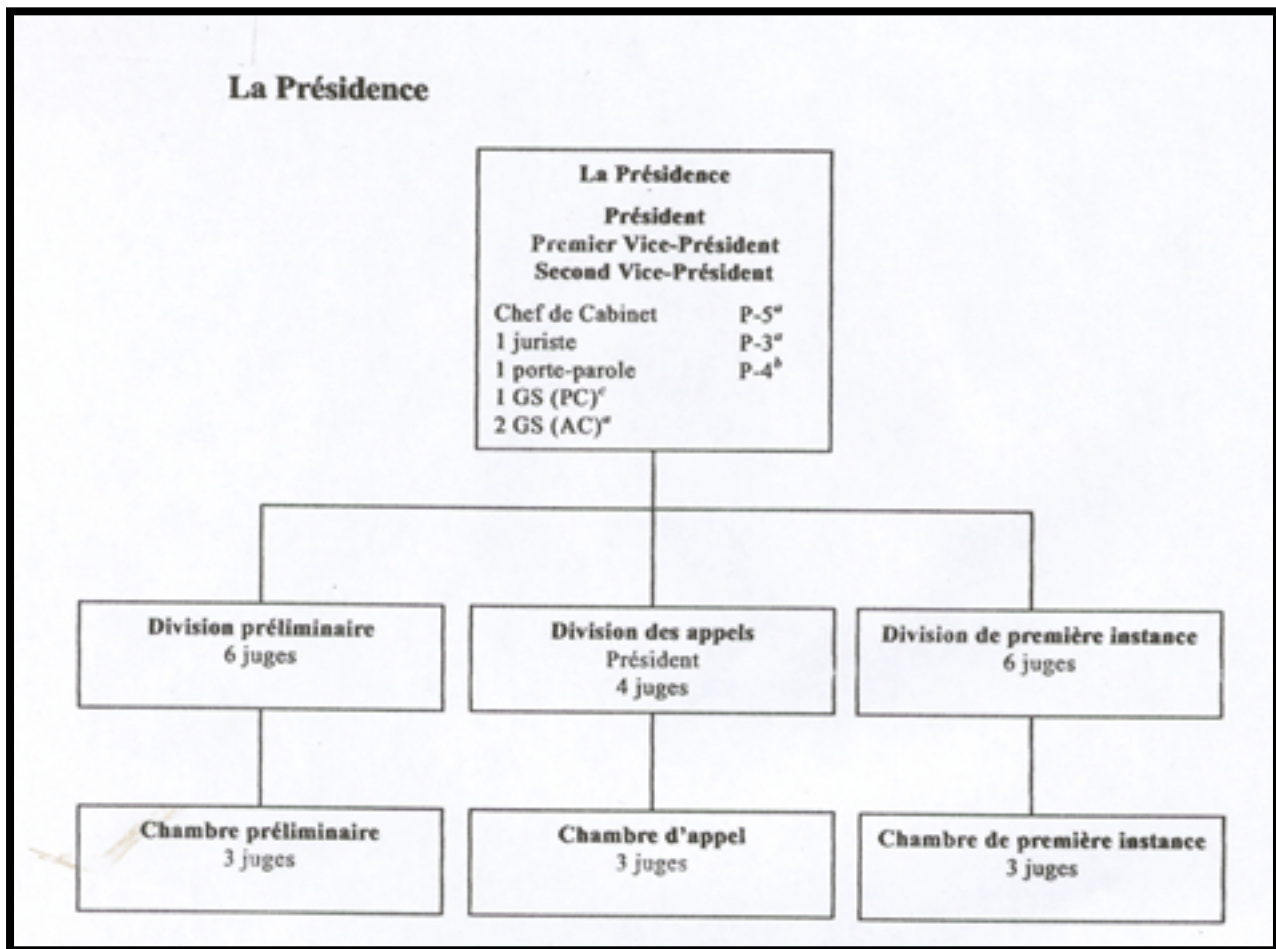
b) Des autres fonctions conférées par le statut en matière de procédure, de discipline

Exemples: démission, attribution de décharge aux juge et procureur, retrait d'immunités du greffier

Dans l'exercice de ces attributions la Présidence agit de concert avec le Procureur dont elle recherche l'accord pour toutes les questions d'intérêt commun.

Observation actualité: On compte qu'au cours du 1^{er} exercice de fonctionnement de la Cour la Présidence s'occupera principalement des relations extérieures et des communications à un niveau élevé ainsi que des questions d'organisation, notamment les mesures à prendre conjointement avec le Greffier en vue d'établir des systèmes pour le fonctionnement des chambres.

B- Organigramme.



Dans l'exercice de leurs fonctions le Président et les vice-présidents seront secondés par:

- un chef de cabinet;
- un porte parole;
- un juriste;
- une commis/chauffeur du président (agent des services généraux de 1 ère classe).
- deux secrétaires (agents des services généraux).

Paragraphe III - Les Sections et les chambres. (art. 34,b) & 39, statut)

La Cour s'organise en sections et fonctionne en chambres.

A - Les sections:

Dispositions n'existant pas aux articles 14 et 13 du statut du TPIY et TPIR.

Les juges qui composent la Cour sont répartis en trois sections correspondant aux trois moments successifs du fonctionnement de la Cour: la Section préliminaire, la Section de première instance, enfin la Section des appels. Nous les étudierons successivement.

a) La section préliminaire.

La section préliminaire est composée de six juges au moins.

L'affectation des juges aux sections est fondée sur la nature des fonctions assignées à chacune d'elles et sur les compétences et l'expérience des juges à la Cour. Il est vraisemblable que la section préliminaire sera majoritairement composée de juges ayant une compétence en matière pénale.

Les juges affectés à la section préliminaire y siègent pendant trois ans. Ils continuent toutefois d'y siéger jusqu'au règlement de toute affaire dont ils ont eu à connaître dans cette section.

b) La section de Première instance;

Six juges au moins, affectés pour trois ans. Mêmes dispositions que pour la section préliminaire.

A la différence de la section des appels, possibilité d'affectation provisoire d'un juge de la section de première instance à la section préliminaire et inversement, sous réserve naturellement qu'un juge qui a participé à la phase préliminaire d'une affaire n'est en aucun cas autorisé à siéger à la Chambre de première instance saisie de cette affaire.

c) La section des appels:

La section des appels est composée du Président et de quatre autres juges.

Les juges affectés à la section des appels y siègent pendant toute la durée de leur mandat. Ils y siègent également de manière exclusive (alors que nous venons de le voir les juges des deux autres sections ont la possibilité de permuter).

Si le Statut n'établit pas de véritable hiérarchie entre les sections de la Cour, ses rédacteurs ont clairement voulu montrer l'importance donnée à la section des appels dans la mesure où elle aura à confirmer, annuler ou réviser les décisions prises par les chambres de première instance.

B - Les Chambres:

Au sein de chaque section les chambres exercent les fonctions judiciaires.

a) La chambre préliminaire: (art. 15 § 3, 39, 57, statut).

1- Fonctions de la chambre préliminaire:

N'existe pas pour le TPIY et TPIR.

La fonction principale de la chambre préliminaire est une fonction de filtre et de surveillance dans l'ouverture des enquêtes. La Chambre préliminaire (selon la façon dont seront mis en oeuvre les articles qui la concernent) pourrait être considérée comme une juridiction proche d'une juridiction d'instruction.

- **Autorisation de l'ouverture d'une enquête.**

La Chambre préliminaire autorise, sur demande écrite, le procureur à ouvrir une enquête. Elle décide de la procédure à suivre et peut demander de plus amples renseignements au procureur et aux victimes. Elle tient une audience si elle l'estime appropriée.

Si elle estime, après examen de la demande et des éléments justificatifs qui l'accompagnent que l'ouverture d'une enquête se justifie et que l'affaire semble relever de la Compétence de la Cour, la Chambre préliminaire donne son autorisation sans préjudice des décisions que la Cour prendra ultérieurement en matière d'examen et de recevabilité.

L'autorisation donnée par la Chambre préliminaire d'ouvrir une enquête, en vertu du §4 de l'article 15 du statut ne signifie pas que la Cour se reconnaîtra nécessairement compétente ni que la plainte sera estimée recevable.

- **Rôle dans le déroulement de l'enquête.**

Sans entrer dans le détail d'une procédure que nous aurons l'occasion de développer au chapitre III , nous indiquerons simplement ici, à titre d'exemple que la Chambre préliminaire:

- rend à la requête du procureur les ordonnances et délivre les mandats nécessaires à l'enquête.
- délivre des mandats d'arrêts et citations à comparaître,
- rend à la requête d'un inculpé les ordonnances et sollicite les concours qui peuvent être nécessaires à la préparation de sa défense.
- qu'enfin elle veille à la protection et au respect de la vie privée des victimes et des témoins, à la préservation des preuves, la protection des personnes qui ont été arrêtées ou ont comparu sur citation, ainsi que la protection de la sécurité nationale.

La phase préliminaire se termine par la décision de la Chambre préliminaire de confirmer les charges contre le prévenu et le renvoi de l'accusé devant la Chambre de première instance.

La décision et le dossier de la procédure devant la Chambre préliminaire sont transmis à la Présidence.

2- Modalités d'exercice des fonctions.

Les fonctions de la Chambre préliminaire sont exercées par trois juges de la section préliminaire statuant à la majorité.

Elles peuvent être exercées par un seul juge. La règle 7 du RPP précisant que lorsque la Chambre préliminaire désigne un juge comme juge unique elle le fait "*au regard de critères objectifs précis*", l'adoption du Règlement intérieur de la Cour, le 26 mai 2004, donne des précisions sur les modalités de cette désignation (Norme 47: ancienneté , expertise,etc..).

Rien n'interdit la constitution simultanée de plusieurs chambres préliminaires lorsque le travail de la Cour l'exige.

b) La chambre de première instance: (art.64, statut)

Lorsqu'elle constitue la Chambre de première instance et lui renvoie l'affaire, la Présidence lui transmet la décision de la Chambre préliminaire et le dossier de la procédure. Elle peut également renvoyer l'affaire devant une chambre de première instance déjà constituée.

1- Fonction de la Chambre de première instance:

La Chambre de première instance est la chambre devant laquelle sera jugée l'affaire.

Elle statue sur la recevabilité de l'affaire, la compétence de la Cour, la responsabilité pénale de l'accusé, la peine ou les réparations.

Elle peut décider de la jonction ou de la disjonction d'instances.

Elle peut ordonner la comparution de témoins, un examen médical, psychiatriques ou psychologique de l'accusé.

Elle délibère à huis clos.

Nous reviendrons sur ces points au chapitre III.

2- Modalités d'exercice des fonctions: (art. 74 statut)

Les fonctions de la chambre de première instance sont exercées par trois juges de la section de première instance qui s'efforcent de prendre leur décision à l'unanimité (sinon à la majorité)..

Tous les juges assistent à chaque phase du procès et à l'intégralité des débats.

Le Président peut désigner cas par cas un ou plusieurs juges suppléants, en fonction des disponibilités, pour assister également à toutes les phases du procès et remplacer un membre de la Chambre de première instance qui ne pourrait continuer à siéger.

c) La chambre d' appel: (art. 81, 82, & ss statut; règles 149 et ss RPP)

1- Fonction de la Chambre d' appel:

La Chambre d'appel juge des appels faits contre une série de décisions que l'on peut regrouper autour de deux pôles:

- **Les décisions de culpabilité ou d'acquittement rendues par la Chambre de première instance.**

On distinguera selon la qualité de la personne interjetant appel:

- Le procureur peut interjeter appel pour:

- vice de procédure,
- erreur de fait,
- erreur de droit.

- La personne déclarée coupable ou le procureur au nom de cette personne, peut interjeter appel pour:

- vice de procédure,
- erreur de fait,
- erreur de droit,
- toute autre circonstance de nature à compromettre l'équité ou la régularité de la procédure ou de la décision.

- Le procureur ou le condamné peut interjeter appel de la peine prononcée au motif d'une disproportion entre la peine et le crime.

- **Contre une série d'autres décisions telles que:**

- Décision sur la compétence;

- *Décision sur la recevabilité;*

- *Ordonnances accordant ou refusant la mise en liberté des personnes faisant l'objet d'une enquête ou de poursuites, etc..*

- *Ordonnances de réparation*

La Chambre d'appel a également un rôle dans le cadre de la procédure de révision d'une décision sur la culpabilité ou la peine (art.84 statut).
(Renvoi au chapitre III).

2- Modalités d'exercice des fonctions:

La Chambre d'appel est composée de tous les juges de la section des appels (5 juges).

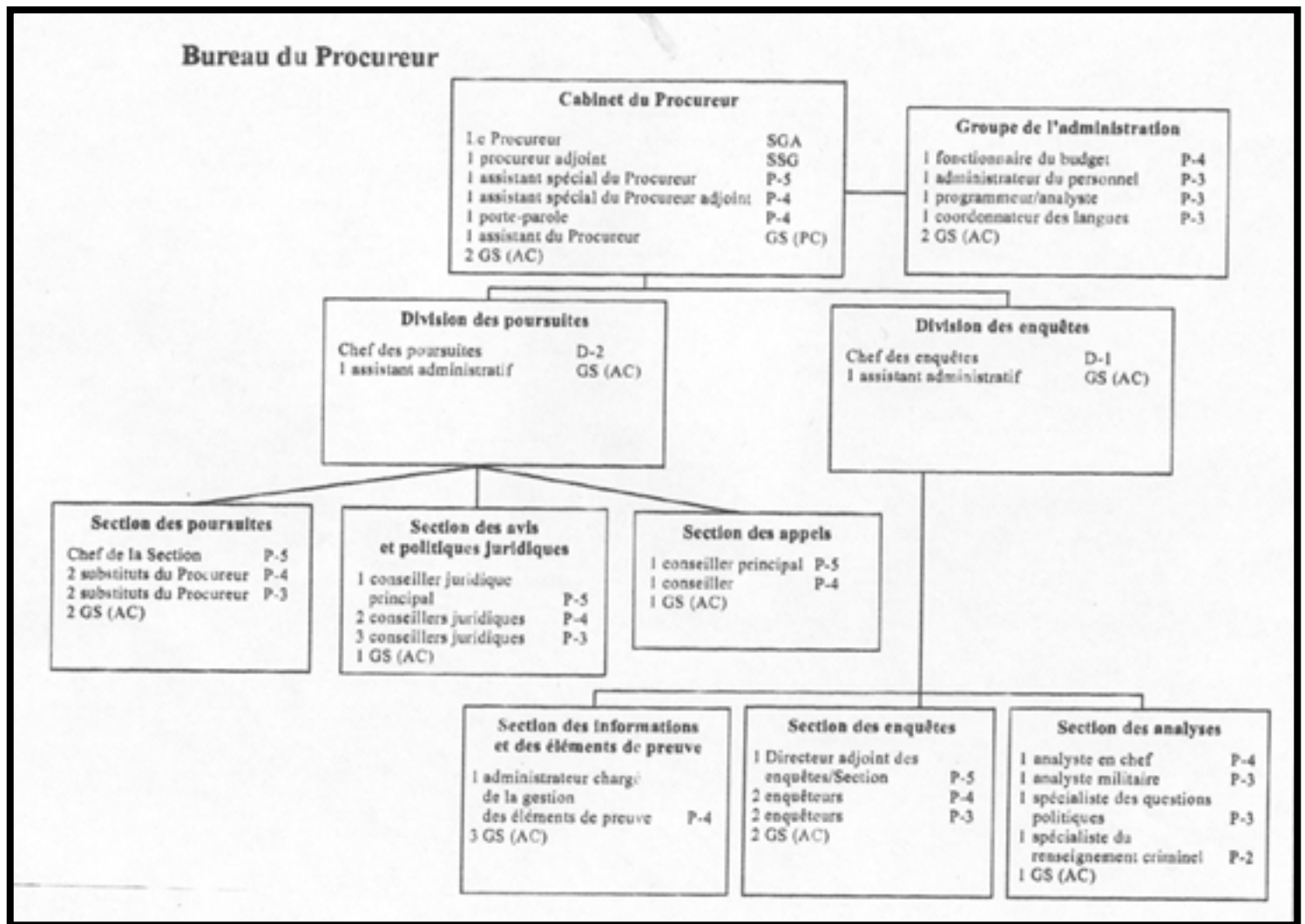
Les juges affectés à la section des appels y siègent pendant toute la durée de leur mandat.

L'arrêt de la Chambre d'appel est adopté à la majorité des juges et rendu en audience publique. Il est motivé. Possibilité de présenter une opinion dissidente.

Aux fins des procédures d'appel la Chambre d'appel aura tous les pouvoirs de la Chambre d'instance. Elle pourra annuler ou modifier la décision ou la condamnation; ordonner un nouveau procès devant une chambre de première instance différente.

Paragraphe IV- Le Bureau du Procureur.

Dans l'exercice de ses fonctions, le Procureur est assisté par une administration dont l'organigramme présenté à l'occasion du " Budget pour le 1^{er} exercice financier de la Cour", publié à l'occasion de la première réunion de l'Assemblée des Etats Parties, de septembre 2002 , nous donne une idée. L'organigramme ci-joint permettra de la préciser.



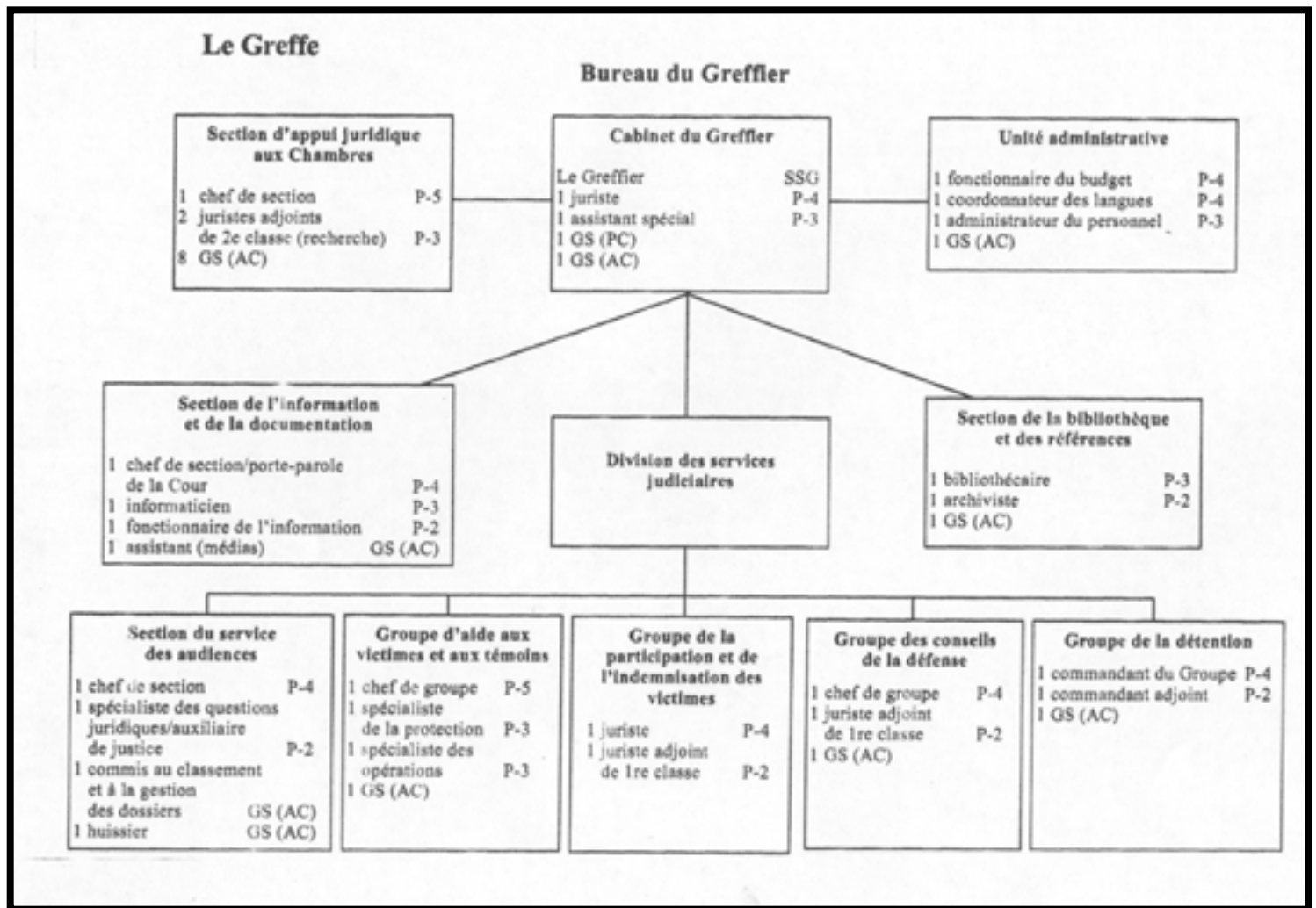
Son importance s'explique par les nécessité des enquêtes, de diligence nécessaire, d'expertises attendues pour les enquêtes et mise en accusations possibles. Elle sera naturellement liée dans son développement à l'importance et au nombre des affaires dont le Bureau du procureur aura la charge.

Paragraphe V- Le Greffe.

La structure et l'effectif du Greffe dépendront du niveau et du volume des activités de la Cour. L'organigramme présenté à l'occasion de l'élaboration du premier budget de la CPI, nous permet là encore de nous faire une idée de ce que pourront être les grandes lignes de son organisation.

Mais allant au delà de cette approche nous voudrions attirer votre attention sur l'importance particulière que le statut de la CPI accorde à la mise en place d'une " **Division d'aide aux victimes et aux témoins**", indépendante du procureur.

A - L'organigramme du Greffe:



B - La division d'aide aux victimes et aux témoins: (art. 43 § 6 statut; 16, 17, 18 RPP).

Le statut de la CPI prévoit que le greffier crée, au sein du Greffe, une division d'aide aux victimes et aux témoins. Il s'agit là de la confirmation d'une institution qui est apparue à l'article 34 du RPP du TPIY. Le Greffe dépasse là son rôle traditionnel de "scribe" pour avoir un rôle actif dans l'assistance aux victimes y compris dans l'organisation de leur représentation devant la Cour.

Tout en étant indépendante du Bureau du procureur la division d'aide aux victimes est chargée, en consultation avec le Bureau du procureur, s'il y a lieu la Chambre et la défense, de conseiller et d'aider de toute manière appropriée les témoins, les victimes qui comparaissent devant la Cour et les autres personnes auxquelles les dépositions de ces témoins peuvent faire courir un risque, ainsi que de prévoir les mesures et les dispositions à prendre pour assurer leur protection et leur sécurité.

a) Fonctions de la division d'aide:

1- A l'égard de tous les témoins, victimes et personnes à l'égard desquelles les dispositions peuvent faire courir un risque:

- Assurer leur protection et leur sécurité par des mesures adéquates et l'établissement de plans de

protection à court et à long terme;

- Recommander aux organes de la Cour d'adopter des mesures de protection et en aviser les Etats concernés;
- Les aider à obtenir les soins médicaux, psychologiques ou autres dont ils ont besoin;
- Mettre à la disposition de la Cour et des parties une formation en matière de traumatismes, de violences sexuelles, de sécurité et de confidentialité;
- Recommander, en consultation avec le Bureau du procureur, *l'élaboration d'un code de conduite* insistant sur l'importance vitale de la sécurité et du secrêt professionnel à l'intention des enquêteur de la Cour et de la défense, et de toutes les organisations intergouvernementales et non gouvernementales agissant au nom de la Cour, le cas échéant.

2- Dans le cas des témoins:

- Les conseiller sur les moyens d'obtenir un avis juridique pour protéger leurs droits, notamment à l'occasion de leur déposition;
- Les aider quand ils sont appelés à déposer devant la Cour;
- Prendre des mesures spécifiques pour faciliter la déposition, à toutes les phases de la procédure, des victimes de violences sexuelles.

3) Dans l'accomplissement de ses fonctions, la Division prête dûment attention aux besoins particuliers des enfants, des personnes âgées et des handicapés.

Pour faciliter la participation et assurer la protection des enfants témoins, la Division désigne, s'il y a lieu, avec l'accord des parents ou du tuteur légal, un accompagnateur qui aide l'enfant à toutes les phases de la procédure.

b) Responsabilité de la Division d'aide:

Pour pouvoir s'acquitter utilement de ses fonctions la division devra:

- Veiller à ce que son personnel respecte en toutes circonstances le secrêt professionnel;
- Agisse avec impartialité en respectant les intérêts propres du Bureau du procureur, des témoins à charges, des témoins à décharge etc....

- Mette une aide administrative et technique raisonnable, à toutes les phases de la procédure, à la disposition des témoins et victimes comparaisant devant la Cour.
- Assure la formation de son personnel dans les différentes matières concernant la sécurité, l'intégrité et la dignité des victimes et des témoins;
- Le cas échéant coopère avec les organisations intergouvernementales et non gouvernementales.

c) Personnel:

En dehors du personnel administratif classique le personnel de la division comprend des spécialistes de l'aide aux victimes de traumatismes, notamment des traumatismes consécutifs à des violences sexuelles.

La règle 19 du RPP prévoit en outre que ,selon les besoins, la division peut comprendre des spécialiste des domaines suivants:

- Protection et sécurité des témoins;
- Questions juridiques et administratives, y compris les aspects relatifs au droit humanitaire et au droit pénal;
- Logistique;
- Aspect psychologique des procédures pénales;
- Sexospécificités et diversité culturelle;
- Les enfants, en particulier les enfants traumatisés;
- Les personnes âgées, en particulier celles victimes d'un traumatisme lié à la guerre et à l'exil;
- Les personnes handicapées;
- Assistance sociale;
- Soins Médicaux;
- Interprétation et traduction.

Sous-section II - Les moyens: Le budget et le personnel

Paragraphe I - Le budget et le personnel.

Les premières données concrètes que nous avons eu sur le Budget et le personnel de la CPI sont celles fournies par son premier budget, construit pour une période de seize mois (de septembre 2002 à décembre 2003) construit sur l'hypothèse qu'au cours de cette période il n'y aurait ni procès, ni détenu.

Ce budget est de 69 millions d'Euros en 2005. Les Etats y contribuent sur la base des taux de contributions au Budget des Nations-Unies (sous réserve de la composition spécifique de la CPI). En l'état actuel des choses c'est le Secrétariat général des Nations-Unies qui informe les états membres de la CPI du montant de leur contributions.

Il est également prévu que les Pays Bas prêtent, pendant une période de dix ans, les locaux auxquels ils consacreront 33 millions d'Eurose. Ils prendront également en charge les dépenses d'eau, de gaz d'électricité et devront fournir au personnel de la Cour 100 postes de travail, 150 chaises, 5 télécopieurs et 105 corbeilles à papier !

De septembre 2002 à décembre 2002 le besoin en personnel était estimé à 60 personnes et à 202 pour l'années 2003.

En octobre 2004 il était composé de 116 femmes et 134 hommes représentant 60 pays..

Paragraphe II - Les modalités de financements envisagées.

La dimension financière du fonctionnement de la CPI relève des articles 115 à 118 du Statut et du Règlement financier adopté par l'Assemblée des Etats parties le septembre 2002.

On rappellera simplement ici que le budget de la Cour est arrêté par l'Assemblée des Etats parties et que ses dépenses sont financées par:

- *Les contributions des Etats parties;*

- *Les ressources financières fournies par l'Organisation des Nations Unies:* sous réserve de l'approbation de l'Assemblée générale, en particulier dans le cas des dépenses liées à la saisine de la Cour par le Conseil de Sécurité.

- *Les contributions volontaires:* des gouvernements, des organisations internationales, des particuliers, des entreprises et autres entités selon les critères fixés en la matière par l'Assemblée des états parties;

- *Recettes diverses:* revenus des placements.

Chapitre II - La Compétence de la Cour Pénale Internationale

Introduction: Compétence de la Cour et recevabilité.

Je voudrais ici attirer votre attention sur le fait qu'il n'est pas indifférent que le Statut de la Cour Pénale Internationale ait regroupé dans un même chapitre les questions relatives à la compétence de la Cour et la recevabilité d'une plainte, c'est à dire aux conditions d'exercice de la compétence.

- **A l'origine la Cour Pénale internationale** devant avoir une vocation de nature universelle, le projet de la Commission de droit international avait prévu qu'elle aurait:

- une compétence universelle de nature matérielle (ex: sur la base de ce que l'on aurait défini comme "crimes internationaux", génocide, piraterie, terrorisme, trafic de drogue etc...),

- c'est à dire indifférente aux critères personnels (ex: nationalité de la victime ou de l'auteur..) et territorial, sans s'être prononcé sur les conditions d'exercice de sa compétence...

Il aurait suffi, en quelque sorte que le "crime international" soit constitué pour que la compétence de la Cour internationale soit établie et qu'elle puisse l'exercer sans tenir compte du lieu ou de la qualité de la personne qui l'aurait commis.

- **Cette vision "maximaliste"**, qui pouvait correspondre à une approche idéalisée de la société internationale et du rôle qu'aurait pu y jouer une Cour chargée de mettre en oeuvre un droit de subordination, **n'est pas celle à laquelle correspond la CPI.**

La compétence de la Cour Pénale Internationale, au terme du Statut, ne se définit plus de façon universelle que par rapports aux crimes définis à l'article 5 (génocide, crimes contre l'humanité, crimes de guerre, & crime d'agression) ,

Et le caractère universel de sa compétence universelle va se trouver largement battu en brèche:

- par la définition des conditions préalables de l'exercice de sa compétence (art.12, statut = au §2 b)"accord du bourreau pour être jugé");

- par les conditions de recevabilité (art. 17a) et suivant statut = irrecevabilité en cas d'enquête en cours de la part d'un Etat...) + 10 è alinéa du préambule (principe de complémentarité).
- par l'article 16 qui permet au Conseil de sécurité de faire sursoir pendant douze mois à une enquête (renouvelable);
- par l'article 124 qui permet à un Etat, devenant partie au statut, d'écarter pendant 7 ans la compétence de la Cour en ce qui concerne les crimes de guerre.

Je souligne cet aspect des choses pour que vous mesuriez bien que si la constitution de la CPI correspond à un progrès dans l'affirmation de ce qui pourrait être un ordre public international, et de la volonté d'en assurer la mise en oeuvre, le système mis en place est loin d'être un système achevé. Il ne traduit que l'équilibre obtenu à un moment donné, souvent après de rudes négociations, entre les Etats en présence (ex: cf. attitude des USA); et l'ordonnancement juridique qu'il organise est encore loin d'être parfait...

*

Observation 1:

Le fait de regrouper dans un même chapitre la compétence de la Cour et les conditions de recevabilité des plaintes qui lui seront adressées, traduit d'une certaine manière le résultat de ce rapport de forces entre ce qui relève de l'universel, du supranational, d'une part, et de la souveraineté et du droit de coordination d'autre part.

La Cour Pénale Internationale n'est pas encore, et loin de là, la Cour pénale de l'Etat universel ou de l'organisation supranationale dont ont pu rêver à un moment ou à un autre les pères du droit des gens!

*

Observation 2:

Pour autant je voudrais également attirer votre attention sur le fait que le système mis en place par le Statut de la Cour, est très loin de constituer un système pétrifié et figé dans les textes. Deux articles pourront peut être servir à l'avenir de levier ou d'instruments de mouvement vers des progrès nouveaux:

- l'article 9 §2, permettant d'adopter des amendements aux éléments constitutifs de crimes;
- l'article 10 qui prévoit qu' " *aucune disposition du présent chapitre ne doit être interprété comme limitant ou affectant de quelque manière que ce soit les règles du droit international existante ou*

en formation qui visent d'autres fins que le présent statut".

- l'article 123, sur la révision du Statut qui prévoit, entre autres, que sept ans après son entrée en vigueur, la liste des crimes de l'article 5 pourra être amendée.

Ces trois articles qui affirment que l'évolution du droit international est susceptible de faire évoluer le Statut de la Cour, le place dans une perspective dynamique, qui doit le faire considérer comme une étape dans l'évolution du droit international pénal et non comme une fin. Le Statut de la Cour Pénale internationale ne peut pas être considéré comme un code pénal international.

*

Ces observations et précisions ayant été apportées, ce sera sous leur éclairage que nous étudierons successivement: le contenu de la compétence de la Cour Pénale Internationale, d'une part; les modalités d'exercice de la compétence de la Cour Pénale internationale, d'autre part. Cette étude sera organisée en deux sections.

Section I - Le contenu de la compétence de la CPI.

Nous adopterons ici une approche qui, pour n'avoir rien d'originale, reste néanmoins commode en étudiant en quatre paragraphes la compétence *ratione materiae*, la compétence *ratione personae*, la compétence *ratione loci* et, enfin, la compétence *ratione temporis*.

Paragraphe I - La compétence "ratione materiae" de la CPI.

Les réticences, les inquiétudes, la prudence des négociateurs se sont traduites dans la rédaction des articles consacrés à la définition de la compétence "*ratione materiae*" par ce que l'on pourrait considérer comme un double niveau d'écriture.

D'un côté l'article 5 du statut et ses développements (= 6, 7, 8), souvent extrêmement détaillés.

D'autre part, l'article 9, consacré aux "*Eléments constitutifs de crimes*", dans lesquels on a voulu voir, pour certains, une volonté d'approfondissement des définitions, pour d'autres un moyen d'imposer des conditions nouvelles, cumulatives (qui seraient autant d'embûches) à la compétence de la Cour; pour d'autre enfin une occasion de définir un statut bis de la CPI.

Nous évoquerons successivement ces deux aspects de la définition de la Compétence de la Cour dans un A et un B.

Observation: Il nous sera donné à l'occasion de l'étude des crimes relevant de la Cour, qui fera

l'objet du A, de faire référence aux " Elements de crimes "(EC) adoptés par l'Assemblée des Etats Parties le 9 septembre 2002 à New York, le B sera d'avantage consacré aux interrogations qui ont pu être formulées sur la nécessité de son existence et les risques qu'ils pourraient faire courir pour l'efficacité de la Cour.

A - Les crimes relevant de la compétence de la Cour.

L'article 5 du statut de la CPI dispose:

" 1. La compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. En vertu du présent Statut, la Cour a compétence à l'égard des crimes suivants:

- a) le crime de génocide;***
- b) les crimes contre l'humanité;***
- c) les crimes de guerre;***
- d) le crime d'agression.***

" 2. La Cour exercera sa compétence à l'égard du crime d'agression quand une disposition aura été adoptée conformément aux articles 121 et 123, qui définira ce crime et fixera les conditions de l'exercice de la compétence de la Cour à son égard. Cette disposition devra être compatible avec les dispositions pertinentes de la Charte des Nations unies".

Nous étudierons les différents éléments de ce champ de compétence en suivant l'énumération de l'article 5.

Note: Certains Etats ont essayé d'introduire dans la liste de ces quatre crimes internationaux d'autres crimes tels que le terrorisme et le trafic de stupéfiants. Cette introduction a été refusée.

Désaccords sur la définition du terrorisme (= pas un crime de guerre, crime spécifique?), sur la dimension de l'acte à prendre en compte (grande envergure= crime contre l'humanité?). Il a été objecté qu' international ne correspondait pas nécessairement à universel, et qu'il existait déjà des conventions internationales qui organisaient au niveau mondial la prévention et la répression .
Egalement, par exemple, que la convention européenne pour la prévention du terrorisme du 27 janvier 1977, entrée en vigueur le 22 décembre 1987, avait prévu un mécanisme de compétence universelle qui faisait obligation aux Etats d'identifier, d'arrêter et de juger tout présumé auteur de crime de terrorisme s'il se trouve sur son territoire, sans condition de nationalité de l'auteur ou de la victime.

a) Le crime de génocide.

(Biblio culture générale: Mark Levene, conférence du 4 novembre 2000 à l'Université de Tous les Savoirs sur "Les génocides: une particularité du XX ème siècle", extraits in "Le Monde", 14 novembre 2000.)

Nous évoquerons l'origine du terme et sa définition avant d'étudier quels sont les éléments constitutifs du crime de génocide.

1- Origine du terme et définition:

- Origine du terme:

(Bibliographie: Raphaël Lemkin, "Axis Rule in Occupied Europe", Carnegie Endowment for World Peace, 1944, Washington; "Le crime de génocide", RDISDP, vol.44, 1946).Revue de Droit International et de Science politique et diplomatique.

Le terme de génocide (gr. génos: race; lat. caedere: tuer) a été forgé en 1944 par le juriste américain Raphael Lemkin afin de désigner la politique nazi envers les Juifs et les Tsiganes.

- Il a été rétrospectivement utilisé pour désigner les massacres commis en Turquie, contre les Arméniens, en 1915 ainsi que pour caractériser l'extermination systématique de populations autochtones, notamment amérindiennes, par les conquérants européens.*(Biblio: cf. Bartholomé de Las Casas, " Histoire des Indes", Seuil, 2002.) Amérique latine : 40? 60? millions d'indiens exterminés par les conquistadors.*

- L'histoire récente nous montre qu'il a permis de cerner la situation faite à d'autres peuples dans d'autres pays dont la liste serait longue à énumérer: Biafra, Cambodge, Kosovo, Rwanda etc...

Il est entré rapidement dans la terminologie juridique. Dès 1945 les procureurs du Tribunal de Nuremberg accusèrent , dans leur acte d'accusation, les nazis de génocide, mais les juges, retenant la qualification de crime contre l'humanité (prévu dans le statut du tribunal), ne l'entérinèrent pas dans le jugement.

- La première utilisation officielle du terme de génocide apparaîtra dans la Résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unie n°96(I), du 11 décembre 1946, qui qualifiera le "génocide" de "crime international" en consacrant l'édifice juridique mis en place à Nuremberg.

- L'Assemblée générale engagea alors le processus qui allait mener à l'adoption, le 9 décembre 1948, de la Convention pour la prévention et la réparation du crime de génocide (rentrée en vigueur le 12 janvier 1951), dont l'article 6 du Statut de la CPI reprend mot à mot la définition.

- Définition:

La définition qui est donné par le Statut de la CPI reprend mot à mot la définition qui est donnée par l'article II de la Convention pour la prévention et la réparation du crime de génocide. Ainsi que le prévoit l'article 6 CPI:

" Aux fins du présent Statut, on entend par crime de génocide l'un des actes ci-après commis dans l'intention de détruire, en tout ou partie, un groupe national ethnique, racial ou religieux, comme tel:

- a) meurtre de membres du groupe;*
- b) atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe;*
- c) soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle;*
- d) mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe;*
- e) transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe."*

Observation: Le statut de la CPI, on le remarquera toutefois, n'a pas été jusqu'à reprendre les dispositions de l'article III de la convention du 9 décembre 1948 relatives à l'incitation, la tentative et la complicité de crime de génocide. On pourra s'interroger sur le fait de savoir si ces dispositions sont entièrement recouvertes par l'article 25 , f) (responsabilité pénale individuelle, tentative) du statut de la CPI et signaler qu'il y a eu des interrogations sur l'intérêt qu'il y aurait de préciser, pour chaque crime, les notions de complicité, d'incitation et de tentative. La jurisprudence ultérieure pourra peut-être nous permettre d'éclairer cette question.

Le crime de génocide peut être commis en temps de paix comme en temps de guerre (art. 1 conv. du 9/12/ 1948). Il est imprescriptible (art. 29 statut CPI).

2- Eléments constitutifs du crime de génocide:

Le crime de génocide est constitué par la réalisation d'un certain nombre d'actes, dans le but d'atteindre un objectif pour un certain nombre de mobiles. Nous évoquerons ces différents points en revenant successivement sur l'objectif, les motifs et les actes.

- **L'objectif:**

Ce qui caractérise le crime de génocide est le choix des victimes persécutées et détruites anonymement en bloc. L'objectif que l'on se fixe est de détruire des groupes entiers.

La résolution des Nations Unies 96(1), du 11 décembre 1946 qui devait mener à la convention de 1948 rappelait que "*des groupes entiers raciaux, religieux ou politique*" avaient été entièrement ou partiellement annihilés pendant la deuxième guerre mondiale.

La convention de 1948, reprise par l'article 6 de la CPI, a consacré la vision de **Raphaël Lemkin en refusant de voir des crimes de génocides dans les atteintes aux populations civiles si elles ne sont pas motivée par l'appartenance au groupe national, religieux ou racial.**

Nous reviendrons quelques instants sur l'intention de l'auteur du crime de génocide, avant de nous arrêter sur la détermination qui a été faite des groupes protégés.

**** L'intention pour l'auteur du crime de génocide de détruire un groupe donnera à l'infraction une double dimension:**

Elle se traduira pour le Procureur chargé de la poursuite par l'obligation de faire la preuve, au delà des éléments matériels, des deux éléments de l'infraction qui correspondront à un élément moral (*l'intention*), et à un élément quantitatif

- Élément moral de l'infraction:

Ainsi sera -t-il nécessaire d'établir, selon l'article 6 (statut): "*l'intention de détruire en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel*".

L'intention spécifique de détruire un groupe ressortira logiquement des actes des accusés et des manifestations qui les entourent: discours haineux en direction des groupes qui sont les victimes, manifestations d'animosités ciblées etc...

Exemple: dans sa décision du 11 juillet 1996 dans l' "**Affaire Karadzic et Mladic**", le TPIY s'est appuyé sur la destruction de monuments culturels afin de conclure à la présence de cette intention spécifique.

- Élément quantitatif de l'infraction:

En introduisant (reproduisant) dans l'objectif de destruction la précision "*en tout ou partie*", les rédacteurs de l'article 6 se donnent une double possibilité d'éviter deux difficultés:

- faire que des actes isolés de violence motivés par la haine raciale, religieuse, etc..ne tombent pas nécessairement sous le coup du crime de génocide;

- établir que si un critère quantitatif est nécessaire, il n'est néanmoins pas essentiel que l'ensemble du groupe soit visé.

Ainsi que le souligne William Schabas, de l'Université de Dublin: " *l'intérêt pratique principal de cette distinction repose sur la preuve de l'intention. On peut qualifier un seul meurtre de génocide si l'intention est de détruire le groupe en tout ou en partie, mais en l'absence d'autres indicateurs, il est difficile de faire une telle déduction. En revanche, lorsque le nombre de victimes dépasse des centaines de milliers de personnes, comme se fut le cas au Rwanda, on conclut sans hésitation à une intention de commettre un génocide*".

Observation: On pourra faire référence à la controverse qui s'est développée en 1982 autour de la Résolution AG 37/123 D de l'Assemblée Générale des Nations Unies qui avait qualifié le massacre de plusieurs centaines de Palestiniens des camps de Sabra et Shatilla de génocide. (**Biblio:article Mouna Naïm, "Le Monde", 14 février 2001, p.14.**)

**** Les groupes protégés:**

L'article 6 énumère quatre groupes protégés par la Cour Pénale Internationale: national, ethnique, racial ou religieux.

Le choix de ces quatre groupes peut conduire à poser la question des groupes qui ont été exclus et à celle des contours des groupes qui ont été retenus. Nous les évoquerons de manière successive.

- Les groupes exclus de la protection de l'article 6 du statut de la CPI.

La première chose que l'on pourra observer c'est, qu'en reprenant, comme on le sait, la convention de 1948, le statut en reprend également ce qu'elle avait écarté et qu'évoquait la Résolution 96(I): **les groupes politiques.**

En 1948 l'exclusion des groupes politiques, dont certains avaient fait l'objet d'extermination sous le régime nazi, avaient été exclus de la convention sur l'intervention expresse de l'Union soviétique (Staline). En 1998, lors de l'adoption du statut de Rome, des amendements visant l'ajout des groupes politiques furent également rejetés.

Observation:

L'argument mis en avant était que l'on ne voulait pas que la rédaction du Statut soit l'occasion d'entériner des dispositions qui auraient été contraires aux conventions internationales existantes (= qui précisément n'évoquaient pas les groupes politiques).

On a évoqué également la possibilité de prendre en compte les groupes linguistiques (jugés redondants). On pourrait évoquer les **groupes sociaux** (intellectuels sous Pol Pot) etc...La procédure

de l'article 123 du Statut de la CPI pourra permettre éventuellement de prendre en compte l'élargissement de la portée de la définition.

Observation:

Le tribunal pénal international pour le Rwanda a proposé une autre voie à l'occasion de son jugement du 2 septembre 1998 dans l' "Affaire Jean-Paul Akayesu" en suggérant qu'on interprète la définition du crime de génocide comme contenant une énumération *ejusdem generis* susceptible de comprendre des groupes de semblable nature. Selon le TPIR l'intention des rédacteurs de la convention de 1948 était de protéger tout groupe stable et permanent.

- Les "contours" des groupes:

Il s'agit là d'évoquer des questions qui ne manqueront pas de se poser et soulèverons autant de problèmes d'interprétation.

Si les expériences du TPIY et du TPIR peuvent apporter des éléments utiles à la solution des problèmes qui peuvent se poser, seule la jurisprudence de la CPI, lorsqu'il y en aura une, sera susceptible de nous apporter une réponse définitive.

Ainsi que faudra-il entendre par "groupe national", "groupe racial", "groupe ethnique", "groupe religieux"? Se poseront des questions de critères;

Si les groupes ethniques peuvent être identifiées par leur langue et leur culture;

Les groupes religieux par le partage d'un culte;

La notion de groupe national sera déjà plus difficile à définir.

Exemple:

Pour le TPIR, une définition de "groupe national" doit s'appuyer sur les critères définis par la CIJ, dans son arrêt du 6 avril 1955 dans l' "Affaire Nottebohm", qui suggère des liens juridiques découlant de la citoyenneté. On peut craindre qu'une telle approche puisse être trop restrictive à l'égard de minorités nationales qui peuvent souvent n'avoir aucune reconnaissance en droit interne et qui peuvent constituer des populations vulnérables susceptibles d'être victimes de génocide. (ex: Kurdes entre Turquie, Irak, Iran = pas de nationalité kurde).

La notion de "groupe racial" est également susceptible d'interprétation large ou étroite.

Exemple interprétation large:

Art. 1 de la Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination raciale du 21 décembre 1965 (entrée en vigueur le 4/1/1969): " *l'expression "discrimination raciale" vise toute*

discrimination...fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique..."

Exemple interprétation étroite:

Interprétation étroite du TPIR dans la mesure où il exige la présence de traits physiques héréditaires.

● **Le Mobile:**

L'article 6 évoque *"l' intention de détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel"*.

Ces derniers mots , qui correspondent à un compromis de rédaction de la convention de 1948, laissent planer une équivoque sur la question du mobile.

Ainsi que le rapporte William Schabas, en évoquant la convention de 1948: *" Lorsqu'un projet de définition a précisé le mobile du crime comme un élément essentiel, certaines délégations l'ont contesté vigoureusement, affirmant qu'il ajouterait un fardeau énorme et difficile sur les épaules du procureur."*

"En effet,écrit-il, on peut imaginer un participant au crime de génocide motivé par plusieurs sentiments autres que celui de la haine raciale, y compris des motifs d'ordre personnel tels que la jalousie, l'avarice, la crainte et la perversité sexuelle. Une telle personne doit être acquittée du crime (et condamnée pour une infraction moindre) si le mobile génocidaire fait partie de la définition. Dans le cas contraire, elle sera responsable du crime de génocide. La question est donc capitale et l'ambiguïté de la définition est troublante".

La jurisprudence ne s'est pas prononcée sur cette question, mais l'on peut imaginer qu'elle puisse donner lieu à débat et plaidoieries.

● **Les Actes;**

L'article 6 du statut de la CPI distingue cinq actes de génocides :

**** Le meurtre de membres du groupe:**

Le crime de meurtre (= action de tuer volontairement un être humain) ne pose pas de difficultés particulière d'interprétation.

Le meurtre et l'assassinat (= meurtre avec préméditation) constituent une arme criminelle

courante en matière de génocide. Sur le fondement de cette incrimination rodée du droit pénal interne et international le juge pourra condamner un accusé pour génocide (comme pour crime contre l'humanité);

Exemples: Karadzic et Mladic,

- Acte d'accusation, du 24 juillet 1995, chef n°1, (n°IT-95-5-I);

- Acte d'accusation, **Karadzic et Mladic ("Srebrenica")**, du 16 novembre 1995, chef n°1, (n°IT-95-18).

L'article 6 a) des "Eléments de crimes" (EC) adoptés en septembre 2002, en dehors du fait que le terme "tué" est interchangeable avec "à causé la mort de", ne fait que reprendre les éléments de l'infraction précédemment évoqués.

**** Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale des membres du groupe:**

-Il s'agira essentiellement du viol, des violence sexuelles, de la torture comme moyen tactique de réaliser le génocide; de criminalité sexuelle intensive utilisée à des fins d'épuration ethnique (pour faire fuir et détruire le groupe).

Ainsi, par exemple, que le précise le TPIR dans l' "*Affaire Akayesu*": "*La finalité de ces viols était très clairement d'anéantir non seulement les victimes directes, mais également de porter atteinte aux proches des victimes, leur famille et leur communauté, en les soumettant à une telle humiliation. Ainsi donc, par delà les femmes victimes, c'est tout le groupe Tutsi qui faisait l'objet de ces crimes*".

Rappelons également que près de la moitié des accusés devant le TPIY font l'objet de poursuites pour viols et violence sexuelle.

- En ce qui concerne l'atteinte grave à l'intégrité mentale des membres du droupe : Ce deuxième acte sera certainement plus difficile à cerner dans la mesure où les déclarations qu'ont pu faire les Etats, lors de la ratification de la convention de 1948, ou du statut de la CPI, les interprétations que donneront le TPIY et le TPIR ne correspondront pas nécessairement exactement à l'interprétation que la CPI sera amenée à donner à l'avenir.

Exemple interprétation "restrictive" déclaration américaine relative à la Convention de 1948:

Pour les Etats-Unis, dans le cas de l'atteinte mentale, il est essentiel qu'il y ait des séquelles à caractère permanent.

Exemple TPIR:

Dans son jugement du 2 septembre 1998, dans l'" *Affaire Akayesu*" (n°96-4-T), le tribunal a conclu qu'une telle exigence ne devait pas être imposée .

Il a ajouté, en outre, que le viol et d'autres crimes d'ordre sexuels peuvent être considérés comme des actes de génocide dirigés contre l'intégrité physique ou mentale de la victime. Ainsi qu'en a disposé la Cour:

" A l'instar de la torture, le viol est utilisé à des fins d'intimidation, de dégradation, d'humiliation, de discrimination, de sanction, de contrôle ou de destruction d'une personne. Comme elle, il constitue une atteinte à la dignité de la personne et s'assimile en fait à la torture lorsqu'il est commis par un agent de la fonction publique ou par toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite" (Akayesu, §597).

On peut penser toutefois que d'une certaine manière les rédacteurs du Statut et des "Eléments de crimes" ont tenu compte de l'expérience des TPIY et TPIR

.Selon les "Elements de crimes" de la CPI, en effet, le comportement en cause "peut comprendre, mais sans s'y limiter nécessairement, des actes de torture, des viols, des violences sexuelles ou des traitements inhumains ou dégradants".

**** Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle.**

Le document sur les éléments de crimes n'apporte pas de précisions spécifiques sur ce point. Il n'évoque que la soumission à "certaines conditions d'existence".

L'histoire des camps d'extermination, des ghettos, du récent conflit yougoslave nous fournit suffisamment d'exemples de ces conditions pour nous permettre de ne pas nous appesantir sur la description de ces conditions.

Exemple: association travail + absence de nourriture + absence d'hygiène + absence de soins + conditions climatiques etc....

**** Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe.**

On se trouve là devant une forme "biologique" de génocide.

Il s'agit entre autres des: (cf. Mémoire bosniaque sur l'application de la convention sur la prévention du crime de génocide, dans l'"*Affaire Bosnie-Herzégovine C. République fédérale de Yougoslavie, CIJ 23 avril 1998*)

-mutilations sexuelles,

-stérilisations forcées,

-avortements forcés,

-viols procréatifs des agresseurs etc...Dans l' "*Affaire Akayesu*", le TPIR a considéré que le crime de viol peut constituer dans certaines circonstances, un genre d'entrave à des naissances au sein d'un groupe

**** Transfert forcé d'enfants d'un groupe à un autre groupe.**

Il s'agit là aussi de ce que l'on peut qualifier de forme biologique du génocide, par dilution de l'avenir du groupe dans un autre groupe.

b) Les crimes contre l'humanité.

Bibliographie: Yann Jurovics, "*Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*", LGDJ, 2002.

La encore nous évoquerons l'origine de la notion et sa définition avant de voir quels sont les éléments constitutifs de cette catégorie de crimes.

1) Origine et définition.

- **Origine de la notion.**

On peut distinguer trois moments dans le cheminement qui va amener à la définition donnée par l'article 7 du statut de la CPI.

**** Dans un premier temps la notion de crime contre l'humanité a commencé à apparaître** avec la **Déclaration de Saint-Petersbourg**, du 11 décembre 1868 sur l'interdiction des projectiles inférieurs à 400 grammes " explosibles ou chargés de matières fulminantes et inflammables"(sic), comme *contraires aux lois de l'humanité*.

**** La notion réssurgit ensuite** dans les préambules des **conventions II de La Haye du 29 juillet 1899 et IV du 18 octobre 1907 (= clause de Martens)**, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, qui font à nouveau une référence aux principes du droit des gens tels qu'ils résultent des lois de l'humanité.

Ce que l'on appelait la clause de Martens plaçait ainsi "*les populations et les belligérants*" sous la sauvegarde et l'empire "*des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique*".

Ainsi qu'en dispose , en effet, le préambule de la convention IV : "*En attendant qu'un Code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions règlementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique*".

Note: La CIJ a rappelé que ce principe faisait toujours partie du droit positif dans son "**Avis consultatif relatif à la liceïté de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires**" du 8 juillet 1996 (§78). Il a été repris dans une version modernisée à l'art.1§2 du **Protocole additionnel I, du 8 juin 1977**, aux conventions de Genève du 12 août 1949. (= permet en fait de faire face aux effets des nouvelles technologies militaires non prévues par les conventions et de pouvoir réagir en conséquences).

Par la suite, les références aux crimes contre l'humanité ont été renouvelées à plusieurs reprises dans différentes déclarations ou traités.

Exemple: Le traité de Sèvres du 10 août 1920 entre les Alliés et la Turquie prévoyait la remise par la Turquie des personnes accusées du massacre des arméniens de manière à ce qu'elles soient jugées pour "crime contre les lois de l'humanité". Mais le traité de Sèvres ne fut jamais ratifié et ses dispositions demeurèrent inappliquées.

**** En tout état de cause, l'incrimination formelle pour crime contre l'humanité a été consacrée pour la première fois dans le statut du Tribunal militaire international de Nuremberg du 8 août 1945.**

Il désignait comme tel, à son article 6 c), les actes inhumains tels que les assassinats, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et autres... "*commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les perséussions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions...ont été commis à la suite de tout crime entrant dans la compétence du Tribunal...*"

Par la suite différentes résolutions et conventions furent adoptées qui faisaient référence à la définition de Nuremberg

Exemples:

- Résolution (AG) ONU n°3 (I), du 13 février 1946, sur les crimes de guerre;
- Résolution (AG) ONU n°95 (I) du 11 décembre 1946; sur les crimes contre la paix;
- Convention (ONU) sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968 (entrée en vigueur le 11 novembre 1970), art 1 b).
- Résolution (AG) ONU n°3074 (XXVIII), du 3 décembre 1973, sur les principes de coopération internationale en ce qui concerne le dépistage, l'arrestation, l'extradition et le chatiment des individus coupables de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité.

En proposant une définition différente les rédacteurs du projet de statut de la CPI ont suscité des discussions intenses qui expliquent que la très longue rédaction de l'article 7 apparaît comme un compromis.

● Définition.

Nous évoquerons très rapidement les raisons qui ont expliqué la difficulté d'élaboration de l'article 7, avant de donner la définition retenue.

** Les raisons de la difficulté d'élaboration d'une définition:

Plusieurs raisons expliquent les difficultés et les débats auxquels donna lieu la définition de l'article 7. Nous ne ferons ici que les citer/

- **La première**, c'est que les crimes contre l'humanité, n'ont été définis, depuis le statut du Tribunal de Nuremberg, par aucune convention internationale adoptée par la majorité des Etats;

- **La seconde** c'est que les législations nationales qui ont élaborés des définitions (souvent prétorienne) du crime contre l'humanité à partir du Statut de Nuremberg, n'ont pas aboutit à des définitions identiques.

Exemples: Travail de conceptualisation de la Cour de Cassation à l'occasion des affaires Barbie, Touvier, Papon.

- **La troisième** est la crainte des Etats d' ouvrir trop de possibilités de poursuites et de risque de voir les procédures se retourner contre leurs troupes et leurs dirigeants...On retrouvera le même phénomène, à un niveau encore supérieur, lorsqu'il s'agira de définir les "crimes de guerre".

**** La définition retenue:**

L'article 7 du Statut de la CPI dispose:

" 1. Aux fins du présent Statut, on entend par Crime contre l'humanité l'un des actes ci-après commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile et en connaissance de cette attaque:

- a) meurtre;*
- b) extermination;*
- c) réduction en esclavage;*
- d) déportation ou transfert forcé de population;*
- e) emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international;*
- f) torture;*
- g) viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable;*
- h) persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du § 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour;*
- i) disparitions forcées;*
- j) apartheid;*
- k) autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale."*

Le §2 de son côté apporte un certain nombre de précisions sur le sens à accorder à certains termes de l'énumération du §1, nous aurons l'occasion de les voir à l'occasion de l'étude des Eléments constitutifs de crime correspondant.

Observation:

Ce §2, inspiré à l'origine par les Etats-Unis, correspond à une volonté d'adopter une terminologie, et des définitions contraignantes (parfois plus que celles des textes antérieurs), des actes incriminés afin de circonscrire le plus étroitement possible le champs de compétence de la Cour.

2- Les éléments constitutifs de crimes contre l'humanité.

Les crimes contre l'humanité sont constitués par la réalisation d'un certain nombre d'actes dans des conditions définies.

- **Les conditions dans lesquelles doivent être commis les actes constitutif de crimes contre l'humanité.**

On peut considérer, d'une part, que certaines de ces conditions sont relatives au "cadre" dans lequel se produisent les actes en cause, d'autre part, que d'autres conditions vont tendre à circonscrire l'action en précisant ce qu'il faut entendre par "attaque" et "population civile".

**** Les conditions relatives au cadre de l'action.**

Le paragraphe 1 de l'article 7 précise que les actes mis en cause pour constituer des crimes contre l'humanité doivent être *"commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique"*.

Je m'arrêterai un instant sur le sens donné à ces termes avant d'évoquer le caractère alternatif de la condition.

- Le sens des termes:

Le terme "généralisé": fait référence au nombre de victimes.

Exemple: Ainsi qu'en dispose le TPIY, dans l'"*Affaire Drazen Erdemovic*" (*Ferme de Pilica*), **App. 7 octobre 1997 (§645):** La personne poursuivie doit avoir participé à : *"une attaque généralisée et systématique contre un groupe relativement nombreux"*.

Le terme "systématique": fait référence à un plan méthodique. La répétition n'est jamais dénuée de sens.

Ainsi que le note Yann Jurovics: *"Les similitudes dans les pratiques criminelles ne peuvent être que rarement le fruit du hasard et découlent presque certainement de la mise en oeuvre d'une politique"*.

Il serait peu crédible, par exemple, d'arguer que la systématité du crime de viol sur le territoire de l'ex-Yougoslavie ne découlait pas de la mise en oeuvre d'une politique ayant pour but une attaque contre une population civile au moyens de tels actes.

Il sera ainsi possible de mettre en avant:

-Le fait que les victimes relèvent "systématiquement" d'un même groupe, qu'il y ait une ligne d'action déterminée .

Exemple: TPIR, dans l'"*Affaire Kayishéma*", **jugement du 21 mai 1999** (n°95-1-T; §123): "*Une attaque généralisée se caractérise par le fait qu'elle est dirigée contre une pluralité de victimes. Une attaque systématique s'entend d'une attaque perpétrée en application d'une politique ou d'un plan préconçus*".

-Des éléments de preuves pourront être tirés de l'existence de listes, d'incitations médiatiques, de programmes politiques (Cf. "Mein Kampf", publications nazies)...

Exemple: TPIY, "*Affaire Tadic*", jugement du 14 décembre 1999 (§653): "*quel que soit le nombre exact de ses victimes, les crimes de Goran Jelisic s'inscrivent dans le cadre de l'opération armée menée par les forces serbes contre la population musulmane de Brcko. Cette offensive révèle un certain degré d'organisation. Le rassemblement de la population dans différents points de la ville puis le transfert dans des centres de détention, les interrogatoires, les violences, les meurtres, commis selon un procédé toujours identique et sur une brève période de temps, établissent le caractère massif ou systématique de l'attaque*".

-L'attaque systématisée n'est pas nécessairement généralisée

Observation: **On doit noter enfin qu' il est à peu près admis,**(malgré l'existence d'un débat) :

- que le caractère généralisé ou systématique n'exclut pas la qualification de crime contre l'humanité à l'encontre d'un fait unique, dès lors qu'il présente les autres caractéristiques du crime (intentionnalité, caractère discriminatoire.)

Exemple: Décision Chambre de première instance I du TPIY "*Hopital de Vukovar*" du 3 avril 1996 (IT-95-13- R61): "*Les crimes contre l'humanité doivent être distingués des crimes de guerre contre les personnes. Ils doivent, notamment, être généralisés ou présenter un caractère systématique. Cependant, dans la mesure où il présente un lien avec l'attaque généralisée ou systématique contre une population civile, un acte unique pourrait remplir les conditions d'un crime contre l'humanité. De ce fait, un individu qui commet un crime contre une seule victime ou un nombre limité de victimes peut être reconnu coupable d'un crime contre l'humanité si ses actes font partie du contexte spécifique identifié ci-dessus*".

- Egalement qu'un nombre réduit d'actes criminels (en cas d'échec de la politique entreprise par exemple) ne doit pas empêcher leur qualification comme crime contre l'humanité.

Biblio:débat "à partir de combien...?": Catherine Grynfogel," Un concept juridique en quête d'identité: le crime contre l'humanité", RIDP, vol 63, 1992, pp. 1027 et ss.

- Le caractère alternatif de la condition:

Je signalerai simplement ici que le caractère alternatif (="ou") de cette condition a fait l'objet d'un fort débat et que de nombreux Etats défendirent la caractère cumulatif de cette condition (= "et") qui, s'il avait été adopté aurait rendu beaucoup plus difficile la qualification. Il faut citer parmi les tenants de la conception restrictive: les Etats-Unis, la France et la Grande Bretagne.

Cette solution, si elle avait été adoptée aurait aboutit à un véritable recul du Droit International dans la mesure où il est déjà établi par la jurisprudence que les actes incriminés peuvent constituer des crimes contre l'humanité s'ils ont été commis sur un fondement généralisé ou de manière systématique.

La solution adoptée est celle qui fut proposée par le Canada dont on ne manquera pas de souligner une fois encore le rôle moteur qu'elle a joué dans la mise en place de la CPI.

**** Les conditions restrictives relatives aux notions d'"attaque" et de "population civile".**

L'article 7 du statut, met en place au titre des conditions le fait que les actes susceptibles d'être qualifiés de crimes contre l'humanité, doivent être commis: *"dans le cadre d'une attaque... contre une population civile et en connaissance de cette attaque"*.

Il s'empresse de préciser, au §2 a), de ce même article: *"par " attaque contre une population civile" on entend le comportement qui consiste à multiplier les actes visés au §1 à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un Etat ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque"*.

La mise en place de ces conditions risque de poser des difficultés que l'on peut regrouper autour des notions de **"connaissance de l'attaque"** et de **"politique d'un Etat ou d'une organisation"** qu'en temps voulu la jurisprudence de la CPI devra trancher.

- La connaissance de l'attaque:

Exiger que l'auteur de l'acte ait agi en "connaissance" de l'attaque lancée par un Etat ou une organisation contre une population civile en application d'une politique va avoir pour effet de restreindre le champ de compétence de la Cour.

On peut en effet penser qu'il sera difficile de rapporter la preuve que le suspect savait que les actes commis faisaient parti d'une politique générale.

On peut aussi s'interroger sur ce que sera le "niveau de conscience" que le prévenu sera

considéré avoir de l'inscription de son acte dans cette attaque et cette politique?

Il est clair que tout dépendra du niveau d'appréciation des juges à la CPI, et qu'il nous faudra attendre leurs premières décisions en ce domaine pour être fixées.

-La politique d'un Etat ou d'une organisation:

Cette condition, qui dépasse l'exigence de "plan concerté" retenue par le Tribunal de Nuremberg, implique que la politique criminelle en cause peut être le fait d'une organisation n'agissant pas nécessairement pour le compte d'un Etat.

Sens de la condition:

L'exigence d'une *instigation* tend à exclure les situations où un individu commettrait un acte inhumain de sa propre initiative dans la poursuite de son propre dessein criminel, en l'absence de tout encouragement ou de toute directive de la part soit d'un gouvernement soit d'un groupe ou d'une organisation.

Sens de l'élargissement de la condition:

- *Elle pourra ainsi permettre de poursuivre*, dans le cadre de conflits internes ou de guerres civiles, des groupes armés responsables de crimes contre l'humanité, alors même que sa définition en droit international coutumier (= rattachant cette politique à l'Etat) ne permettait qu'avec difficulté de l'envisager.

Exemple de l'idée de rattachement à l'Etat: TPIY, "*Affaire Radovan Karadzic et Ratko Mladic*", 11 juillet 1996, (IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61 !90):

souligne, à propos des faits commis par les Serbes en Bosnie, que "*leur commission se répète selon un schéma identique (...) ils sont planifiés et préparés à un niveau étatique. Ils paraissent avoir une fonction commune, qui est de permettre la constitution de territoires 'ethniquement purs' et de créer un nouvel Etat*".

-*On observera également que l'interprétation large* de l'article 7 du Statut de la CPI, si elle n'apparaît pas dans la lettre de l'article 5 du Statut du TPIY, ressort néanmoins en partie de l'interprétation souple qu'en a donné le TPIY, en dépassant l'exigence d'une intervention purement étatique directe.

Exemple: Ch II, Jugement, "*Affaire Dusko Tadic*", 7 mai 1997, (IT-94-1-T; §654): "*les crimes*

contre l'humanité peuvent être commis **pour le compte** d'entités exerçant un contrôle **de facto** sur un territoire particulier mais **sans la reconnaissance internationale ou le statut juridique officiel d'un Etat de jure**, ou par un groupe ou une organisation terroriste".

-On notera enfin que les **Eléments de Crimes de la CPI** précisent que dans des circonstances exceptionnelles, une telle politique peut prendre la forme d'une abstention délibérée d'agir, par laquelle l'Etat ou l'organisation entend consciemment encourager une telle attaque.

Observation : La notion d'inhumanité. Cf. Mario Bettati, "Le crime contre l'humanité", in Droit International Pénal d'Ascencio et C°, pp.295-298.

**** La disparition de l'exigence de condition de conflit armé.**

L'article 7 du Statut de la CPI consacre la disparition de l'exigence, pour que l'on puisse parler de "crimes contre l'humanité", de "l'existence d'un conflit armé", que ce conflit soit international ou interne

Cette condition, retenue dans le jugement du Tribunal de Nuremberg, et qui apparaissait encore, pour des raisons historiques, à l'article 5 du Statut du TPIY (= tribunal ad hoc!), avaient disparue de l'article 3 du Statut du TPIR, (pour des raisons historiques différentes).

-Des crimes contre l'humanité peuvent, en effet, être commis contre une population, en dehors de tout conflit interne : lorsque une attaque généralisée est conduite contre une population civile, quelle qu'elle soit, en raison de son appartenance nationale, politique, ethnique, raciale ou religieuse.

Ainsi que le déclara le procureur, lors de l'audience qui s'est tenue devant le Chambre d'Appel du TPIY, dans l'" **Affaire Tadic**" (n° IT-94-1-T du 2 octobre 1995):" *Il se peut que le droit international coutumier n'exige pas du tout de liens entre les crimes contre l'humanité et un conflit quel qu'il soit. Ainsi, en exigeant que les crimes contre l'humanité soient commis dans un conflit armé interne ou international, le Conseil de Sécurité a peut-être défini le crime à l'article 5 de façon plus étroite que nécessaire au terme du droit international coutumier*".

Les juges suivant le procureur, contre la défense, valideront cette analyse.

-Un crime contre l'humanité peut être commis en temps de paix.

Exemples:

- Massacres des Tutsis au Rwanda (rôle du Colonel Théoneste Bagosora).
- Massacres du Cambodge sous Pol Pot entre 1975 et 1978.(rôle de l'Angkar, responsable d'1,7 million de morts)

-On peut penser, ainsi, que l'article 7 consacre là une évolution du droit international pénal amorcée au lendemain du jugement de Nuremberg et confirme l'élargissement de son champ de compétences.

Note: Ganshof Van Der Meersch, en 1961, dans une évocation du Juge Jackson, s'indignait de la subordination du crime contre l'humanité à l'existence d'un conflit armé en écrivant que cela revenait à " *affirmer que des millions d'êtres humains devraient subir 'légalement' l'état d'indignité, l'esclavage ou la mort que les autorités souveraines leur infligent en temps de paix. Dire aux victimes : 'attendez que la guerre se déclenche et vous serez vengés' est une attitude qui mélange l'hypocrisie à l'impuissance, l'égoïsme à l'ignorance*".

- **Les actes constitutifs de crimes contre l'humanité.**

La liste des actes constitutifs de crimes contre l'humanité établie par l'article 7 su Statut de la CPI est plus importante que celle fixée par l'article 6 c) du Statut du Tribunal de Nuremberg qui évoquait : l' assassinat, l' extermination, la réduction en esclavage, la déportation, la persécution et tout autre acte inhumain.

Elle tient compte également, par rapport à celle-ci, des compléments et précisions apportés par les articles 5 et 3 du statut des TPIY et TPIR : emprisonnement, torture, viol, expulsion.

Auxquels elle ajoute: une série de précisions relatives aux crimes sexuels,les transferts forcés de population, les disparitions forcées, l'apartheid.

Ce faisant l'article 7, entérine l'évolution du droit international coutumier, et prend acte des apports de la jurisprudence des tribunaux ad hoc sur l'ex-Yougoslavie et le Rwanda.

Certains de ces actes ayant déjà été évoqué à l'occasion de l'étude du crime de génocide, nous consacrerons des développements inégaux à leur étude nous contentant pour certain de les mentionner ou de n'apporter que des précisions spécifiques.

**** Le meurtre:**

Le meurtre est l'arme la plus courante des politiques criminelles contre l'humanité.

La substitution dans le Statut de la CPI du meurtre à l'assassinat, qui impliquait la préméditation, (Nuremberg, TPIY, TPIR), peut être interprétée comme une volonté de ne pas alourdir inutilement la charge de la preuve dans les poursuites de chaque accusé.

Ainsi que l'explique notamment Yann Jurovics: " *En effet, même si l'auteur de tel homicide n'a pas prémédité la mort de telle victime, de tels actes ont été planifiés de façon générale par une politique criminelle. Or, l'adhésion de fait, en raison du crime commis, par l'accusé à cette politique vaut endossement de celle-ci, donc de la préméditation du crime*".

Il n'est pas alors nécessaire de prouver dans chaque cas la préméditation.

L'utilisation de l'incrimination de meurtre permettra alors des poursuites dès lors que la mort des victimes, bien que non intentionnelle, est simplement prévisible. Cette analyse recoupe l'interprétation faite par le TPIR dans son jugement dans l'"*Affaire Akayesu*" Ch I du 2 septembre 1998 (n°96-4-T; § 589), lorsqu'il dispose : " *The accused (...) having known that such bodily harm is likely to cause the victim's death, and is reckless whether death ensues or not*" (= l'accusé (...) ayant eu connaissance que des dommages corporels de ce type étaient susceptibles de provoquer la mort de la victime et, restant indifférent au fait que la mort s'ensuive ou non ..."

**** L'extermination:**

Au terme de l'article 7 §2 b) du Statut de la CPI, on doit entendre par extermination "*le fait d'imposer intentionnellement des conditions de vie, telles que la privation d'accès à la nourriture et aux médicaments, calculées pour entraîner la destruction d'une partie de la population*".

- *Elle constitue, comme le meurtre, une atteinte à la vie auquel viendrait s'adjoindre le caractère massif des destructions en cause.*

Dans son jugement, du 21 mai 1999 dans l'"*Affaire Kayieshema*" (n° 95-1-T;§ 144), le TPIR parle de "*tuerie généralisée*", tout en précisant (§ 145): " *l'expression 'à grande échelle' qui a été utilisée n'emporte pas détermination d'un seuil numérique défini, son contenu devant s'apprécier au cas par cas, sur la base du sens commun*".

Exemple: dans l'"*Affaire Akayesu*", le prévenu a été poursuivi du chef d'extermination en raison de l'ordre donné d'exécuter une quinzaine d'individus.

-*La mise à mort d'une seule personne peut relever de l'extermination.*

Exemple: Jugement du TPIR, dans l'"*Affaire Kayieshema*" (§ 147): " *pour que la mise à mort d'une personne isolée relève de l'extermination, il faut qu'elle s'inscrive effectivement dans ce cadre. On*

considère qu'on est en présence d'un tel cas dès lors que s'observe entre les tueries une proximité spatiale et temporelle avérée".

-L'extermination se distingue du génocide en ce que ce n'est pas uniquement en raison de sa nationalité, de sa race, de son appartenance ethnique ou de sa religion que la population visée en fait l'objet.

**** La réduction en esclavage:**

En disposant : "*par 'réduction en esclavage', on entend le fait d'exercer sur une personne l'un ou l'ensemble des pouvoirs liés au droit de propriété, y compris dans le cadre de la traite des êtres humains, en particulier des femmes et des enfants à des fins d'exploitation sexuelle*", l'article 7 §2 c) du Statut, reprend pour l'essentiel la définition de la Convention relative à l'esclavage, adoptée le 25 septembre 1926, dans le cadre de la SDN

- Les éléments constitutifs de l'infraction supposent:

- que l'accusé avait l'intention d'exercer les pouvoirs liés au droit de propriété sur une ou plusieurs personnes;
- qu'il a acheté ou vendu une ou plusieurs personnes ou les a privé de liberté et forcées à travailler sans aucune rémunération;

Exemple: au cours de la seconde guerre mondiale le **travail forcé** a été imposé dans tous les pays occupés par les nazis, sous diverses formes, à un tel niveau d'organisation que le Tribunal de Nuremberg a pu le considérer comme une partie intégrante de l'économie nationale allemande. Le jugement de Nuremberg consacra un chapitre spécifique à la politique nazie esclavagiste des travaux forcés. Mais l'incrimination n'y fut fondée que sur l'article 6 b) (=crimes de guerre) dénonçant la "*deportation to slave labour*".

- que la privation de liberté et le travail forcé étaient sans justification ni excuse légitime, et l'accusé le savait;
- l'achat, la vente ou la privation de liberté et le travail forcé faisaient parties d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile et l'accusé le savait

- La jurisprudence récente des TPIY et TPIR ont qualifiés de crimes contre l'humanité des "actes d'esclavages", tels que:

- le contrôle des mouvements d'autrui;
- le contrôle de l'environnement physique;
- le contrôle psychologique;
- le contrôle de la sexualité.

Exemple: Jugement du TPIY, *Affaire "Kunarac, Kovac et Vukovic"*, du 22 février 2001, (n°IT-96-23-T & IT -96-23/1T;;§583).

- Ne tombent pas, en principe, sous l'incrimination:

- le fait de forcer les citoyens d'un pays occupé à travailler afin de subvenir à leurs propres besoins;
- le travail forcé résultant d'une sentence judiciaire légale.

Encore que l'on puisse imaginer que dans le cadre d'une attaque généralisée on puisse imaginer l'adoption d'une politique judiciaire de condamnations systématiques etc....

**** Déportation ou transfert forcé de population:**

Le Statut prévoit à cet égard (art.7,§2,d)) que par déportation ou transfert forcé de population on entend: "*le fait de déplacer des personnes en les expulsant ou par d'autres moyens coercitifs, de la région où elles se trouvent légalement, sans motifs admis en droit international*".

- Historiquement l'interdit international de la déportation provient de la réglementation des conflits armés.

On peut trouver, dans les conventions II de la Haye de 1899 et IV, de 1907, des dispositions qui pouvaient laisser entendre que les populations civiles ne devaient pas être déplacées.

Mais c'est principalement la Quatrième Convention de Genève, du 12 août 1949, qui, tenant compte des expériences des deux conflits mondiaux, en a posé le principe dans son article 49 § 1.

" Les transferts forcés, en masse ou individuels, ainsi que les déportations de personnes protégées

hors du territoire occupé dans le territoire de la puissance occupante ou dans celui de tout autre Etat, occupé ou non, sont interdits, quels qu'en soit le motif"

L'article 7 du Statut , évoque la possibilité d'évoquer un motif "admis en droit international". J'apporterai quelques précisions sur ce point.

- Lorsque l'article 7 évoque les motifs qu'admet le droit international au déplacement des populations, il s'agit, entre autres :

- des transferts de populations organisés entre Etats, à la suite d'un traité, modifiant les frontières;

Exemples:

- Traité de Neuilly et Convention gréco-bulgare, du 27 novembre 1919, = échange facultatif des populations grecques et bulgares.

- Convention VI de Lausanne, du 30 janvier 1923 et accord d'application d'Angora de 1925, échange obligatoire greco-turc, = 1, 5 millions de grecs d'Asie mineure déplacés.

- Transfert de 3,5 million de polonais vers l'Ouest après l'établissement de la nouvelle frontière russo polonaise en août 1945.

- des déplacements de populations, à l'intérieur d'un Etat, pour des motifs économiques, de catastrophe et de sécurité;

Exemples:

- Aménagement du Yang-Tsé, en cours en Chine, prévoyant le déplacement de 370 000 personnes.

- Tchernobyl, avril 1986, évacuation de 135 000 personnes, 10 000 habitations rasées.

- déplacements prévus par l'article 49 §2 de la quatrième convention de Genève du 12 août 1949" relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre" qui dispose:

"La Puissance occupante pourra procéder à l'évacuation totale ou partielle d'une région occupée déterminée si la sécurité de la population ou d'impérieuses raisons militaires l'exigent. Les évacuations ne pourront entraîner le déplacement de personnes protégées qu'à l'intérieur du territoire occupé, sauf en cas d'impossibilité matérielle. La population ainsi évacuée sera ramenée dans ses foyers aussitôt que les hostilités dans ce secteur auront pris fin".

- Ne seront pas admis , par contre, les déplacements interdits par le Droit international:

Exemples:

- Politique de purification ethnique en ex-Yougoslavie.

- Expulsion des Kurdes d'Irak, par Saddam Hussein, en avril 1991

- Déportation des Arméniens de l'empire ottoman vers les déserts de Syrie et d'Irak en 1915.

Notons pour finir que l'absence de motif légal, comme critère de la déportation ou de l'expulsion ainsi été confirmé par le TPIY à l'occasion des débats relatifs à l'*"Affaire Karadic et Mladic"* (n°IT-95-5-I), P.V. audition du 27 juin 1996;§25) où il déclare:"*Ces expulsions et autres n'étaient pas des évacuations motivées par des raisons de sécurité ou des exigences militaires ou pour toute autre raison légale*".

**** Emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international:**

Le statut du Tribunal de Nuremberg n'avait pas prévu l'emprisonnement comme chef d'inculpation de crime contre l'humanité (même si la déportation avait pour objet de conduire dans des camps d'emprisonnement à des fins d'extermination).

Cette lacune fut comblée par les article 5 et 3 du Statut des TPIY et TPIR.

L'article 7 du Statut de la CPI y ajoute toute "*autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international*".

Comme pour le chef d'inculpation précédent on retrouve là une distinction entre situations pouvant trouver une justification en droit international et situations relevant de l'article 7.

Pourraient être ainsi admises, par exemple, les détentions ayant pour objet de prévenir la propagation de maladies infectieuses, pour des raisons sanitaires ou de sécurité (Typhus, Cholera, Peste)

**** Torture:**

- Historique:

La torture n'apparaissait pas en tant que telle dans le Statut du tribunal de Nuremberg . On peut considérer qu'elle entrerait sous la rubrique "autres actes inhumains", permettant une grande ouverture de l'incrimination.

L'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du 10 décembre 1948, affirmera :"*Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*".

Le concept sera ensuite précisé dans la Résolution (AG) ONU n° 3452 (XXX) du 9 décembre 1975, portant "*Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradant*".

Sa reconnaissance comme crime international a été acquise dans la "**Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants**", du 10 décembre 1984 (entrée en vigueur le 26 juin 1985). (RGDIP, 1986/1, pp.156-170).

Le chef d'inculpation est repris par les articles 5 et 3 du Statut des TPIY et TPIR.

La jurisprudence du TPIY et TPIR reprendra la définition donnée par la convention de 1984

Exemple: TPIR, "*Affaire Jean-Claude Akayesu*", (§594)

- Définition:

L'art. 7 § 2 e) du Statut de la CPI la définit en disposant que par torture "*on entend le fait d'infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, à une personne se trouvant sous sa garde ou sous son contrôle; l'acception de ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légales, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles*".

Note: Les actes en cause peuvent aussi être constitués d'"omissions". Cf. " TPIY: "*Affaire Gagovic et autres ("Foca")*" (n°IT-96-23-I; acte d'accusation du 26 juin 1996, § 8.2)

A la différence de l'article 1 er de la convention de 1984, l'article 7 n'exige pas que:

- la torture ait été perpétrée à une fin particulière telle: demande de renseignement, aveux, punition etc...

- ait été commise par un agent public agissant à titre officiel.

Par conséquent, selon le statut de la CPI:

-des actes de tortures "gratuits", à la fantaisie du tortionnaire (humiliation, sadisme),

-des personnes agissant en dehors de tout cadre légal ou étatique pourront être poursuivies.

Observation: Le fait que le texte prévoit que la torture devra être infligée à la victime par une personne en ayant "*la garde*" ou le "*contrôle*", pourra apparaître comme excluant les poursuites à l'encontre d'individus (tiers) qui participeraient à des séances de tortures "occasionnellement"...Mais peut être pourraient-ils être poursuivis du chef de "complicité"? Il faudra se référer à la jurisprudence de la Cour.

- Exception:

Le statut de la CPI, comme la convention de 1948, prévoit l'exception des douleurs et souffrances résultant des sanctions légales.

Il s'agit là de prendre en compte la peine de mort, les travaux forcés, les sanctions disciplinaires en milieu carcéral intervenant à la suite d'une sanction légale.

**** Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable:**

L'article 7 §1 g) du Statut de la CPI, constitue une incontestable nouveauté.

En effet, au delà du viol, c'est la première fois que figurent; comme faisant partie des crimes contre l'humanité, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée ou la stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable.

- Historique:

Le Tribunal de Nuremberg, dans son article 6, de même que le Tribunal de Tokyo dans son article 5, n'avaient pas prévu le viol comme pouvant être un des crimes contre l'humanité.

Notes: Des officiers japonais furent poursuivis pour 20 000 viols commis en décembre 1937 à Nankin, mais pas comme crime spécifique; Ils le furent comme "violation des lois et coutumes de la guerre" et reliés à une politique d'agression.

La première fois que le terme apparaîtra dans un texte international est à l'article II, §1, c), de la Loi n° 10 du Conseil de Contrôle allié pour la punition des personnes coupables de crimes de guerre, crimes contre la paix et crimes contre l'humanité, du 20 décembre 1945.

Note: Cette législation d'occupation avait été édictée pour permettre, au delà des règles du droit international commun, la poursuite de certains actes précis en dehors du Tribunal de Nuremberg, par les Tribunaux des zones d'occupation.

Si les articles 5 TPIY et 3 TPIR ont considéré le viol comme pouvant constituer un crime

contre l'humanité, l'esclavage sexuel, prostitution forcée etc... n'y sont pas mentionnés.

C'est toutefois la criminalité sexuelle intensive révélée à l'occasion des événements de l'ex-Yougoslavie (dans un contexte de conflit armé) puis du Rwanda (en dehors d'un conflit armé) et la jurisprudence des tribunaux ad hoc en résultant, qui suscita une réflexion dont la rédaction adoptée par l'article 7 du Statut de la CPI donne la traduction.

Exemples:

- Jugement TPIY, "*Affaire Nikolic*", 20 octobre 1995, (n° IT-95-2-R61)(violences sexuelles qui ne constituaient pas nécessairement des viols)
- Jugement TPIR "*Affaire Jean-Paul Akayesu*", 2 septembre 1998. (incrimination de viol et de violences sexuelles multiples). viol = moyen de génocide **et** simultanément le viol est considéré comme crime contre l'humanité;

L'ensemble de ces incriminations figurent donc pour la première fois, à l'article 7 du Statut de la CPI, dans une définition internationale des crimes contre l'humanité.

- Définitions:

Nous reprendrons ici l'énumération de l'article 7 §1, g)

Viol et violences sexuelles:

Si l'on se réfère à la jurisprudence existante on peut observer deux choses.

La première est que les juridictions font appels aux législations internes et tendent à englober dans une même approche viol et violence sexuelle (éliminant de ce fait les arguties techniques sur le degré, la nature du phénomène.

En l'espèce l'initiative de la définition la plus compétente revient au TPIR à l'occasion de l'"*Affaire Jean-Paul Akayesu*".

- Après avoir souligné qu'une "*description mécanique des objets et des parties du corps ne permet pas d'appréhender les éléments essentiels du crime (§ 597)*";

- Ils ont donné ensuite une définition complète du viol qui est suffisamment imprécise pour qu'elle puisse contenir tous les types de pénétration sexuelle par quelques moyens que ce soit. Ainsi qu'en dispose le jugement:"*La Chambre définit le viol comme une invasion physisque de nature*

sexuelle commise sur la personne d'autrui sous l'empire de la contrainte" (§ 598).

Cette définition a été ensuite reprise par les juges du TPIY ("*Affaire Delalic et autres*", jugement du 16 novembre 1998, (§ 479)) avant qu'ils ne donnent leurs propres définitions qui ne sont souvent qu'une reprise sous forme de catalogue plus ou moins détaillé des modalités et moyens de l'agression sexuelle.

Exemple:

- TPIY, "*Affaire Furundzija*", jugement du 10 décembre 1998, (n°IT-95-17/1-T, §174, 185)

Il semble, ensuite, qu'une distinction est faite, en dehors du viol stricto sensu, entre:

- **les violences sexuelles** qui constituent une forme de viol;

Exemple: contrainte par menace d'attenter à la vie d'un proche

- **les violences à caractère sexuel** de caractère "moins grave" qui seraient poursuivis sous le chef d'"autres actes inhumains". Il s'agirait alors d'actes de violences qui pourraient se faire sans contact physique, par exemple le fait d'obliger une victime à se désabiller, à marcher nue en public ou à faire des exercices physiques dans les mêmes conditions.

Exemple: On pourra se référer à l'"*Affaire Jean-Paul Akayesu*" et à l'analyse que donne le jugement analyse toutes les violences présentant un caractère sexuel (Ch. 7.7).

Esclavage sexuel, prostitution forcée:

Ces incriminations nouvelles s'inscrivent là encore dans le cadre de l'évolution récente qui tend à voir caractériser de façon spécifique les violences commises à l'égard des femmes, et qui correspondent à des situations dont on trouve de nombreux exemples dans l'histoire;

Exemple: Cas des "Femmes de réconfort" coréennes, obligées par les Japonais à se prostituer pendant la deuxième guerre mondiale (200.000).

Le texte sur les élément de crime précise le contenu de l'acte incriminé en indiquant que l'auteur doit avoir "*amené une ou plusieurs personnes à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tierces personnes de la menace de la force ou de la coercition, telle que celle causée par la menace de violence, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité desdites personnes de donner leur libre*

consentement".

Grossesse forcée:

L'article 7 § 2 f) précise que : "*Par 'grossesse forcée', on entend la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international.*"

Il précise également: "*Cette définition ne peut en aucune manière s'interpréter comme ayant une incidence sur les lois nationales relatives à l'interruption de grossesse*".

On peut rappeler sur le premier point que le Vatican, soutenu par certains pays arabes, s'était fortement opposé à l'intégration de ce crime dans le Statut.

On peut préciser que la deuxième phrase a pour objet de ne pas interférer avec les dispositions des législations nationales relatives à l'interruption de grossesse (autorisée ou non), à la suite d'un viol.

Stérilisation forcée:

Il s'agit du cas où l'auteur a privé une ou plusieurs personnes de la capacité biologique de se reproduire.

Exemple: Stérilisations pratiquées sous le régime nazi. On pourra rappeler cette phrase de Hitler, dès 1925 (in "Mein Kampf", p.447): "*Celui qui n'est pas sain et propre dans son esprit n'a pas le droit de perpétuer son mal dans le corps de son enfant*". (= malades congénitaux, déficients mentaux, politique d'eugénisme, etc...races inférieures)

Le texte sur les éléments de crime précise, qu'en l'espèce, il faut que de tels actes n'aient été justifiés ni par un traitement médical ou hospitalier, ni effectués avec leur libre consentement.

Exemples:

- En France, les articles 26 et 27 de la loi du 4 juillet 2001, autorisent la stérilisation pour majeur capables et handicapés mentaux sous réserve d'un motif médical et du respect des dispositions protectrices.
- Aux USA l'Etat d'Indiana depuis 1897 pour les déficients mentaux.

Note: Il est entendu que le terme "libre consentement" ne comprend pas le consentement obtenu par la tromperie.

- ***Effets de la reconnaissance de l'incrimination spécifique:***

En dehors du fait que la gravité et de la particularité de l'incrimination des violences sexuelles comme crimes contre l'humanité va permettre de mettre en place des poursuites, l'organisation de la poursuite elle même pourra être organisée de manière spécifique.

Il sera ainsi réservé un traitement spécial pour faciliter l'accès à la justice des victimes traumatisées, dans le cadre de l'enquête et pour l'administration de la preuve::

- dans le cadre de la Division d'aides aux victimes (Art. 43 § 6 SCPI & Règle 17 § 2, iii, IV, RPP)
- au cours de la procédure elle même(cf. règles 70 à 72 du RPP),

Nous aurons l'occasion d'y revenir lorsque nous étudierons le déroulement de la procédure devant la Cour.

**** Persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel , religieux ou sexiste au sens du §3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la Cour.**

Le terme "persécution", bien que largement utilisé pour évoquer certains aspects des politiques criminelles menées contre des groupes politiques, raciaux ou religieux, n'avait pas fait l'objet d'une définition précise avant la définition qu'en a donné le Statut de la CPI. Reste à se demander si cette définition est totalement satisfaisante.

L'article 7 § 2,g), précise que l'on entend par persécution "*le déni intentionnel et grave de droits fondamentaux en violation du droit international, pour des motifs liés à l'identité du groupe ou de la collectivité qui en fait l'objet.*"

Mais paradoxalement la définition que donne l'article 7 du crime de Persécution, va marquer un progrès et une régression du droit international pénal.

- La Notion de Persécution:

(Biblio: Yann Jurovicks, op.cit. pp. 81-123).

La notion de persécution va s'articuler autour du fait que les actes, qu'elle met en cause, servent à l'évidence une politique discriminatoire.

Elle regroupe alors l'ensemble des mesures diverses (souvent légales dans le droit interne en cause) dont l'ampleur et la gravité traduisent la finalité: la déshumanisation des victimes.

Les persécutions consistent à causer, sans cesse et de façon systématique, des souffrances physiques, mentales, à priver des droits fondamentaux voire à porter atteinte aux biens des victimes pour servir un motif discriminatoire (=exclusion de l'humanité).

Exemple: Jugement TPIY, "*Affaire Dusko Tadic*"(n°IT-94-1; § 699): "*Le crime de persécution englobe les actes inhumains de toutes sortes dirigés contre une population civile quand ils sont commis avec une intention discriminatoire*".

Seront ainsi prohibés comme tels toute espèce d'intervention dans l'être, le devenir ou le domaine d'action de l'homme, toute transformation dans son rapport avec son milieu, toute atteinte à ses biens ou à ses valeurs, "*des actes de divers degrés de gravité, allant du meurtre à la limitation des professions que peuvent exercer les membres du groupe ciblé.*"(TPIY, "*Affaire Dusko Tadic*", §

Exemples persécutions discriminatoires:

-Persécutions des juifs sous le régime nazi: rejet du corps social, exclusion de l'humanité (= tatouage/animaux). Lois allemandes sur l'expropriation des biens juifs (janvier 1938); carte d'identité spéciale (juillet 1938);exclusion des juifs de la vie économique (novembre 1938); étoile jaune obligatoire (septembre 1941); interdiction aux juifs d'utiliser les transports publics (janvier 1942); etc...

- France: Statut des juifs (1940); Lois de Vichy du 2 juin 1941 excluant les juifs des professions libérales, commerciales et de l'enseignement supérieur; dépossession de leurs biens meubles et immeubles (22 juillet 1941); artistes (1942), etc...

Observation:

-En France, art.44 du "Code Noir", de mars 1685, fixant le statut de l'esclavage stipulait: "*déclarons les esclaves êtres meubles*". Il organisait, dans les moindres détails un statut qui les mettait juridiquement à l'écart du reste de la population. Même si cette législation n'est pas discriminatoire au sens où l'entend aujourd'hui le droit international pénal, elle n'en est pas moins révélatrice d'un comportement voisin.

- Le progrès: l'extension du champ de la définition:

Si la persécution existe dans les définitions du crime contre l'humanité donnée par les statuts de Nuremberg, du TPIY et du TPIR (pour motifs politiques, raciaux et religieux), elle n'y apparait pas dans sa déclinaison "sexiste". L'admission de cette dimension nouvelle de la définition donna lieu à débat et à une forte résistance de certains Etats, notamment des pays arabes.

Cette volonté d'élargissement de la possibilité d'incrimination ressort également de l'insertion

de la référence à " *d'autres critères universellement reconnus comme admissibles en droit international*", qui a pour effet d'étendre la possibilité d'action du juge. (On imagine une possibilité d'invoquer la notion de "compétence implicite").

- La régression: l'exigence de corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe.

Alors que l'article 5, h) du Statut du TPIY, évoque simplement comme chef d'inculpation les "*persécutions pour des raisons politique, raciales et religieuses*", ce qui avait pour effet de faire de la persécution en tant que telle un crime contre l'humanité,

Exemple: Jugement TPIY, "*Affaire Dusko Tadic*" (n° IT- 94-1, 7 mai 1997;§697):"*Les crimes contre l'humanité du 'type persécution' étant distincts de ceux du 'type meurtre', il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu un acte inhumain distinct pour qu'il y ait persécution; la discrimination en soi rend l'acte inhumain*".

Le Statut de la CPI y adjoint la condition que les actes en cause soient "*en corrélation avec tout acte visé dans le (paragraphe 7) ou tout crime relevant de la Cour*".

La Cour Pénale Internationale, par conséquent ne serait plus, semble t'il en mesure de poursuivre, la persécution en tant que telle.

**** Disparition forcée;**

La notion de disparition forcée qui avait été définie dans la déclaration n°47/133 de l'AG des Nations Unies du 18 décembre 1992, "sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées", apparaît ici pour la première fois dans un texte relatif aux crimes contre l'humanité.

Ni le Tribunal de Nuremberg, ni le TPIY et le TPIR en font Etat.

Si l'on se réfère aux Eléments constitutifs de crime, il ressort que l'incrimination concerne les situations dans lesquelles:

-des personnes sont détenues ou enlevées par un Etat ou une organisation politique, ou avec l'autorisation, l'appui ou l'assentiment de cet Etat ou de cette organisation et,

-l'Etat ou l'organisation refuse d'admettre que ces personnes sont privées de liberté,

-de révéler le sort qui leur est réservé,

-l'endroit où elles se trouvent,

-dans l'intention de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée.

Note: Cette dernière disposition marque une différence avec la déclaration de l'AG ONU de 1992, qui n'introduit pas de critère de durée

Exemples:

- Chili, disparitions de 1973 à 1990. Affaire Pinochet.
- Argentine, disparitions de 1976 (GI Vidéla) à 1983, 30 000 disparus, Mouvement des Mères de la place de mai ("Folles de Mai") demandant des informations sur le sort de leurs enfants disparus.

**** Apartheid.**

Par apartheid le statut de la CPI entend "*des actes inhumains analogues à ceux que vise le § 1* (= meurtre, extermination, réduction en esclavage, etc...), *commis dans le cadre d'un régime institutionnalisé d'oppression systématique et de domination d'un groupe racial ou tous autres groupes raciaux et dans l'intention de maintenir ce régime*".

Le statut incrimine en l'espèce une pratique qui fut mise en place en Afrique du Sud en 1911 sous le terme de "*Développement séparé*" et qui a disparu le 17 juin 1991.

Exemple apartheid Afrique du Sud.

- 1913, partage du territoire laissant 7,3% aux noirs;
- 1923, impose aux noirs d'habiter des quartiers réservés;
- 1927, interdiction des rapports sexuels hors mariage, noirs-blancs; certains emplois réservés aux blancs;
- 1949, interdiction des mariages interraciaux;
- 1950, extension des dispositions de 1927 aux métis, aux indiens;
- 1952, création pour les noirs d'un "passeport intérieur", interdiction de séjour de plus de 3 jours en zone urbaine sans autorisation...
- 1953, système d'éducation séparé, ségrégation dans les lieux publics....

L'apartheid a conduit au niveau international à l'adoption **le 30 novembre 1973 de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid** (entrée en vigueur le 18 juillet 1976).

On peut penser que la CPI aura recours à cette convention, en application de l'article 10 du statut CPI, lorsqu'elle aura à préciser les éléments constitutifs de ce crime, notamment pour ce qui est de l'interdiction des mariages mixtes, constitution de réserves, constitution de ghetto...

Le crime d'apartheid n'apparaît ni dans le statut du TPIY ni dans celui du TPIR

On pourra peut être s'inquiéter aussi de ce que , comme pour l'incrimination de "persécution", le lien établi par l'article 7 avec les actes du § 1, introduise un critère "qualitatif" qui limite l'incrimination de l'apartheid comme crime contre l'humanité en tant que telle.

**** Autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.**

Cette catégorie juridique que certains qualifient de "fourre-tout", d'autre de "balais", vise les cas où l'accusé a commis des actes qui transgressent de façon flagrante les principes d'humanité universellement reconnus et les règles généralement admises du droit international et sont de nature analogue à celles des actes correspondant à des crimes contre l'humanité définis à l'article 7.

Cette disposition permettra à la Cour de juger éventuellement des crimes contre l'humanité qui ne sont pas prévus par le Statut mais qui seraient susceptibles d'intervenir dans le futur. Les Etats ont ainsi prévu des actes que n'avaient pas envisagés les rédacteurs des statuts des TPIY et TPIR.

c) Les crimes de guerre.

Nous traiterons successivement de l'origine et de la définition de ce que l'on entend par " Crimes de guerre", avant de nous pencher sur les "éléments constitutifs de ces crimes"

1- Origine de la notion

La notion de "crime de guerre", comme incrimination individuelle, est liée à l'histoire de la codification des conflits armés que l'on pourrait faire remonter, en la sollicitant un peu, au moyen âge.

Dans sa conception moderne il est possible de faire référence à des codifications nationales et doctrinales , ainsi qu'à un certain nombre de conventions, dont celles de La Haye et de Genève:

● **Codes nationaux et doctrinaux:**

- Le Code Lieber:

Ce code doit son nom à son rédacteur Francis Lieber, professeur à l'université de Columbia .

Il a été promulgué par Abraham Lincoln, le 24 avril 1863, sous le titre d' "*Instructions pour le comportement des armées des Etats-Unis en campagne*". Il énonce à plusieurs endroits le principe de la responsabilité individuelle (art.44 et 71) des officiers et sous officiers.

Exemple: art.44:"*Toute violence délibérée contre les personnes dans le pays envahi, toute destruction de biens non ordonnée par un officier qualifié, tout vol, pillage ou mise à sac, même après la prise d'une place de vive force, tous viol, blessure, mutilation ou mise à mort de ses habitants, sont interdits sous peine de mort ou de toute autre peine grave proportionnée à la gravité de l'offense*".

Ce code très détaillé a exercé une grande influence sur les tentatives de codification du "*jus in bello*" (= droit de la guerre; à distinguer du "*jus ad bellum*"= droit préventif de la guerre), de la fin du XIX ème siècle.

Exemple: On pourra en particulier, évoquer la Conférence qui se tint à Bruxelles, à l'initiative du Tsar de Russie, sur une "Déclaration internationale sur le temps de guerre", du 27 août 1874 qui ne fut jamais soumise à ratification (et qui ne prévoyait pas de sanction en cas de violation), mais qui permis de poser la distinction entre "combattants et non combattants".

-Le Manuel d'Oxford de 1880:

Ce travail de codification élaboré dans le cadre de l'Institut de Droit International (IDI), société savante privée dont le siège était à Gand, devait servir de base à l'élaboration de codes ou manuels militaires internes conformes aux lois et coutumes de la guerre. Son article 84 précisant : "*Les violeurs des lois de la guerre sont passibles des chatiments spécifiés dans la loi pénale*".

Observation:

La mention spécifique de sanctions pénales individuelles dans ces deux textes s'explique par le fait que ces deux documents ne se présentaient pas comme des instruments internationaux, mais, pour le premier, comme une législation nationale et, pour le second: un modèle possible de législation interne. Le "barrage" de la souveraineté nationale expliquera qu'il faudra plus de temps pour que l'idée de poursuite individuelle apparaisse au niveau international.

- **Règlementation internationale:**

Il faut distinguer entre les conventions conclues avant et après le deuxième conflit mondial.

**** Les conventions conclues avant la deuxième guerre mondiale.**

- Les conventions de La Haye de 1899 et 1907.

Ces conventions n'envisageaient pas d'incrimination individuelle en cas de violations des lois et coutumes de la guerre qu'elles codifiaient.

La convention IV de 1907 dispose, dans son article 3 : "*La Partie belligérante qui violerait les dispositions dudit Règlement sera tenue à indemnité, s'il y a lieu. Elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de sa force armée*".

Si la convention IV (art.22) pose le principe selon lequel "*les belligérants n'ont pas un choix illimité des moyens de nuire à l'ennemi*", la sanction ne va pas au delà de la mise en oeuvre de la responsabilité internationale de l'Etat.

Le seul responsable, au plan international, est l'Etat qui seul aura un pouvoir de sanction individuelle, interne, à l'égard de ses troupes.

- La convention de Genève du 22 août 1864 sur le traitement des militaires blessés lors de sa révision de 1906,

Introduit, dans son article 28, une obligation de réprimer dans les législations interne les violations de la convention : "*les actes individuels de pillage et de mauvais traitement envers les blessés et malades des armées...*"

**** Les conventions conclues après le deuxième conflit mondial.**

A cet égard encore le Tribunal de Nuremberg jouera un rôle essentiel. Avec les conventions de Genève de 1949, ils fourniront les éléments qui constituent aujourd'hui le corpus défini à l'article 8 du Statut de la CPI.

Il faudra signaler au cours de cette période une évolution qui conduira à un élargissement du champ d'application de la notion de "crime de guerre" de la situation de conflit international à celui des conflits internes.

- L'Accord de Londres du 8 août 1945, auquel est annexé le statut du Tribunal de Nuremberg:

Va poser le principe de l'incrimination individuelle pour crime de guerre devant une juridiction internationale

Il prévoit ainsi, en son article 1er, que le tribunal militaire international sera créé pour juger les grands criminels de guerre et que ceux-ci seront jugés "*qu'ils soient accusés individuellement ou à titre de membres d'organisation ou de groupement, ou à ce double titre*".

Le Statut du tribunal de Nuremberg, à son article 6, dispose: " *Le tribunal(...) sera compétent pour juger et punir toutes personnes qui, agissant pour le compte des pays européens de l'axe, auront commis, individuellement ou à titre de membres d'organisations, l'un des crimes suivants...b) les crimes de guerre*".

L'article 6 b) donnera alors une première définition des "crimes de guerre" sous forme d'une liste non exhaustive des violations des lois et coutumes de la guerre qui sont considérés comme des crimes de guerre.

Le rapport de la Commission du Droit international de l'ONU (A/1316,pp:12-16), de Juillet 1950, reprendra presque exactement la définition de l'article 6,b).

Texte de l'article 6 b): " *...Ces violations comprennent, sans y être limitées, l'assassinat, les mauvais traitements ou la déportation pour des travaux forcés ou tout autre but des populations dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction sans motif des villes et villages, la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires*".

- Les conventions de Genève du 12 août 1949:

Les 4 conventions de Genève, dites de la Croix-Rouge, correspondent, pour trois d'entre elles, à la révision des conventions relatives au sort des blessés, malades et prisonniers de guerre dans la guerre sur terre et sur mer. S'y ajoute une convention nouvelle sur la protection des personnes civiles en temps de guerre.

Ces conventions n'utilisent pas le terme de "crime de guerre". Elles qualifient certaines violations d'"**infraction graves**" si elles sont commises "contre des personnes protégées par les conventions.

Note: Le Premier protocole additionnel de 1977 dans son article 85-5 précisera :"*Sous réserve de l'application des conventions et du présent Protocole, les infractions graves à ces instruments sont considérés comme des crimes de guerre*".

Sur la base d'un article 3 commun qui établit un certain nombre de principes; les conventions établiront de manière parallèles la définition de ce qu'elles considèrent comme "infractions graves".

L'article 3 commun aux conventions.

L'article 3 des conventions prévoit que chacune des parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes:

"1) *Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres des*

forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mise hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause, seront, en toutes circonstances, traitées avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune, ou tout autre critère analogue.

" A cet effet, sont et demeurent prohibées, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus:

"a) les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices;

"b) les prises d'otages;

"c) les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitement humiliants et dégradants;

"d) les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés.

" 2) Les blessés et les malades seront recueillis et soignés.

" Un organisme humanitaire impartial, tel que le Comité international de la Croix-Rouge, pourra offrir ses services aux Parties au conflit.

" Les parties au conflit s'efforceront, d'autre part, de mettre en vigueur par voie d'accords spéciaux tout ou partie des autres dispositions de la présente convention.

" L'application des dispositions qui précèdent n'aura pas d'effet sur le statut juridique des parties au conflit".

La définition des "infractions graves".

La définition de ces infractions graves dans les articles communs aux quatre conventions est cependant très proche de celle des "crimes de guerre" du Statut du Tribunal de Nuremberg.

Exemples:

- art.50 , Conv.I; Amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne;

- art.51 . Conv. II; Amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer;

- art.130, Conv.III; Traitement des prisonniers de guerre;

- art. 147, Conv.IV: Protection des personnes civiles en temps de guerre.

" Les infractions graves visées à l'article précédent sont celles qui comportent l'un ou l'autre des actes suivants, s'ils sont commis contre des personnes ou des biens protégés par la convention: l'homicide intentionnel, la torture ou les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, la déportation ou les transferts illégaux, la détention illégale, le fait de contraindre une personne protégée à servir dans les forces armées de la Puissance ennemie, ou celui de la priver de son droit d'être jugée régulièrement et impartialement selon les prescriptions de la présente Convention, la prise d'otages, la destruction et l'appropriation de biens non justifiées par les nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire".

Cette définition sera étendue par la suite avec le Protocole I, additionnel aux Conventions de Genève, du 10 juin 1977 (art. 85 § 3&4) sur les conflits internationaux, à des situations qui n'avaient pas été prévues telles que:

- attaque des populations civiles,
- attaque sans discrimination,
- attaque de localités non défendues,
- attaque de zones démilitarisées etc...

-Le statut du TPIY (art 2 et 3).

Le statut du TPIY fait référence aux "infractions graves aux conventions de Genève" (art. 2)

Et aux violations aux lois et coutumes de la guerre (art. 3).

-L'extension de la notion de crime de guerre aux conflits internes.

Cette extension se fera en deux temps:

Le Protocole additionnel II aux conventions de Genève, du 10 juin 1977, sur les conflits non internationaux, (entré en vigueur le 7 décembre 1978) pose dans son article 1er le principe de l'extension aux conflits armés non internationaux , en relevant que le Protocole développe et complète l'article 3 commun aux conventions de Genève de 1949.

Le Statut du TPIR (art.4).

L'article 4 du statut du TPIR traite des "*violations graves de l'article 3 commun aux conventions de Genève (...) et du Protocole additionnel II* ":

2) Définition et éléments constitutifs du crime de guerre.

L'article 8 du Statut de la CPI est un article fort long qui prévoit la compétence de la cour à l'égard de toute une énumération de crimes de guerre (50) que l'on peut classer entre crimes de guerre commis à l'occasion de conflits internationaux et crimes commis dans le cadre de conflits non internationaux. A l'égard des uns et des autres la Cour précise que sa compétence est affirmée "*en particulier lorsque ces crimes s'inscrivent dans un plan ou une politique ou lorsqu'ils font partie d'une série de crimes analogues commis sur une grande échelle*".

On observera que l'utilisation du terme "*en particulier*" souligne que la compétence de la Cour est en rien limitée par un critère quantitatif (=grande échelle). Même si l'objectif prioritaire de la Cour est de poursuivre les crimes les plus importants, rien ne devrait l'empêcher a priori de connaître des crimes de guerre isolés.

Observation: On doit signaler que certains Etats (Inde, Indonésie, Pakistan, Iran, Nigéria) se sont opposés à ce que la notion de crime de guerre soit étendue aux conflits armés non internationaux dans le statut de la CPI. Les arguments mis en avant furent que de tels conflits étaient mieux à même d'être jugés par les autorités nationales, y compris sur le plan judiciaire et que le Protocole II n'étant pas entré dans la coutume internationale (= bien qu'en vigueur n'étant pas ratifié par la majorité des Etats), ne s'imposait pas aux rédacteurs du statut de la CPI...Ils ne furent pas suivis en l'espèce.

- **Les crimes de guerre commis à l'occasion des conflits armés internationaux.**

L'expression "conflit armé international", englobera également l'occupation militaire.

Cette première catégorie de 34 crimes différents énumérés à l'art. 8 § 2 a) & b), peut être décomposée en deux groupes: les infractions aux conventions de Genève d'une part, les autres violations graves d'autre part .

**** Les infractions aux conventions de Genève du 12 août 1949 (art.8 §2 a)).**

Nous nous contenterons de les citer rapidement.

- *L'homicide intentionnel;*

- *La torture ou les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques:*

Exemple expériences biologiques:

- Unité japonaise 731, du général Shiro Ishii en Chine (12 000 morts), mort libre.

- *Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé:*

- *La destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire;*

- *Le fait de contraindre un prisonnier de guerre ou une personne protégée à servir dans les forces d'une puissance ennemie;*

Exemple: Les "Malgré-Nous", alsaciens et lorrains incorporés de force dans l'armée allemande à partir d'août 1942.

- *Le fait de priver intentionnellement un prisonnier de guerre ou toute autre personne protégée de son droit d'être jugé régulièrement et impartialement;*
- *Les déportations ou transferts illégaux ou les détentions illégales;*
- *Les prises d'otages.*

Les "Elements constitutifs de crimes", retiennent pour la constitution du chef d'inculpation le fait que l'auteur:

- s'est emparé, a détenu ou autrement pris en otage une ou plusieurs personnes;
- a menacé de tuer, blesser ou continué à maintenir en détention ladite ou lesdites personnes;
- avait l'intention de contraindre un Etat, une organisation internationale, une personne physique ou morale ou un groupe de personnes à agir ou à s'abstenir d'agir en subordonnant expressément ou implicitement la sécurité ou la mise en liberté de ces personnes à cette action ou abstention.

Exemples:

- Les "**Hôtes de la paix**" de Saddam Hussein. Le 18 août 1990 Saddam Hussein, à l'occasion de la guerre du Golfe) annonça son intention de retenir les "ressortissants des nations agressives" et de les regrouper sur des sites stratégiques pour servir de boucliers humains (ils seront relâchés en décembre).
- Juin 1995 , Commando Tchetchène, prise de 1000 otages à l'Hopital de Boudennovsk
- Janvier 1996, Commando Tchetchène, prise de 2000 otages à Kizliar (Daghestan)

****Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés internationaux dans le cadre établi du droit international; (art.8 §2 b)).**

- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre la population civile en général ou contre des civils qui ne prennent pas directement part aux hostilités.*

Exemples:

- Guerre de Tchetchénie de septembre 1999 à mai 2000, 40 000 civils morts, 7000 militaires tchetchènes, 3900 militaires russes.
- Massacre de My Lai, le 16 mars 1968, Lieutenant William Calley, pendant la guerre du Viet Nam, 500 paysans.
- 10 juin 1944, massacre d'Oradour sur Glane (Hte Vienne): 644 civils par la division "Das Reich".

- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre des biens civils qui ne sont pas des objectifs militaires.*

- Le fait de lancer des attaques délibérées contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la charte des Nations Unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil;

- Le fait de lancer une attaque délibérée en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines et des blessures parmi la population civile, des dommages aux biens de caractères civils ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concrèt et direct attendu;

Interrogation: On peut se demander si certains évènements de l'histoire pourraient entrer, aujourd'hui, dans une définition de ce type:

- Bombardement allemand sur Coventry, en novembre 1940: 70 000 maisons détruites, 550 morts.
- Bombardement anglais Dresde, 14 février 1945, 650 000 bombes incendiaires, 135 000 morts;
- Hiroshima, 1^{er} avril 1945, 157 000 morts; Nagasaki, août 1945, 75 000 morts.

- Le fait d'attaquer ou de bombarder par quelque moyen que ce soit, des villes, villages habitations ou batiments qui ne sont pas défendus et qui ne sont pas des objectifs militaires.

- Le fait de tuer ou de blesser un combattant qui, ayant déposé les armes ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion:

Exemple: Massacres de Katyn, Kalinine, Kharkov, en mars avril 1940, exécution par les russes (qui ne le reconnaîtront qu'en 1990) de 10 000 officiers polonais prisonniers.

- Le fait d'utiliser le pavillon parlementaire, le drapeau ou les insignes militaires et l'uniforme de l'ennemi ou de l'Organisation des Nations Unies, ainsi que les signes distinctifs prévus par les conventions de Genève, et, ce faisant de causer la perte de vies humaines ou des blessures graves.

- Le transfert, direct ou indirect, par une puissance occupante d'une partie de sa population civile, dans le territoire qu'elle occupe, ou la déportation ou le transfert à l'intérieur ou hors du territoire occupé de la totalité ou d'une partie de la population de ce territoire.

Exemples: Populations déplacées à l'occasion du conflit Yougoslave, épuration ethnique, expulsion des albanais du Kosovo etc....

- Le fait de lancer des attaques délibérées contre des batiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hopitaux et des lieux où des malades ou des blessés sont rassemblés, pour autant que ces batiments ne soient pas utilisés à des fins militaires;

- Le fait de soumettre des personnes d'une partie adverse tombée en son pouvoir à des mutilations ou des expériences médicales ou scientifiques quelles qu'elles soient qui ne sont ni motivées par un traitement médical ni effectuées dans l'intérêt de ces personnes, et qui entraînent la mort de celles-ci ou mettent sérieusement en danger leur santé.

Exemple:

- Expériences du Dr Joseph Mengele, médecin chef d'Auschwitz (responsable de 300 000 morts), réfugié au Paraguay, puis au Brésil.

- Le fait de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemies.

- Le fait de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier.

- Le fait de détruire ou de saisir les biens de l'ennemi, sauf dans les cas où ces destructions ou saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre.

- Le fait fait de déclarer éteints, suspendus ou non recevables en justice les droits et actions des nationaux de la partie adverse.

- Le fait pour un belligérant de contraindre les nationaux de la partie adverse à prendre part aux opérations de guerre dirigées contre leur pays, même s'ils étaient au service de ces belligérants avant le commencement de la guerre.

- Le pillage d'une ville ou d'une localité, même prise d'assaut.

- Le fait d'utiliser du poison ou des armes empoisonnées.

Exemples:

-Puits empoisonnés: Assyriens VI a JC avec de l'ergot de seigle.

-Solon en 600 a JC avec des racines d'ellébore.

- Le fait d'utiliser des gaz asphyxiants, toxiques ou assimilés et tous liquides, matières ou engins analogues.

Exemple: Irak contre l'Iran, lors du conflit de 1983, à Halabja: 5 000 morts.

- Le fait d'utiliser des balles qui se dilatent ou s'applatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles.

Exemple: balle "dum-dum", inventée en 1897.

- Le fait d'employer les armes, projectiles, matériels et méthodes de combat de nature à causer des

maux superflus ou des souffrances inutiles ou à agir sans discrimination en violation du droit international des conflits armés, (à condition que ces moyens fassent l'objet d'une interdiction générale et qu'ils soient inscrits dans une annexe au présent statut, par voie d'amendement adoptés selon les dispositions des articles 121 et 123)..

- Les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants.

- Le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée ou toute autre forme de violence sexuelle constituant une infraction grave aux conventions de Genève.

- Le fait d'utiliser la présence d'un civil ou d'une autre personne protégée pour éviter que certains points, zones ou forces militaires ne soient la cible d'opérations militaires.

Exemple:- Les "Hôtes de la paix" de Saddam Hussein. Le 18 août 1990 Saddam Hussein, à l'occasion de la guerre du Golfe) annonça son intention de retenir les "ressortissants des nations agressives" et de les regrouper sur des sites stratégiques pour servir de boucliers humains (ils seront relâchés en décembre).

- Le fait de lancer des attaques délibérées contre les bâtiments, le matériel, les unités et les moyens de transport sanitaires, et le personnel utilisant, conformément au droit international, les signes distinctifs prévus par les conventions de Genève.

- Le fait d'affamer délibérément des civils, comme méthode de guerre, en les privant de biens indispensables à leur survie, notamment en empêchant intentionnellement l'arrivée des secours prévus par les conventions de Genève.

- Le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans dans les forces armées nationales ou de les faire participer activement à des hostilités.

- **Les crimes de guerre commis à l'occasion des conflits armés non internationaux:(Art.8 § 2, c) et e))**

En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international le système de protection et d'incrimination va être articulé autour de deux ensembles. Celui de l'article 3 commun au 4 conventions de Genève, d'une part. D'autre part, les violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international.

Ayant déjà eu l'occasion d'évoquer la plupart des chefs d'inculpations évoqués nous nous contenterons ici de les mentionner.

**** Les violations graves de l'article 3, commun aux quatre conventions de Genève.**

- *Les atteintes à la vie et à l'intégrité corporelle notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels et la torture.*
- *Les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants.*
- *Les prises d'otages.*
- *Les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires généralement reconnues comme indispensables.*

**** Les violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international.**

- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre la population civile en général ou contre des civils qui ne prennent pas directement part aux hostilités.*
- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre les bâtiments, le matériel, les unités et les moyens de transport sanitaires, et le personnel utilisant, conformément au droit international, les signes distinctifs prévus par les conventions de Genève.*
- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la charte des Nations Unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil;*
- *Le fait de lancer des attaques délibérées contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades ou des blessés sont rassemblés, pour autant que ces bâtiments ne soient pas utilisés à des fins militaires;*
- *Le pillage d'une ville ou d'une localité, même prise d'assaut.*
- *Le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, telle que définie à l'article 7, § 2 al.f, la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle constituant une infraction grave aux conventions de Genève.*
- *Le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans dans les forces armées nationales ou de les faire participer activement à des hostilités.*

- Le fait d'ordonner le déplacement de la population civile pour des raisons ayant trait au conflit, sauf dans les cas où la sécurité des civils ou des impératifs militaires l'exigent.

- Le fait de tuer ou de blesser par trahison un adversaire combattant.

- Le fait de soumettre des personnes d'une partie adverse tombée en son pouvoir à des mutilations ou des expériences médicales ou scientifiques quelles qu'elles soient qui ne sont ni motivées par un traitement médical ni effectuées dans l'intérêt de ces personnes, et qui entraînent la mort de celles-ci ou mettent sérieusement en danger leur santé.

- Le fait de détruire ou de saisir les biens d'un adversaire, sauf si ces destructions ou saisies sont impérieusement commandées par les nécessités du conflit.

**** Précisions et restrictions apportées par l'art.8 §2 d) et f), et § 3.**

Il est précisé que les dispositions du § 2 c) et e) ne s'appliquent pas aux situations de tensions internes et de troubles intérieurs comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues.

"Elles s'appliquent aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un Etat les autorités du gouvernement de cet Etat et des groupes armés organisés entre eux"

La référence à la durée "*prolongée*" est une nouveauté qui n'apparaissait pas dans les conventions de Genève et dans le Protocole II de 1977. Combinée avec le fait que les dispositions du statut ne s'appliquent pas aux "*troubles intérieurs*" et que l'Etat conserve naturellement le droit d'assurer le maintien de l'ordre sur son territoire, on peut craindre qu'il y ait là source de manoeuvres dilatoires possibles et d'arguties juridiques potentielles!

Il est précisé, en effet, au § 3 de l'article 8 que rien n'affecte la responsabilité d'un gouvernement de maintenir ou de rétablir l'ordre public dans l'Etat ou de défendre l'unité et l'intégrité territoriale de l'Etat par tous les moyens légitimes.

Observation: On notera que certains crimes de guerre ont été délibérément exclus de la liste. Ainsi le Comité International de la Croix-Rouge (CICR) a relevé que:

- aucune disposition n'est prévue pour sanctionner les retards injustifiables dans le rapatriement des prisonniers de guerre ou des civils;
- limitation importante des dispositions relatives à l'emploi d'armes de nature à causer des maux superflus.
- armes nucléaires, biologiques, lasers, mines anti personnel non prohibés.

● L'article 124 et la position de la France.

L'article 124 du Statut constitue une exception considérable à la mise en oeuvre de l'article 8. Adopté à l'initiative de la France cette disposition transitoire risque de porter gravement atteinte à l'efficacité et à la crédibilité de l'institution.

**** Le contenu de l'article 124:= clause d'"opting out"**.**

En vertu de l'article 124 "*un Etat qui devient partie au présent Statut peut déclarer que, pour une période de sept ans à partir de l'entrée en vigueur du Statut à son égard, il n'accete pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'article 8 lorsqu'il est allégué qu'un crime a été commis sur son territoire ou par ses ressortissants*"...

L'adoption de cet article dont l'objectif était d'apporter satisfaction aux militaires des pays appelés à de nombreuses interventions sur des théâtres d'opérations extérieures à permis le ralliement au Statut de la Cour de plusieurs pays. Dans le même temps elle a provoqué de fortes protestations de la part des organisations des droits de l'homme.

On lui reproche de créer une "justice internationale à la carte" et de se fonder sur une défiance à l'égard de la Chambre préliminaire qui serait fort capable d'opérer le tri à l'égard des possibles "plaintes sans fondement et tentées d'arrières pensées politiques" (Chirac) qui pourraient être dirigés contre le personnel des pays engagés dans des opérations de maintien de la paix.

A ce jour seules la France et la Colombie ont fait des réserves sur la base de l'article 124.

Observation: La rédaction de l'article 124 laisse supposer que l'Etat qui aura écarté la compétence de la Cour devra au bout de sept ans "revenir dans le rang", mais l'article 123 § 1 prévoyant qu'au bout de 7 ans une conférence de révision des Statuts se tienne, rien n'empêcherait que l'on décide de reconduire la durée de la réserve de l'article 124!

**** Les déclarations françaises lors de la ratification du statut de la Cour.**

Lors de la ratification du Statut de la Cour Pénale internationale, en dehors de la déclaration faite sur la base de l'article 124, la France à fait deux déclarations: l'une relatives aux demandes de coopération que peut adresser la Cour, l'autre, "interprétative" sur l'article 8.

- La déclaration interprétative de la France:

Elle est articulée en huit points selon lesquels, en ce qui concerne la France:

- Les dispositions du Statut ne font pas obstacle à l'exercice par la France de son droit naturel de légitime défense conformément à l'article 51 de la Charte des Nations-Unies.
- Les dispositions de l'article 8 , en particulier celles du § 2 ,b) (= autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés internationaux), concernent exclusivement les armements classiques et ne sauraient interdire l'emploi de l'arme nucléaire ni porter préjudice aux autres règles de droit international applicables à d'autres armes, nécessaires à la France pour exercer son droit naturel de légitime défense...à moins que l'arme nucléaire et ces autres armes ne fassent l'objet dans l'avenir d'une interdiction générale.
- L'expression "conflit armé" indique une situation d'un genre qui ne comprend pas la commission de crimes ordinaires, y compris les actes de terrorisme, qu'ils soient collectifs ou isolés.
- Lorsque le statut évoque l'utilisation de la présence de civils pour éviter que certains points ne soient pas la cible d'opérations militaires (art. 8 § 2 b) xxiii, ne fait pas obstacle au lancement par la France d'attaques contre les objectifs considérés comme des objectifs militaires en vertu du droit international humanitaire.
- A l'article 8 § 2 ,b)iv, le terme "avantage militaire" désigne l'avantage attendu de l'ensemble de l'attaque et non de parties isolées ou particulières de l'attaque.
- Une zone spécifique peut être considérée comme un "objectif militaire" si, à cause de sa situation ou de son emplacement, sa destruction totale ou partielle, sa capture ou sa neutralisation, compte tenu des circonstances du moment, offre un avantage militaire décisif.
- Art. 8 §2,b)ii et v (= attaque contre des biens civils et villages non défendus) ne visent pas les éventuels dommages collatéraux résultant des attaques dirigées contre des objectifs militaires.
- Art. 8 §2, b) iv le risque de dommage à l'environnement naturel doit être analysé objectivement sur la base de l'information disponible au moment où il est apprécié.

- Déclaration sur les demandes de coopération en application de l'art. 87 § 8.

La République Française déclare que les demandes de coopération et les pièces justificatives afférentes qui lui seront adressées par la Cour devront être rédigées en langue française.

d) Le crime d'agression:

Aucun consensus n'a pu être obtenu autour de la définition du crime d'agression lors des négociations qui ont mené en juillet à l'adoption du Statut de la Cour Pénale internationale.

L'article 5 § 2 du Statut de la Cour dispose: "***La Cour exercera sa compétence à l'égard du crime d'agression quand une disposition aura été adoptée conformément aux articles 121 (= Amendements) et 123 (= Révision du Statut), qui définira ce crime et fixera les conditions de l'exercice de la Compétence de la Cour à son égard. Cette disposition devra être compatible avec les dispositions pertinentes de la Charte des Nations unies***"

La difficulté principale tiendra au fait qu'à partir d'une définition de l'agression il faudra instituer un système qui permette de poursuivre des individus ayant participé à un crime dont l'auteur est un Etat, susceptible lui même de voir sa responsabilité internationale engagée.

Nous pourrions évoquer rapidement ici l'évolution qui a mené de la reconnaissance de la notion de guerre d'agression, du concept d'agresseur, à l'inculpation d'individus pour des crimes attribués à l'Etat.

1) Histoire du concept de guerre d'agression

L'histoire de l'apparition du concept de guerre d'agression s'inscrit dans une évolution de la notion de guerre elle même et qui est passée à travers le temps d'une phase théologique (= guerre péché, guerre juste) à une phase dite grotienne (= guerre duel), avant d'arriver à la phase actuelle qui serait celle de la guerre délit. Nous n'aurons pas ici malheureusement le temps d'étudier ce cheminement (***Biblio: Louis Delbez: "Principes généraux de droit international public", LGDJ, 1964, pp.389-400***), j'indiquerai toutefois un certain nombre de moments essentiels .

- **Avant le traité de Versailles:**

Avant la première guerre mondiale et le traité de Versailles le principe de liceité de la guerre a de tout temps été considéré comme le corollaire de la souveraineté des Etats et relevant de la sphère politique d'avantage que de la sphère juridique.

Georges Scelle, dans le cours qu'il fit à l'Académie de droit international de La Haye en 1933, évoquant ce phénomène au cours du XIX ème siècle explique ainsi: "*On a maintenu la légitimité purement formelle de la guerre à partir du moment où on a considéré que, le droit ayant pour origine la volonté de l'Etat, le contenu de la règle de droit s'identifiait avec cette volonté. Dès lors, la compétence de guerre devient non seulement une compétence discrétionnaire, mais encore une compétence arbitraire. Le souverain étant toujours libre d'apprécier ce qu'est le droit et de considérer qu'il y a violation du droit, l'est toujours aussi de procéder à la déclaration de guerre*".

- **Avec le traité de Versailles amorce du processus qui mènera à la juridicisation de la guerre d'agression:**

La première guerre mondiale est le moment à partir duquel se met en place le mécanisme qui va conduire à considérer la guerre d'agression comme illicite. Cette prise de conscience s'inscrit dans le mouvement général qui va mener à l'adoption du Pacte Briand-Kellog du 27 août 1928.

**** Les notions d'agression et d'agresseur commencent à se former :**

- dans l'expression que donnent les articles 231 et 227 de la responsabilité de l'Allemagne et de l'empereur Guillaume II dans le déclenchement du conflit mondial.

- Elle commence à se structurer à l'article 10 du Pacte de la Société des Nations (SDN), du 28 juin 1919, qui dispose : "*Les membres de la Société s'engagent à respecter et à maintenir contre toute agression extérieure l'intégrité territoriale et l'indépendance politique présente de tous les membres de la Société. En cas d'agression, de menace ou de danger d'agression, le Conseil avise aux moyens d'assurer l'exécution de cette obligation*".

**** L'idée d'illégalité est exprimée:**

- dans la Déclaration de l'Assemblée de la SDN, du 24 septembre 1927, qui proclame "*la guerre d'agression est un crime international*".

- Elle est plus ou moins sous jacente, enfin, dans le Pacte Briand-Kellog, du 27 août 1928, qui dispose: "*Les hautes parties contractantes déclarent solennellement qu'elles condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles*".

Note "dans leurs relations mutuelles": = Le principe d'abandon ne vaut qu'"entre les parties"(!) . Théoriquement le jus belli(= droit à la guerre) continue à sortir ses effets dans les rapports entre les non signataires et entre les signataires, d'une part, et les non signataires de l'autre (cf. Delbez, op.cit; p.398).

Même si ces textes ne prévoient ni sanction (sinon la perte du bénéfice des dispositions du traité), ni incrimination individuelle.

• Tribunal de Nuremberg: l'agression élément constitutif du crime contre la paix:

Le tribunal de Nuremberg va compléter le Pacte Briand-Kellog en proclamant la responsabilité individuelle des organes étatiques qui ont préparé et entrepris une guerre d'agression en violation du Pacte. L'accord de Londres du 8 août définira les incriminations à l'article 6 a) du statut, et les sanctions à l'article 27.

**** L'incrimination: l'agression élément constitutif du "crime contre la paix":**

- *Le crime contre la paix est en effet défini comme: "la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre de violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un des actes qui précèdent".*

- *Le jugement du Tribunal semble en faire le chef d'accusation le plus grave* puisque, ayant examiné la préparation et la poursuite des guerres d'agression contre douze nations, il n'estimera pas pertinent d'"examiner dans quelle mesure ces guerres d'agression furent aussi des guerres menées en violation de traités, d'accords ou de garanties d'un caractère international"(Jugement Nuremberg, p.228)

**** La sanction:**

Elle est réelle: onze des accusés du procès de Nuremberg verront retenir contre eux le chef d'accusation de crime contre la paix; 7 seront condamnés à morts.

Note Tribunal de Tokyo: 24 sur les 25 condamnations prononcées l'ont été sur le chef de "crime contre la paix".

- **Le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.**

****La Charte des Nations unies, en son article 39 fait référence à l'acte d'agression.**

- *Pour autant ses rédacteurs ne l'avaient pas définie, laissant au Conseil de sécurité le soin de déterminer au cas par cas s'il y avait ou non acte d'agression.*

Ainsi qu'en dispose en effet l'article 39: "*Le Conseil de Sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale*".

- *A la suite du dépôt devant l'Assemblée générale, en 1950, par la délégation soviétique, d'un projet de résolution* comprenant une définition de l'agression, la question fut renvoyée pour examen à la Commission du Droit International chargée d'élaborer un Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Les membres de celle-ci ne parvinrent pas à se mettre d'accord sur une définition de celle-ci.

**** D'ajournement, en reports, il faudra attendre 1981 pour que l'Assemblée générale mandate à nouveau la CDI** sur le projet de crimes contre la paix qui reprit les travaux sur la base des projets de 1954.

Dans le projet qui sera adopté en 1996 l'article 16 disposera: "*Tout individu qui, en qualité de dirigeant ou d'organisateur, prend une part active dans- ou ordonne - la planification, le déclenchement ou la conduite d'une agression commise par un Etat, est responsable de crime d'agression*".

- *Si l'article se réfère bien à l'agression "commise par un Etat", la CDI précise que:*
- cette définition sort du cadre du code;
- seule la participation de l'individu à ce crime d'Etat est incriminée et définie.
- La menace d'agression, l'intervention ne sont plus évoqués.
- *Il aura fallu 46 ans à la CDI pour revenir pratiquement à la définition du Tribunal de Nuremberg*

La question du contenu de "l'agression" reste entière.

(Bibliographie: Alain Pellet, "L'agression", "Le Monde", 23 mars 2003).

2) L'incrimination pour crime d'agression.

Le crime d'agression, dans la version CDI, se décompose en quatre phases qui recourent le mécanisme de l'article 6 a) du statut de Nuremberg

- Le fait matériel de participer à un acte d'agression.(= "*prend une part active*".)
- Le fait que cette participation ait été intentionnelle, et exécutée en connaissance de cause (= "*en qualité de dirigeant ou d'organisateur*").
- Dans le cadre d'un plan,(= "*la planification*") ou
- Dans le cadre d'une politique (= "*déclenchement ou la conduite*") d'agression commise par un Etat..

B - Les éléments constitutifs des crimes

Je me suis beaucoup servi pour l'étude des crimes relevant de la compétence de la Cour du document adopté par l'Assemblée des Etats parties en septembre 2002 intitulé "Eléments des crimes".

Ce document avait été adopté en application de l'article 9 du Statut de la Cour que je voudrais ici évoquer très rapidement en tant que procédure susceptible de faire évoluer la compétence de la CPI et pour m'interroger sur la valeur juridique qu'il faudra accorder à ce que l'on pourra présenter comme des annexes au statut.

a) Les éléments constitutifs de crimes et leurs amendements.

1) Les éléments constitutifs de crimes.

L'article 9 § 1 , adopté à l'initiative des Etats-Unis, dispose: "*Les éléments constitutifs de crimes aident la Cour à interpréter et appliquer les articles 6, 7 et 8 du présent Statut. Ils doivent être approuvés à la majorité des deux tiers de l'Assemblée des Etats Parties*".

La volonté des rédacteurs de redéfinir et de préciser les éléments constitutifs des crimes, au lieu simplement de renvoyer aux conventions existantes, s'explique par le fait que tous les Etats parties au Statut n'avaient pas signé ou ratifiés ces conventions.

Ces éléments précisent, et d'une certaine manière encadre le champ de compétence "ratione materiae" de la Cour.

La France opposée à cet article y a vu une limite au pouvoir d'appréciation et d'interprétation du juge.

Observation: On a pu aussi y voir une tentative de révision "de facto" des Etats-Unis de réviser le Statut en imposant des conditions nouvelles, cumulatives et non alternatives, limitant de fait le champ de compétence de la Cour.

- **L'aide à l'incrimination:**

Le document adopté sous ce titre en septembre 2002 est ainsi un document d'une cinquantaine de pages qui précise pour chaque chef d'inculpation les différents éléments qui doivent être constatés pour que l'inculpation soit possible.

Ainsi qu'il est observé les éléments de crimes sont présentés généralement dans une structure prenant en compte les éléments suivants:

- Comme les éléments des crimes envisagent le comportement, les conséquences ou les circonstances associées à chaque infraction, ceux-ci sont généralement énumérés dans cet ordre.
- Si nécessaire, un élément psychologique particulier est mentionné après le comportement, les conséquences ou les circonstances auxquels il se rapporte.
- Les circonstances contextuelles sont mentionnées en dernière.

- **L'encadrement de l'action:**

Cet "encadrement" ressort des rappels faits dans l'introduction des "Éléments de crimes" qui apparaîtront comme une sorte de "vade mecum" à l'usage de la poursuite. Certains ont traités aux principes généraux et au droit applicables, d'autres à la dimension psychologique des crimes examinés. Nous en indiquerons un certain nombre.

**** Aspects juridiques:**

Le Document "Éléments des crimes" rappelle que:

- l'article 21 du Statut (relatif au droit applicable), et que
- les principes généraux prévus au Chapitre III du Statut (principe de légalité, non rétroactivité, responsabilité pénale individuelle, imprescriptibilité, etc...) sont applicables aux éléments des crimes.

**** Aspects psychologiques:**

- Faisant référence à l'article 30 du Statut (= dimension psychologique de la responsabilité), il est rappelé que:

- Sauf disposition contraire, une personne n'est pénalement responsable et ne peut être punie à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime est commis avec intention et connaissance.
- Lorsqu'il n'est pas fait mention, dans les éléments de crime, d'un élément psychologique pour un comportement, une conséquence ou une circonstance particulière, il est entendu que l'élément psychologique pertinent, c'est à dire l'intention et la connaissance ou l'une et l'autre, visé à l'article

30, s'appliquent.

- L'existence de l'intention et de la connaissance peut être déduite de faits et de circonstance pertinents.

- Pour ce qui est des éléments psychologiques associés aux éléments faisant intervenir un jugement de valeur:

- tels que ceux qui utilisent les mots "*inhumain*" ou "*graves*";

- il n'est pas utile que l'auteur ait lui même porté un jugement de valeur, sauf indication contraire.

Ces dispositions s'appliquent aux personnes qui relèvent des articles 25 et 28 du Statut

2) Les amendements aux éléments constitutifs de crimes.

• La procédure d'amendement des éléments constitutifs:

**** L'initiative de l'amendement:**

Des amendements aux éléments constitutifs des crimes peuvent être proposés par:

- un Etat partie;
- les juges, statuant à la majorité absolue;
- le procureur.

**** L'adoption de l'amendement:**

Les amendements doivent être adoptés à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée des Etats parties.

• La valeur juridique des amendements.

L'article 9 § 3 dispose: "*Les éléments constitutifs des crimes et les amendements s'y rapportant sont conformes au présent statut*".

Est-ce à dire qu'ils "doivent être conforme au Statut"? qu' ils ont "la même force juridique que le Statut"? que si on les adopte ils "auront la même force que le Statut"...De la réponse qui sera donnée à cette question dépendra la vision que l'on pourra avoir de l'utilisation d'un article qui peut,

aussi bien:

- être l'instrument souhaitable permettant d'apporter des définitions détaillées de certains crimes;
- un moyen de verrouiller les possibilités d'action du juge (= qui serait obligé de cocher une checklist avant de poursuivre ou de condamner);
- un moyen détourné de réécrire a posteriori le Statut.

Les juges de la CPI pourront-il (et jusqu'à quel point?) s'estimer déliés des définitions strictes, car cumulatives, qui seront appliquées à certains crimes?

L'introduction du texte consacré aux "Elements des crimes", pose que ces éléments "***aident la Cour à interpréter et à appliquer***", d'autre part l'article 9 § 2, b) et c) prévoient que les juges et le procureur peuvent être à la source des amendements (qui pourraient alors tenir compte de l'évolution de la jurisprudence internationale).

Tout en sachant que seule la pratique à venir de la Cour nous permettra d'avoir une réponse à ces questions, l'ensemble du mécanisme mis en place doit permettre de relativiser pour l'instant nos inquiétudes.

Paragraphe II - La compétence "ratione personae" de la CPI.

Je reviendrai ici, comme au début de ce chapitre, au préambule du Statut de la Cour:

" Déterminés à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes. Rappelant qu'il est du devoir de chaque Etat de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables internationaux...Sont convenu ce qui suit".

Ce qui a été convenu apparaît dès le premier article du Statut:

" Il est créé une Cour pénale internationale en tant qu'institution permanente, qui peut exercer sa compétence à l'égard des personnes pour les crimes les plus graves ayant une portée internationale, au sens du présent Statut".

L'article 25 précisant, (dans les mêmes termes qu l'art.6 du Statut du TPIYe pour le§1):

*"1. La Cour est compétente à l'égard des **personnes physiques** en vertu du présent Statut.*

*"2. Quiconque commet un crime relevant de la compétence de la Cour **est individuellement responsable** et peut être punie conformément au présent statut".*

Observation 1: On remarquera que la porte "entrouverte" à Nuremberg à travers la notion "d'organisation criminelle", par la condamnation d'"organisations nazies", sur une possibilité de condamnation des personnes morales paraît pour l'instant fermée par la précision de l'article 25 (mais que l'intitulé général de l'article 1 pourrait permettre des évolutions futures). On pourra sur ces points se référer aux chapitres 13 et 14 de l'ouvrage collectif d'Ascensio et Decaux sur le Droit international pénal.

Observation 2: Dans son ouvrage ("*La Cour pénale Internationale*") William Bourdon rappelle que "*La France avait souhaité que les personnes morales puissent être poursuivies et notamment les sociétés commerciales privées, à l'exclusion des organisations publiques étatiques non gouvernementales et à but non lucratif. Le renforcement des droits des victimes aurait pu jouer en faveur de cette proposition puisqu'elle tendait à des compensations, des restitutions et à des indemnisations...Cependant le principe de la responsabilité pénale de la personne morale n'étant pas admis de façon majoritaire dans les grands systèmes judiciaires, il a été écarté du Statut de la CPI*".

Nous traiterons dans ce paragraphe des catégories de personnes poursuivies, des conditions de la responsabilité pénale individuelle et des motifs d'exonération de la responsabilité pénale de ces personnes.

A - Les catégories de personnes poursuivies.

L'article 25 pose un principe général qui, se situant au terme d'une évolution historique que nous avons déjà évoqué, remet en cause l'argument exonératoire selon lequel agissant au nom de l'Etat ses représentants, officiels, subordonnés seraient libérés de toute responsabilité individuelle. Nous reviendrons rapidement sur ce principe général avant d'examiner la situation de quelques catégories d'individus concernés.

a) Le principe général de la responsabilité individuelle des personnes physiques.

Nous examinerons le principe et son exception.

1) Le principe:

Quiconque commet un crime est individuellement responsable, indique l'article 25, et peut être poursuivi.

Cet article apparaît comme l'aboutissement du processus qui est parti de la tentative de l'article 227 du traité de Versailles et qui s'est enrichi des expériences des TPIY et TPIR. Aucune catégorie n'a vocation à échapper, sous réserve des autres conditions mises en place par le Statut de la Cour, à sa compétence.

2) L'exception:

L'article 26 apporte une pondération importante au principe de la responsabilité individuelle: "*La Cour n'a pas compétence à l'égard d'une personne qui était âgée de moins de dix-huit ans au moment de la commission prétendue d'un crime*".

Cette disposition se trouve au carrefour des faits et des préoccupations contradictoires de la société internationale elle-même, ce qui explique le débat auquel a donné lieu l'adoption de cet article.

- **La préoccupation internationale:**

Il s'agira de la protection internationale des enfants, qui se traduit, par exemple, dans la

Convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (entrée en vigueur le 6 septembre 1990), mais aussi dans:

- Convention de l'OIT du 17 juin 1999 sur les pires formes de travail des enfants (=esclavage);
- Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants (du 25 octobre 1980);

L'enfant est trop souvent une victime que le droit international doit protéger

- **Les faits:**

C'est la situation et l'utilisation des "enfants soldats" (Libéria; Khmers Rouges; Congo). A l'heure actuelle on considère que plus de 300 000 enfants participent à des conflits dans plus de 30 pays.

La réalité de la violence que certains d'entre eux produisent conduit aussi certains Etats à demander, face à des situations concrètes, que l'on puisse être en mesure d'instaurer des règles de procédures et de fonds particulières permettant de poursuivre un mineur sur la base de critères subjectifs, tels que la maturité de la personne poursuivie.

Leur requête n'a pas été suivie dans le Statut de la CPI

Note: Le 12 février 2002 est entré en vigueur un Protocole facultatif à la Convention sur les droits de l'enfant qui interdit la participation des enfants de 18 ans aux conflits armés, leur recrutement ou leur enrôlement (mais seul une dizaine d'Etats l'a ratifiée).

b) Observations sur certaines catégories de personnes physiques.

Nous évoquerons ici la situation des gouvernants, des supérieurs hiérarchiques et des exécutants.

1) La situation des gouvernants.

(**Biblio: Emmanuel Decaux "Les gouvernants", Droit International Pénal, ch.15, pp.183-199.**

L'article 27 du Statut y fait référence sous l'intitulée du "*défaut de pertinence de la qualité officielle*". Il y analyse le refus d'exonération, tant au titre de la fonction occupée qu'à celui du régime d'immunités que peut avoir mis en place, par ailleurs, le droit international pour les titulaires de ces fonctions. En cela il marque l'aboutissement d'une démarche dont les dernières manifestations se sont concrétisées à l'occasion de l'Affaire Pinochet et des poursuites lancées contre Slobodan Milosévic.

- **Le contenu de l'article 27.**

L'article 27 s'articule autour des deux possibilités éventuelles que seraient la qualité d'officiel et les immunités.

**** Pour ce qui est de la qualité d'officiel, l'art. 27 §1 dispose:**

" Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine".

**** Pour ce qui est des immunités le § 2 de ce même article indique:**

" Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne en vertu du droit interne ou du droit international n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne".

- **Exemples de mise en oeuvre de l'argument du défaut de pertinence de la qualité officielle .**

**** En France: La réforme constitutionnelle du 28 juin 1999.**

L'article 27 du Statut de la CPI entraine en contradiction avec l'article 68 de la constitution française selon laquelle la responsabilité pénale du chef de l'Etat ne peut être mise en cause que devant la Haute Cour de Justice. Après consultation du Conseil Constitutionnel, le Congrès fut réuni à Versailles le 28 juin 1999 et adopta la révision constitutionnelle proposée par le Gouvernement.

Il a été introduit dans la Constitution: "Article 53-2" *La république peut reconnaître la juridiction de la Cour Pénale Internationale dans les conditions prévues par le traité signé le 18 juillet 1998".*

Désormais, personne en France n'échappera plus à la compétence de la CPI.

**** En Grande Bretagne: l'Affaire Pinochet:**

Déclanchée par une demande d'arrestation et d'extradition faite par le juge espagnol, Baltazar Garzon, à la Grande Bretagne, pour génocide, torture et disparitions sous la junte militaire de 1973 à 1990, elle a provoqué de nombreuses réactions, dont une procédure française. C'est sous cet angle

que nous l'examinerons.

Deux moyens principaux ont été avancés:

1°- Le droit , pour un Etat, de juger le général Pinochet là où il serait responsable de crimes à l'encontre de ses nationaux ne fait aucun doute.

2°- Le droit international attribue aux Etats, dans certaines hypothèses limitées (crimes de guerre, crime contre l'humanité, génocide), ce que l'on appelle une "compétence universelle" permettant de protéger les intérêts fondamentaux de l'humanité. C'est sur cette base qu' Eichmann a été jugé par les tribunaux israéliens.

Mais cette analyse n'est pas unanimement acceptée par les juristes, loin s'en faut.

La démarche française:

Le mandat d'arrêt international, (qui pouvait fonder ensuite une demande d'extradition), lancé , le 2 novembre 1998, par un juge d'instruction français, sur la base de *plaintes de familles françaises* visait l'ancien dictateur :

1°- "*en qualité de complice, et non d'auteur principal*";

2°- "*pour séquestration et torture*".

Cela impliquait

1°- que l'on ne retenait pas le motif de génocide, ni celui de crime contre l'humanité , le parquet ayant considéré que les faits dénoncés "ne sont pas imprescriptibles par nature" = *3 français arrêtés, par des militaires, détenus et torturés puis "disparus"*.

2°- que l'on excluait les poursuites au nom de victimes étrangères ou chiliennes installées en France,

3°- que seule était retenue comme base juridique la violation de la convention sur la torture de 1964.

4°- que les dossiers d'assassinats ont été écartés, compte tenu du délais de dix ans de prescription en vigueur

Quelle pouvait être l'issue de cette procédure?

Elle dépendait de la manière dont la Chambre des Lords statuerait sur **l'immunité** évoquée par le général Pinochet. et interpréterait l'art. 20 de la loi anglaise de 1977 sur l'immunité.

1° S'il n'y avait pas immunité, l'extradition était envisageable.

2° Si la Chambre des Lords déclarait qu'il y avait immunité, deux possibilités se présentaient.

+ Si la Chambre décidait de remettre en liberté Pinochet, les autorités britanniques auraient dû à nouveau considérer les demandes d'arrestations qui ont été faites depuis la demande espagnole, fondées sur des chefs différents (Belgique, France, Italie, Luxembourg, Suède, Suisse) etc...Elles pourraient à nouveau saisir la Haute Cour de Justice ce qui supposerait de replacer le général en prison.

+ Elles pouvaient aussi décider, compte tenu de la "*généralité de l'immunité*", reconnue à l'ancien chef d'Etat, qu'il n'y a plus lieu de le retenir.

Les différentes demandes d'arrestation lancées contre lui par le biais d'Interpol, ne vaudraient alors que pour l'avenir, au gré d'une autre arrestation de l'ancien dictateur.

On sait que la Chambre des Lords se prononça une première fois, le 25 novembre 1998, pour l'absence d'immunité. La Chambre ayant dû se prononcer une deuxième fois, à la suite d'un vice de procédure, confirma son jugement le 8 octobre 1999 et autorisa l'extradition, tout en ne retenant que les charges d'accusation de torture et de conspiration pour la période 1988-1990, date à partir de laquelle la Grande Bretagne avait introduit dans sa législation la convention internationale contre la torture...Le 2 mars 2000, le ministre de l'intérieur Jack Straw, décida de mettre un terme à la procédure en cours et de ne pas extraditer Pinochet pour des raisons médicales qui n'auraient pas permis "un procès équitable". L'ancien dictateur, âgé de 84 ans, quitta la Grande Bretagne en direction du Chili après avoir été retenu 503 jours aux frais du contribuable britannique.

**** L'inculpation de Milosevic devant le TPIY: La mise en accusation d'un président en fonction.**

Le 22 mai 1999, le procureur du Tribunal de La Haye, Louise Arbour, dépose un acte d'accusation à l'encontre de Slobodan Milosevic, président en fonction de la RFY pour crimes contre l'humanité et violations des lois et coutumes de la guerre (Il restera en fonction jusqu'à ce qu'il perde les élections présidentielles du 24 septembre 2000).

Le 28 mai 1999, dans une courte déclaration, Louise Arbour demande que des mesures soient prises concernant les mandats d'arrestation.

- Elle ordonne qu'une copie certifiée du mandat d'arrêt soit transmise aux autorités de la RFY.

- Que tous les mandats soient aussi transmis à tous les Etats, estimant que les accusés puissent tenter de "trouver refuge en dehors du territoire de la RFY".

- Que tous les Etats ouvrent des enquêtes pour découvrir si l'un des accusés dispose de biens et que ces derniers soient gelés, si tel est le cas.

Le 22 janvier 2001, le juge Hunt délivre un nouveau mandat d'arrêt, incluant l'obligation pour le RFY de se conformer aux ordonnances délivrées par le tribunal en effectuant des enquêtes sur les accusés. Le nouveau mandat d'arrêt précise que la RFY doit mener des enquêtes pour localiser les accusés et prendre des mesures pour geler leurs biens, jusqu'à ce qu'ils soient emprisonnés. En délivrant le mandat, le juge Hunt a rappelé que le Conseil de sécurité a approuvé, le 10 novembre 2000, la candidature de la Yougoslavie aux Nations unies, et qu'à ce titre, "la République Fédérale de Yougoslavie est tenue de coopérer pleinement avec le tribunal international et obligée de se conformer aux ordonnances délivrées au titre de l'article 29 du statut." Le nouveau mandat d'arrêt a été rendu public par le tribunal au moment où le procureur, Carla del Ponte, effectue sa première visite à Belgrade pour discuter de la coopération de la Yougoslavie avec le tribunal.

Le 31 mars 2001, la police serbe tente d'arrêter Milosevic dans sa résidence de Belgrade. Il est accusé d'abus de pouvoir, de malversations financières et violations du code pénal. Le parquet de Belgrade a ouvert une enquête, suite à une plainte déposée par le ministère de l'Intérieur.

Le 1er avril 2001, Slobodan Milosevic se rend à la justice serbe, après plusieurs heures de négociations.

Face aux oppositions répétées des autorités yougoslaves de transférer Slobodan Milosevic à La Haye, le nouveau procureur du tribunal international adopte un ton plus ferme. Le 6 avril 2001, Carla del Ponte demande le transfert immédiat de l'accusé. Belgrade parle encore de « justice sélective ».

Le 11 avril 2001, Slobodan Milosevic est hospitalisé durant deux jours. Il souffrirait de problèmes cardiaques.

Le 14 juin 2001, les juges refusent la demande de mise en libération sous caution. Le tribunal de Belgrade estime que la détention de Slobodan Milosevic reste "valable" et que la caution offerte par son avocat, Me Fila, le 5 juin, est "maintes fois inférieur à celui des profits réalisés dans le cadre des malversations." Le 20 juin, le tribunal de Belgrade rejette l'appel interjeté par les avocats de Milosevic, estimant qu'il est "sans fondements." Le 21 juin, la Défense de Milosevic propose une caution de 109 millions de dollars, "un montant largement supérieur que celui qu'il est soupçonné d'avoir."

Après l'échec des discussions sur la loi de coopération avec le TPIY, le gouvernement yougoslave adopte un décret le 23 juin 2001.

Le 24 juin 2001, Toma Fila annonce son intention de faire appel devant la Cour constitutionnelle. Il est suivi par le parti socialiste (SPS).

Le 28 juin 2001, Slobodan Milosevic est transféré à La Haye.

Le procès commencera le 12 février 2002.

Actualité 2006:

2) La situation des chefs militaires et des supérieurs hiérarchiques.

Le Statut de la CPI établit une distinction entre les chefs militaires et les supérieurs hiérarchiques.

- **Pour ce qui est des chefs militaires,**

L'article 28 § 1 dispose: " *Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectif, selon le cas, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où:*

" a) il savait, ou en raison des circonstances, aurait du savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes; et

"b) il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuite".

Cet article reprend là les critères établis par le jugement du Tribunal de Nuremberg.

L'expression, que l'on trouve à l'article 8 du statut du Tribunal de Nuremberg, à l'article 7 §4 TPIY, 6 § 2 TPIR, selon lequel le fait d'avoir agi conformément aux instructions d'un supérieur "pourra être considéré comme un motif de diminution de la peine", disparaît.

L'utilisation au a) de l'expression "***aurait du savoir***" paraît imposer une très large obligation de connaissance qui pourrait apparaître comme une obligation quasi absolue.

- **Pour ce qui est des supérieurs hiérarchiques civils.**

Il pourra s'agir alors, en dehors même d'une structure administrative classique, du cas de policiers, enseignants, chefs religieux, élus, etc...pouvant se servir de leur autorité pour faire exécuter des crimes.

Exemples:

- Par ce qu'il se sait obéit un commandant d'un camp de prisonniers peut directement donner l'ordre aux gardes du camp de violer les prisonnières. *Affaire Martić* (IT-95-11-R61, 6 mars 1996 §21)
- Cas d'un élu local qui encourage le massacre de 2000 Tutsis en 1994., *Affaire Jean Paul Akayesu*. (TR696-4-T)
- Religieux: Mgr. Misago (acquitté), Soeur Gertrude (15 ans de prison) au Rwanda.

L'article 23 § 2 indique : "*le supérieur hiérarchique est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectif, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dans les cas où:*

"a) il savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement;

"b) ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectif; et que

"c) il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuite".

Exemples:

- *Affaire Karadžić et Mladić* (IT 95-5-R61 et IT-95-18-R61, du 11 juillet 1996) de par leur position dans l'Administration des Serbes de Bosnie, les deux inculpés (président de l'administration des serbes de Bosnie et général) savaient ou avaient des raisons de savoir que leurs subordonnés commettaient ou s'apprétaient à commettre les actes incriminés: génocide, viols, expulsions massives des Croates et des populations musulmanes de Bosnie (=nettoyage ethnique).
- Responsabilité pour manquement à l'obligation de punir, *Affaire Blaskić*, (IT-95-14-T) question préjudicielle et réponse du procureur, 20 janvier 1997.

3) La responsabilité des exécutants.

L'exécutant est celui qui obéissant à un ordre d'une hiérarchie, civile ou militaire, commet l'une des infractions prévues par le Statut.

● L'origine du principe de la responsabilité de l'exécutant.

Le principe de la responsabilité du subordonné pour l'exécution d'un ordre illégal avait été

affirmé dès le Jugement de Nuremberg.

Ainsi qu'il en disposait en effet (jugement pp.235-236): "*L'ordre reçu d'un soldat de tuer ou de torturer en violation du droit international de la guerre n'a jamais été regardé comme justifiant ses actes de violence...Le vrai critérium de la responsabilité pénale, celui que l'on trouve, sous une forme ou sous une autre, dans le droit criminel de la plupart des pays n'est nullement en rapport avec l'ordre reçu. Il réside dans la liberté morale, dans la faculté de choisir, chez l'auteur de l'acte reproché*".

Ce principe a été repris par le TPIY et le TPIR.

Avec le Statut de la CPI c'est la première fois qu'une convention internationale en fait état.

- **Le contenu de la responsabilité de l'exécutant;**

Ainsi que le prévoit l'article 33 du Statut de la CPI: "*Le fait qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été commis sur ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur, militaire ou civil, n'exonère pas la personne qui l'a commis de sa responsabilité pénale, à moins que:*

"a) cette personne n'ait eu l'obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement ou du supérieur en question;

"b) cette personne n'ait pas su que l'ordre était illégal; et

"c) l'ordre n'ait pas été manifestement illégal".

Le statut précisant au § 2: "*Aux fins du présent article, l'ordre de commettre un génocide ou un crime contre l'humanité est manifestement illégal*".

Il reviendra à la juridiction de juger du caractère "manifestement illégal" de l'ordre reçu en dehors des cas évoqués au § 2.

L'ordre sera considéré comme illégal lorsqu'il sera contraire aux règles coutumières ou conventionnelles du droit de la guerre et du droit international. Le caractère illégal de l'ordre subsistera même si cet ordre peut apparaître comme légal au niveau du droit interne.

B - Les conditions de la Responsabilité pénale individuelle.

L'article 25 § 3 établit les conditions de la responsabilité pénale individuelle en se fondant sur l'attitude de la personne poursuivie par rapport au crime en cause: participation directe, incitation,

encouragement, tentative, complicité, etc... Nous examinerons ces cas de manière successive avant de nous interroger sur le fait que le statut de la Cour a écarté la possibilité de mise en cause de la responsabilité pénale pour omission.

a) Les différents cas de mise en cause de la responsabilité pénale individuelle.

L'article 25 § 3 envisage six cas de figure. Une personne sera pénalement responsable et pourra être punie pour un crime relevant de la Cour si:

1) Elle commet un crime, que ce soit :

- individuellement;
- conjointement avec une autre personne;
- par l'intermédiaire d'une autre personne;

étant précisé dans ces deux derniers cas que cette autre personne soit responsable ou non.

2) Elle ordonne, sollicite ou encourage la commission d'un tel crime;

dès lors qu'il y a commission ou tentative de commission de ce crime.

3) Elle apporte son aide, son concours ou toute forme d'assistance en vue de faciliter la commission d'un tel crime.

Le statut précise :

- qu'il s'agit de la commission, de la tentative de commission.
- que l'aide peut consister en la fourniture des moyens de cette commission.

Nous trouvons là la mise en place de la notion de complicité qui est élargie par le cas suivant.

4) Elle contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert.

Le statut précise que cette contribution doit être intentionnelle et indique qu'elle doit, selon le cas:

- tendre à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si ceux-ci comportent l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour;
- être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime.

5) Elle incite directement et publiquement à commettre le crime de génocide.

On remarquera que si cette incrimination spécifique souligne le caractère majeur que l'on veut donner au crime de génocide, qu'il n'aurait pas été inopportun d'y ajouter le crime contre l'humanité.

6) Elle tente de commettre un tel crime par des actes qui par leur caractère substantiel, constituent un commencement d'exécution mais sans que le crime soit accompli en raison de circonstances indépendantes de sa volonté.

L'article 25 § 3, f) précise: "*Toutefois, la personne qui abandonne l'effort tendant à commettre le crime ou en empêche de quelque autre façon l'achèvement ne peut être punie en vertu du présent Statut pour sa tentative si elle a complètement et volontairement renoncé au dessein criminel*".

Dans son ouvrage William Bourdon semble réserver ce sixième cas à la définition de la seule tentative de crime de génocide. Rien dans la construction et l'écriture du § 3 de l'article 25, ne me semble permettre de faire cette lecture restrictive. L'expression "un tel crime" est utilisée à plusieurs endroits dans le paragraphe en question et ne saurait simplement renvoyer au seul cas précédent. La jurisprudence nous apportera sans doute la réponse à cette interrogation.

b) Observation sur la mise à l'écart de la responsabilité par omission.

Le fait de s'être abstenu d'agir alors qu'un crime était commis et que l'on pouvait l'empêcher devait-il être pris en compte par le Statut de la Cour?

1) La position du problème:

Alors qu'en France la jurisprudence de la Chambre criminelle de la Cour de Cassation a admis dans des cas limités la complicité en raison d'une abstention et, par conséquent, la culpabilité de la personne poursuivie si celle-ci avait les moyens et surtout le mandat, par sa position et ses fonctions, d'empêcher le crime (Crim.16 nov1955; crim 23 mars 1955). Ce chef a été délibérément écarté du Statut de la CPI.

2) L'explication du choix des rédacteurs du Statut:

La raison en tient à l'expérience Yougoslave et aux inquiétudes suscitées chez les Etats intervenants sur des théâtres extérieurs. Ainsi que l'évoque William Bourdon, qui a suivi les travaux d'élaboration du Statut de la Cour: "*Ce motif d'incrimination par omission a fortement inquiété de*

nombreux mandataires civils ou militaires de la Communauté internationale. En effet, chargés par le Conseil de sécurité de protéger certaines populations, ils ont laissé des crimes se préparer, voire se dérouler sous leurs yeux alors qu'ils avaient reçu un mandat exprès de protéger les populations menacées."

Nous pouvons penser à la situation de la Force de protection des Nations Unies en ex-Yougoslavie (Forpronu) de mars 1992 à décembre 1995, et en particulier au massacre de Srebrenica, en Bosnie, où le 11 juillet 1995, 7000 personnes furent massacrés sous les yeux d'une force de protection impuissante..

" Néanmoins, conclut le Secrétaire général de la fédération internationale des ligues des droits de l'homme", incriminer sur la base de la responsabilité par omission pouvant amener à réduire sinon à supprimer l'exigence de l'élément intentionnel, cette hypothèse a été écartée".

C- L'élément psychologique de la responsabilité et les motifs d'exonération de la responsabilité pénale.

L'auteur d'une infraction n'est pas forcément responsable. C'est pourquoi par exemple, lorsqu'il y a démence, le droit pénal, national et international, impose l'irresponsabilité de l'auteur non seulement en raison d'une possible inconscience au moment des faits, mais parce qu'il n'est pas capable de comprendre sa peine.

Ainsi pour que la responsabilité de l'auteur de l'acte puisse être mise en cause faudra-t-il que soit constaté ce que l'on appellera l'élément psychologique de l'infraction, et que ne puisse être évoqués un certain nombre de motifs d'exonérations énumérés par le Statut. Nous examinerons ces deux points de manière successive.

a) L'élément psychologique de la responsabilité.

Ainsi que le prévoit l'article 30 § 1 du Statut sauf disposition contraire, nul n'est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime s'accompagne d'intention et de connaissance.

Le procureur devra ainsi prouver que l'accusé a agi intentionnellement et consciemment.

1) L'intention:

Le Statut (art.30 §2) définit l'intention par rapport au comportement de la personne et aux

conséquences de son acte. Il précise que l'intention est constituée lorsque:

- la personne en cause a bien entendu adopté le comportement en cause
- la personne entend causer cette conséquence ou est consciente que celle-ci interviendra dans le cours normal des évènements.

2)La connaissance:

Ainsi que le souligne l'article 30 § 3 :*"Il y a connaissance, au sens du présent article, lorsqu'une personne est consciente qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence adviendra dans le cours normal des évènements. 'Savoir' et 'connaître' s'interprètent en conséquence"*.

Cette disposition, qui n'existe pas dans les statuts du TPIY et du TPIR, risque d'ouvrir des perspectives nouvelles de défense pour les inculpés qui pourront avoir la possibilité de prétendre qu'il n'avaient pas conscience de l'issue des évènements auxquels ils participaient.

Exemple: On pourra penser au système de défense adopté par Maurice Papon

b) Les motifs d'exonération de la responsabilité pénale.

Les rédacteurs de l'article 31 du Statut, qui n'a pas d'équivalent dans ceux du TPIY et du TPIR, ont retenus quatre motifs d'exonérations qui vont offrir aux accusés la possibilité de recourir à une gamme très large de moyens de défense.

Ils précisent que la Cour se prononcera sur la question de savoir si ces motifs d'exonération sont applicables aux affaires dont elle sera saisie (art.31 § 2).

Ainsi une personne ne sera pas considérée comme responsable pénalement si, au moment du comportement en cause:

1) Elle souffrait d'une maladie ou d'une déficience mentale"*qui la privait de la faculté de comprendre le caractère délictueux ou la nature de son comportement, ou de maîtriser celui-ci pour le conformer aux exigences de la loi;"*

2) Elle était dans un état d'intoxication"*qui la privait de la faculté de comprendre le caractère délictueux ou la nature de son comportement, ou de maîtriser celui-ci pour le conformer aux exigences de la loi, à moins qu'elle ne se soit volontairement intoxiquée dans des circonstances telle*

qu'elle savait que, du fait de son intoxication, elle risquait d'adopter un comportement constituant un crime relevant de la compétence de la Cour, et qu'elle n'ait tenu aucun compte de ce risque;"

La notion d'"intoxication" n'étant pas définie, il faudra attendre que la jurisprudence la précise pour en avoir une idée plus exacte (intoxication physique? psychologique? psychothropes?).

3) Elle a agi raisonnablement pour se défendre, pour défendre autrui ou, dans le cas de crimes de guerre, pour défendre des biens essentiels à sa survie *"ou à celle d'autrui ou essentiels à l'accomplissement d'une mission militaire, contre un recours imminent et illicite à la force, d'une manière proportionnée à l'ampleur du danger qu'elle courrait ou que courraient l'autre personne ou les biens protégés".*

Le statut précise que le fait qu'une personne ait participé à une opération défensive menée par des forces armées ne constitue pas en soi un motif d'exonération de la responsabilité pénale au titre du présent alinéa.

Ce motif d'exonération a fait l'objet d'une critique de William Bourdon, représentant de la FIDH qui observe: *"Un tel motif d'exonération de responsabilité pénale, qui naturellement a été introduit à l'initiative des représentants des ministres de la défense au sein de différentes délégations, n' avait pas place dans le Statut. En effet, l'appréciation de l'impact et des conséquences de telles circonstances aurait pu relever du pouvoir d'appréciation du juge sans qu'aucune disposition du statut ne guide sa pensée sur ce point".*

4) Le comportement dont il est allégué qu'il constitue un crime relevant de la compétence de la Cour a été adopté sous la contrainte *"résultant d'une menace de mort imminente ou d'une atteinte grave, continue ou imminente à sa propre intégrité physique ou à celle d'autrui, et si elle a agi par nécessité et de façon raisonnable pour écarter cette menace, à condition qu'elle n'ait pas eu l'intention de causer un dommage plus grand que celui qu'elle cherchait à éviter".*

Le statut précise que cette menace peut être:

- soit exercée par d'autres personnes;
- soit constituée par d'autres circonstances indépendantes de sa volonté

Observation: (art.31 § 3) Lors du procès la Cour peut prendre en considération un motif d'exonération autre que ceux qui sont prévus au § 1, si ce motif découle du droit applicable indiqué à l'article 21. La procédure d'examen de ce motif d'exonération est fixée dans le règlement de procédure et de preuve

Paragraphe III - La compétence "ratione loci".

A la différence des statuts du TPIY et du TPIR qui, dans leur article 1^{er}, ont délimitée de manière précise l'aire géographique des deux juridictions ad hoc, l'article 1^{er} du Statut de la CPI ne donne aucune précision territoriale. On peut y voir la volonté d'y affirmer sa vocation universelle.

La compétence "ratione loci" de la Cour pourra apparaître en deux temps, et comme "a géométrie variable" (nous pourrions dire "de droit commun" et "d'exception") selon l'article du Statut qui lui servira de fondement.

A- La compétence "ratione loci" de droit commun:

L'article 4 § 2 du Statut de la CPI précise:

"La Cour peut exercer ses fonctions et ses pouvoirs, comme prévu dans le présent Statut, sur le territoire de tout Etat partie et, par une convention à cet effet, sur le territoire de tout autre Etat".

Si la compétence de principe s'applique aux territoires des Etats parties, rien n'empêchera, a priori, qu'à l'occasion d'une espèce donnée un Etat non partie au Statut de la Cour puisse déclarer accepter sa compétence. Une approche réaliste des choses doit quand même laisser penser que la probabilité de ce genre de reconnaissance est assez réduite.

B- La Compétence de crise (ou d'exception):

L'article 13 b) , de son côté dispose que *"La Cour peut exercer ses compétences...si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte de Nations Unies"*.

On peut se demander si celui-ci ne lui donne pas alors un véritable caractère universel dans la mesure où alors le Conseil de sécurité pourra lui donner l'autorité d'agir à l'encontre d'Etats non signataires.

Sur le plan procédural cela supposera la réalisation de deux choses:

- que le Conseil de sécurité se saisisse de la situation en vertu du chapitre VII;
- que le Conseil de Sécurité défère cette situation au procureur de la CPI.

Note: Sur le chapitre VII, la notion de "situation" on pourra se référer aux cours et manuels de Droit international Public.

Paragraphe IV- La compétence "ratione Temporis".

A- Contenu:

L'article 11 du Statut définit la compétence ratione Temporis de la CPI en deux temps.

"La Cour n'a compétence qu'à l'égard des crimes relevant de sa compétence commis après l'entrée en vigueur du présent statut".

"Si un Etat devient partie au présent statut après l'entrée en vigueur de celui-ci, la Cour ne peut exercer sa compétence qu'à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du Statut pour cet Etat, sauf si ledit Etat fait la déclaration prévue à l'article 12§3" (= possibilité de déclaration de consentement).

B- Conséquences:

Le principe de non rétroactivité s'applique à la définition de la compétence de la Cour. Le contraire était inenvisageable politiquement.

Cela peut poser un problème de relations envisageables entre le TPIY, TPIR et la CPI...On pourrait imaginer qu'en vertu de l'art. 13 b) saisisse la CPI d'une situation dont les éléments constitutifs remonteraient avant la date d'entrée en vigueur du Statut...Comment gérer alors le principe de non rétroactivité affirmé à l'article 11?

Section II - Les modalités d'exercice de la compétence de la Cour Pénale Internationale.

Nous traiterons successivement dans cette section des conditions préalable à l'exercice de la compétence, de l'exercice de cette compétence et de la recevabilité des affaires devant la Cour. Ces trois points feront l'objet de trois paragraphes.

Paragraphe I - Les conditions préalables à l'exercice de la compétence de la CPI.

Ainsi que nous avons eu l'occasion de le dire entre l'idée qu'ont pu avoir certains d'une cours supranationale à compétence univeselle, exerçant sa compétence à l'égard de toutes les atteintes graves à l'humanité, et la réalité de la CPI, il y a tout l'écart qui sépare la théorie de la réalité, du droit de subordination et du droit de coordination.

Le résultat des négociations, parfois rudes, en ce domaine, va conduire à la mise en place de conditions spécifiques essentiellement protectrices de la souveraineté des Etats, ce qui pourra être considéré comme regrettable. Il faudra distinguer ainsi entre le cas des Etats parties au Statut et les Etats non parties.

A- Les Etats parties au Statut.

L'article 12 du Statut pose en son paragraphe 1 un principe auquel il apporte des précisions dans lesquels certains verront des atténuations dès le § 2.

Cette disposition a été très fortement critiquée notamment par les organismes de défense des droits de l'homme qui y voient des dispositions contraires au caractère universel de la compétence de la Cour.

a) Le principe:

L'article 12 § 1 dispose: "*Un Etat qui devient partie au Statut reconnaît par là même la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5*".

Cette disposition parfaitement classique en droit international peut sembler plus forte que celle de l'article 36 § 2 du statut de la CIJ qui prévoit une action en deux temps. L'Etat partie faisant une déclaration d'acceptation spécifique de la compétence de la Cour.

Exemple: L'URSS Etat partie au statut de la CIJ n'a jamais accepté la compétence de la Cour.

On peut se demander toutefois si les précisions qu'apporte l'article 12 § 2 du statut de la CPI , sans ramener exactement les choses au même point, réduit quand même considérablement les possibilités d'actions effectives de la nouvelle institution.

b) Les précisions de l'article 12 §2

L'article 12 § 2 prévoit alors que, lorsque la Cour est saisie par un Etat partie, ou lorsque le Procureur aura ouvert une enquête de sa propre initiative pour l'un des crimes prévus à l'article 5, celle-ci ne sera compétente que si:

"a) l'Etat sur le territoire duquel le comportement en cause s'est produit ou, si le crime a été commis à bord d'un navire ou d'un aéronef, l'Etat du pavillon ou l'Etat d'immatriculation"; a reconnu sa compétence

"b) l'Etat dont la personne accusée de crime est un national"; a reconnu la compétence de la Cour.

Nous sommes alors très loin de l'affirmation d'une simple et unique affirmation d'une compétence matérielle universelle;

Bien que restrictives , ces dispositions le sont moins toutefois que ce que suggéraient les Etats membres du Conseil de Sécurité qui, lors des débats, avaient demandés que soit également nécessaire le consentement de l'Etat de la nationalité de la victime.

Un tel mécanisme, même si l'on peut penser que l'Etat de la nationalité de la victime pouvait être présumé favorable, aurait un peu plus paralysé l'action de la juridiction internationale (la question n'a été tranchée qu'au tout dernier moment lors de la conférence qui s'est tenue à Rome en juillet 1998).

La rédaction de l'article 12 représente le prix qui a du être payé pour que la Conférence de Rome ne soit pas un échec.

B - Les Etats non parties au Statut.

Il ne suffit pas de ne pas être partie au statut de la Cour pour échapper à la compétence de la CPI.

Si, naturellement, le fait de ne pas être partie au statut fait qu'en principe on échappe à sa compétence (art. 12 §3 du statut), en application d'une règle générale du droit international public,

deux circonstances pourront faire que la compétence de la CPI soit reconnue à l'égard des tiers au Statut: l'une reposera sur une manifestation de la volonté de l'Etat non membre, l'autre s'établira éventuellement contre sa volonté.

a) La déclaration de consentement à la compétence de la Cour, par un Etat non partie.

Lorsque la Cour est saisie par un Etat partie, ou lorsque le procureur de sa propre initiative pour des faits dans lesquels un Etat non partie sera impliqué, l'article 12 § 3 dispose:

" Si la reconnaissance de la compétence de la Cour par un Etat qui n'est pas partie au présent Statut est nécessaire(...), cet Etat peut, par déclaration déposée auprès du greffier, consentir à ce que la Cour exerce sa compétence à l'égard du crime dont il s'agit".

De manière pratique, la règle 44 du RPP prévoit que le Greffier peut, à la demande du procureur, s'informer confidentiellement auprès d'un Etat qui n'est pas partie au Statut, si cet Etat a l'intention de faire la déclaration.

S'il fait cette déclaration le Greffier informe l'Etat de ses obligations au titre du chapitre IX du Statut.

Le dernier alinéa de l'article 12 § 3 précise en effet :"*L'Etat ayant reconnu la compétence de la Cour coopère avec celle-ci sans retard et sans exception conformément au chapitre IX*". Il s'agit des articles 86 à 102 prévoyant notamment la remise de certaines personnes à la Cour (art. 89), des conditions de demandes concurrentes, des arrestations provisoires etc..

b) L'hypothèse de l'article 13 § b) du défèrement au procureur par le Conseil de sécurité.

L'article 13 § b dispose que la Cour peut exercer ses compétences à l'égard des crimes visés à l'article 5...

"si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au procureur par le Conseil de Sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies".

Observation: Renvoi au cours de DIP sur les notions de "situation" et de "différend".

Il n'est plus ici question de distinction entre Etats parties et Etats non parties.

Contrairement aux situations précédente ce type de saisine ne fait l'objet d'aucune disposition particulière relative à une acceptation quelconque de l'Etat en cause. Le fait que l'article 12 § 2 ait

évoqué l'article 13 § a et c, sans mentionner le § b n'est pas un hasard.

Il est affirmé ici une primauté du Conseil de Sécurité à travers le fait que sa saisine aura force obligatoire pour tous les Etats qu'ils soient ou non partie au Statut de la Cour, je serai tenté de dire également qu'ils soient ou non membre des Nations Unies .

Explication: L'article 2 § 6 de la Charte des Nations Unies dispose: " *L'Organisation fait en sorte que les Etats qui ne sont pas membres des Nations Unies agissent conformément à ces principes dans la mesure nécessaire au maintien de la paix et de la sécurité internationale*". Le lien avec l'article 13 § b du statut de la CPI, pourrait alors être fait par le chapitre VII de la charte.)

Exemple: On pourra se référer à la menace proférée à l'encontre du président de la Côte d' Ivoire, Laurent Gbagbo, lors du sommet Franco-Africain de Paris de février 2003 à propos des "escadrons de la mort" opérant à Abidjan.

Paragraphe II - L'exercice de la compétence.

Nous évoquerons les conditions dans lesquelles la Cour pourra être amenée à exercer ses compétence ainsi que le cas où il devra être sursis à enquêter ou à poursuivre.

A - Les conditions dans lesquelles la Cour pourra être amenée à exercer ses compétences.

A la différence du TPIY (art.18) et du TPIR (art. 17) qui décident seuls de l'ouverture des poursuites ainsi que de leur opportunité, l'article 13 du statut de la CPI va mettre en place trois possibilité d'ouverture des poursuites..

a) Saisine du procureur d'une situation par un Etat partie (art. 13 et 14).

Nous analyserons le mécanisme prévu avant d'en envisager une possible faiblesse.

1) Le mécanisme:

Tout Etat partie peut déférer au procureur une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes relevant de la compétence de la Cour paraissent avoir été commis, et prier le procureur d'enquêter sur cette situation en vue de déterminer si une ou plusieurs personnes particulières doivent être accusées de ces crimes (art.14 § 1).

L'Etat qui procède au renvoi, indique autant que possible les circonstances de l'affaire et produit les pièces à l'appui de ce renvoi dont il dispose (art. 14 § 2)

Aucune condition n'est mise à la saisine de la Cour par un Etat . Celui ci n'aura pas à établir un lien avec le crime dénoncé, à apporter la preuve de son intérêt à agir (on peut y voir une affirmation du principe d'universalité).

Le renvoi d'une situation au procureur devra se faire par écrit (règle 45 RPP).

2) Risque possible:

Le fait d'avoir écarté la nécessité d'établir un "intérêt à agir", pourra conduire certains Etats à lancer des procédures abusives, fantaisistes, à usage politique, qui pourraient avoir pour effet de perturber le fonctionnement de la Cour voir à dévoyer ses procédures.

Mais le fait que l'on doive passer , avant de saisir la Chambre préliminaire, par le procureur (qui sera chargé d'enquêter) devrait normalement permettre d'éviter ce genre d'inconvénient (pas totalement exclu néanmoins!).

Exemple: Autour de la possibilité de saisir la Cour d'une multitude d'actes isolés par exemple.

b) Défèrement d'une affaire au procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du Chapitre VII de la charte ONU.

Nous analyserons là encore le mécanisme avant de faire une observation sur le paradoxe de la définition qu'il offre de l'universalité.

1) Le mécanisme:

Ce cas de figure, que nous avons déjà eu l'occasion d'évoquer, est celui , en fait, qui a été envisagé le premier. En effet, à l'origine c'est au Conseil de Sécurité que les Etats ont pensés, et même de façon exclusive.

Combiné avec le fait que, dans ce cas, aucune condition d'acceptation préalable ne sera exigée, il traduit totalement (avec l'article 16) la supériorité du Conseil de Sécurité sur la Cour.

En vertu de l'article 13 § b du Statut, les Etats qui auraient pu penser échapper à la compétence de la CPI en n'étant pas partie au Statut de la Cour, pourront voir mettre en cause leur responsabilité ainsi que celle de leurs ressortissants, alors même que les actes incriminés se seront produits sur leur propre territoire.

La souveraineté et la frontière ne sont plus, dans ce cas précis, des limites à la mise en oeuvre de la justice internationale. Il y a bien universalité de la compétence de la Cour.

Sur le plan formel, là encore le renvoi devra se faire par écrit.

2) L'universalité paradoxale.

Dans l'analyse qu'il donne sous cet article, William Bourdon observe: "*Cette disposition fait donc de la saisine de la Cour par le Conseil de Sécurité un outil potentiellement fondamental. Ainsi, la Cour n'acquiert un caractère universel que lorsqu'elle est saisie par le Conseil de sécurité dont on sait que certaines de ses résolutions ont un caractère obligatoire à l'égard de la communauté des Etats*".

Toute la différence et le paradoxe sont dans le "*n'acquiert...que*"! Le caractère universel souhaité par ceux qui ont aspirés, à différentes époques, à une juridiction pénale internationale permanente, n'apparaît qu'au seul profit du Conseil de Sécurité (verrouillé par le système de veto au profit des cinq membres permanents). Il ne se manifeste pas au profit des Etats qui se heurteront aux conditions d'acceptations préalables que nous avons évoqué et à l'article 16 du Statut dont nous traiterons bientôt.

Observation: D'où l'importance que pourrait avoir, dans le cadre d'une réforme attendue de la Charte des Nations Unies de la suppression du "droit de véto" pour toutes les interventions de type humanitaire...La situation des populations en dangers, et celle de leurs oppresseurs, pourraient s'en trouver modifiées de manière considérable.

c) L'ouverture d'une enquête par le procureur (art. 13 §c; art. 15).

Le procureur peut ouvrir une enquête de sa propre initiative au vu des renseignements concernant des crimes relevant de la compétence de la Cour. Sa décision n'est pas subordonnée à l'accord des Etats, ni du Conseil de Sécurité.

Ce pouvoir considérable accordé au procureur est contrebalancé par la création de la Chambre préliminaire (art. 15 § 3; art.18) qui contôlera l'usage de ses prérogatives. La processus se déroulera en deux temps. Dans un premier temps il pourra envisager d'ouvrir une enquête sur la base de renseignement qu'il aura obtenu. Dans un deuxième temps il pourra demander à la Chambre préliminaire de l'autoriser à ouvrir une enquête.

1) La phase préalable à la demande d'autorisation d'ouvrir une enquête.

Elle consistera tout d'abord dans une recherche de renseignements que le procureur soumettra à un examen critique.

- **La recherche des renseignements:**

On peut se demander auprès de qui seront recherchés ces renseignements, on pourra évoquer aussi comment ceux-ci devront être traités.

**** Les sources de renseignements:**

Le procureur va pouvoir (art. 15 § 2) décider de son action à partir de renseignements obtenus:

- des Etats;
- d'organes des Nations Unies;
- d'organisations intergouvernementales;
- d'organisations non gouvernementales (ONG);
- ou d'autres sources dignes de foi qu'il juge appropriées.

On observera que les ONG voient leur rôle institutionnalisés en droit international et reconnaître, en quelque sorte un rôle de mandataires possibles des victimes et des populations civiles.

**** Les modalités de traitement des renseignements.**

Le règlement de procédure et de preuve traite de cet aspect des choses aux règles 46 et 47. On retiendra principalement:

- Que le Procureur devra protéger la confidentialité des informations et dépositions;
- Que lorsque le procureur considère qu'il y a de fortes chances qu'une déposition soit impossible à recueillir par la suite, il peut demander à la Chambre préliminaire de prendre toute mesure utile pour garantir l'efficacité et l'intégrité des procédures et, en particulier, de désigner un conseil ou un juge de la Chambre préliminaire pour veiller aux droits de la défense.

- **L'examen critique des renseignements obtenus:**

**** Le procureur vérifiera le sérieux des renseignements reçus.**

Il devra alors, pour déterminer s'il existe une base raisonnable pour ouvrir une enquête se fonder sur les considérations visées aux alinéas a), b) et c) du § 1 de l'article 53 du Statut qui prévoit qu'il devra examiner:

"a) si les renseignements en sa possession donnent des raisons de croire qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été ou est en voie d'être commis;

"b) si l'affaire est ou serait recevable au regard de l'article 17; (recevabilité)

"c) s'il y a des raisons sérieuses de penser, compte tenu de la gravité du crime et des intérêts des victimes, qu'une enquête ne servirait pas les intérêts de la justice".

Observation: On pourra noter que l'art. 53 § 1, c), va donner au procureur un véritable rôle politique (qui peut donner lieu à débat) dans la mesure où déterminer si une enquête sert ou non "les intérêts de la justice" pourra le conduire à faire un choix entre la nécessité de faire une enquête et celle, par exemple, de ne pas compromettre des négociations sur le point d'aboutir à un accord de paix. En d'autres termes il devra arbitrer entre impératif de justice et impératif de paix!

**** Si, après examen préliminaire le procureur conclut que les renseignements qui lui ont été soumis ne justifient pas l'ouverture d'une enquête, il en avise ceux qui les lui ont fournis (art. 15 § 6).**

La notification de refus devra-t-elle être motivée? Si le § 5 de l'art. 15 ne donne aucune indication la règle 49 § 1 du RPP semble l'indiquer. On peut également penser que le fait de ne pas mentionner le caractère obligatoire de la motivation pourrait être perçu comme un moyen laissé au procureur de ne pas motiver, en certaines circonstances, afin de ne pas mettre en danger les personnes ayant fournies les renseignements.

Le RPP précise en effet que la notification devra veiller à ce qu'il ne puisse pas être porté atteinte à la sécurité, au bien être et à la vie privée de ceux qui auront fourni les renseignements.

Elle devra également indiquer qu'il est possible de soumettre de nouveaux renseignements sur la même situation à la lumière de faits ou d'éléments de preuve nouveaux.

Il ne lui est pas interdit, en effet, au procureur, d'examiner, à la lumière de faits ou d'éléments de preuve nouveaux, les autres renseignements qui pourraient lui être communiqués au sujet de la même affaire.

2) La demande d'autorisation d'ouverture de l'enquête.

L'article 15 § 3 du Statut de la CPI dispose: "*S'il conclut* (le procureur) *qu'il y a de bonnes*

raisons d'ouvrir une enquête, le procureur présente à la Chambre préliminaire une demande d'autorisation en ce sens, accompagnés des éléments justificatifs recueillis. Les victimes peuvent adresser des représentations à la Chambre préliminaire conformément au règlement de procédure et de preuve''.

Observation: On remarquera que c'est la première fois que les victimes se voient consacrer un droit à participer à la procédure dès le stade de l'enquête. Le statut du TPIY (art. 18) et du TPIR (art. 17) étaient muets à cet égard (= procureur possibilité d'interroger, pas mention de représentation)..

La Chambre préliminaire procédera alors à un examen de la demande et de ces pièces justificatives avant de donner une réponse qui pourra être favorable ou défavorable. Nous nous arrêterons un instant sur la procédure avant d'envisager les réponses de la Chambre préliminaire.

- **La procédure (Règle 50 RPP).**

Elle se déroulera en cinq temps:

-Temps 1:

Lorsque le Procureur a l'intention de demander à la Chambre préliminaire l'autorisation d'ouvrir une enquête, il en informe les victimes qu'il connaît ou qui sont connues de la Division d'aide aux victimes et aux témoins, ou leurs représentants légaux (à moins qu'il ne détermine qu'il mettrait ce faisant en péril l'intégrité de l'enquête ou la vie et le bien être des victimes et des témoins).

Le Procureur peut aussi annoncer son intention par des moyens de diffusion générale afin d'atteindre des groupes de victimes s'il estime en l'espèce qu'il ne mettra pas en péril l'enquête ni la sécurité des victimes.

A ces fins, le procureur peut solliciter en tant que de besoin l'assistance de la Division d'aide aux victimes et aux témoins.

- Temps 2:

Le Procureur présente par écrit la demande d'autorisation.

-Temps 3:

Ayant été informées les victimes peuvent faire des représentations par écrit à la chambre préliminaire dans le délai fixé par le règlement de la Cour (non encore établi).

- Temps 4:

La Chambre préliminaire, en décidant de la procédure à suivre, peut demander de plus amples renseignements au Procureur et aux victimes qui ont fait des représentations et tenir une audience si elle l'estime approprié.

- Temps 5:

La Chambre préliminaire fait connaître sa décision, qu'elle motive, en ce qui concerne la totalité ou une partie de la demande du Procureur. Elle communique cette décision aux victimes qui ont fait des représentations.

- Les réponses de la Chambre préliminaire:

** Réponse favorable à la poursuite de la procédure (art. 15 § 4).

Si elle estime, après examen de la demande et des éléments justificatifs qui l'accompagnent, que l'ouverture d'une enquête se justifie et que l'affaire semble relever de la compétence de la Cour, la chambre préliminaire donne son autorisation sans préjudice des décisions que le cour prendra ultérieurement en matière de compétence et de recevabilité.

Il ne s'agit en effet que d'un filtre. Le dernier mot restera à la Cour.

** Réponse défavorable à la poursuite de la procédure (art.15 § 5).

Une réponse négative de la Chambre préliminaire n'empêche pas le procureur de présenter par la suite une nouvelle demande en se fondant sur des faits et des éléments de preuves nouveaux ayant traits à la même situation.

Le Statut reprend là une règle majoritairement admise dans la majorité des systèmes judiciaires prévoyant qu'un classement sans suite peut être remis en cause par la survenue de faits ou d'éléments de preuve nouveaux.

B - Le sursis à enquêter ou à poursuivre (art. 16 du statut).

Nous retrouvons, avec l'article 16 du Statut, le rôle prééminent que peut être amené à jouer le Conseil de Sécurité de l'ONU dans le fonctionnement de la Cour. Nous étudierons le contenu de cet article avant d'évoquer les arguments qui ont pu être présenté en faveur et contre son adoption.

a) Le contenu de l'article 16.

L'article 16 du statut dispose: "*Aucune enquête ni aucune poursuite ne peut être engagée ni menée 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 renouvelées par le Conseil dans les mêmes conditions*".

La justification qui avait été , avancée pour la mise en place de ce mécanisme, était la volonté d'éviter d'entraver un éventuel processus de négociation tendant à signer un accord de paix ou d'armistice par la délivrance de mandats d'arrêt à l'encontre de ceux dont la signature était attendue au bas de ces accords. Moyen de faire prévaloir l'intérêt de la paix sur l'intérêt de la justice.

On pourra regretter toutefois que la première application de cet article ait été la résolution n° 1422 du Conseil de Sécurité, du 12 juillet 2002, pour assurer l'immunité, pour un an, renouvelable, à tout le personnel américain participant aux opérations de maintien de la paix autorisées par les Nations Unies, dont on peut se demander si elle rentre dans l'idée que s'en faisaient les rédacteurs de l'article 16?

b) La controverse autour de l'article 16.

Les reproches que l'on a pu adresser à l'adoption de l'article 16 se manifeste à différents niveaux. Nous en retiendrons deux: celui du principe, celui de la procédure.

1) Au niveau du principe:

Le principal reproche que l'on pourra faire à l'introduction de l'article 16 est naturellement qu'à tout moment une décision politique (celle du Conseil de sécurité) pourra geler l'action de la Cour. Ceci a été particulièrement souligné par les organisations de défense des droits de l'homme qui savent que tel tortionnaire aujourd'hui peut devenir, pour des raisons politiques parfaitement fréquentable demain.

Exemple: On pourra se pencher sur l'évolution des prises de positions des Etats à l'égard des évènements de Tchétchénie

Ceci d'autant plus que le dilemme "intérêt de la paix - intérêt de la justice ", en dehors même qu'il puisse en lui même prêter à discussion, risque de ne pas être la seule justification d'une telle suspension. La pratique de la résolution n° 1422, que nous avons évoqué le montre déjà. A l'époque l'ambassadeur du Canada, Paul Heibecker, avait dénoncé cette décision du Conseil qui, selon lui,

n'avait "*pas le mandat d'amender un traité international*".

Le risque majeur serait que grâce à l'article 16 le Conseil de Sécurité soit conduit à mener une politique directoriale, canalisant l'activité de la Cour en fonction des besoins de sa politique internationale.

2) Au niveau de la procédure:

Certains ont regretté que les rédacteurs de l'article 16 n'aient pas retenu une formule permettant au procureur, pendant la période de suspension des poursuites, de prendre les mesures conservatoires nécessaires pour assurer la sauvegarde des éléments de preuve.

Le temps peut s'avérer en effet un allié des bourreau en faisant disparaître ou en rendant plus difficiles les preuves, et il sera difficile, quelques années plus tard pour les juges de caractériser les éléments constitutifs des crimes, identifier et juger les responsables.

Paragraphe III -La recevabilité des plaintes portées devant la Cour.

Il s'agit là de traiter non plus des compétences de la Cour mais des conditions d'exercice de la compétence de la Cour. Le principe mis en oeuvre sera celui de la complémentarité posé par le 10^{ème} alinéa du préambule et l'article 1^{er} du statut de la Cour. Nous évoquerons ce principe avant d'envisager les conditions dans lesquelles la Cour pourra se substituer à l'Etat normalement compétent.

A - Le principe de complémentarité.

Le principe de complémentarité adopté pour la CPI se situe à l'inverse du principe de primauté retenu pour le TPIY et le TPIR. Nous les évoquerons avant d'en voir les conséquences sur la recevabilité des affaires par la Cour.

a) Le principe de complémentarité.

Le 10^{ème} alinéa du Préambule du Statut de la CPI dispose: "*Soulignant que la Cour pénale internationale dont le présent statut porte création est complémentaire des juridictions nationales*".

L'article 1 er : "*Il est créé une Cour pénale internationale en tant qu'institution permanente, qui peut exercer sa compétence à l'égard des personnes pour les crimes les plus graves ayant une portée internationale, au sens du présent statut. Elle est complémentaire des juridictions criminelles nationale....*"

La Cour n'aura pas vocation, à priori, à se substituer aux juridictions nationales qui sont, d'après ls statut habilités à engager les poursuites à l'encontre des suspects. Ce ne sera donc que par défaut de l'Etat à engager les poursuites que la Cour sera compétente.

b) Le principe de primauté du TPIY.

Le principe adopté par la CPI se situe à l'opposé de celui choisi par le TPIY et le TPIR qui bénéficie d'une primauté sur les juridictions nationales auxquelles ils peuvent demander à tout moment et sans avoir à apporter de justifications le transfert à leur profit des procédures dont elles seraient saisies.

Ainsi qu'en dispose, par exemple l'article 9 § 2 du Statut du TPIY : "*Le Tribunal international a la primauté sur les juridictions nationales. A tout statde de la procédure, il peut demander officiellement aux juridictions nationales de se déssaisir en sa faveur conformément au présent statut et à son règlement*" (TPIR art. 8 § 2, idem).

c) Les cas d'irrecevabilité devant la CPI.

Dans la mesure où la règle est celle de la compétence de principe des Etats, les hypothèses retenues dans lesquelles la Cour sera compétente ne seront que des exceptions. Ainsi que le prévoit le § 1 de l'article 17 : " Une affaire est jugée irrecevable par la Cour lorsque:

" *a) l'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce, à moins que cet Etat n'ait pas la volonté ou ne soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites;*

" *b) l' affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un Etat ayant compétence en l'espèce et que cet Etat 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'Etat de mener véritablement à bien ses poursuites;*

" *c) la personne concernée a déjà été jugée pour le comportement faisant l'objet de la plainte, et qu'elle ne peut être jugée par la Cour en vertu de l'article 20, § 3; (principe non bis in idem)*

" *d) l'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la Cour y donne suite*".

Note: La notion de "suffisamment grave", donnera une marge de manoeuvre importante à la Cour pour déclarer une affaire irrecevable.

B - La compétence de la Cour en cas de manque de volonté ou d'incapacité de l'Etat.

La compétence de la Cour n'apparaîtra qu'en cas de manque de volonté, d'incapacité de l'Etat. L'article 17 § 2 et 3 prévoira les conditions qui permettront de déterminer la réalisation de ces conditions.

a) Manque de volonté de l'Etat.

Pour déterminer s'il ya manque de volonté de l'Etat dans un cas d'espèce, la Cour considère l'existence, **eu égard aux garanties judiciaires reconnues par le droit international**, de l'une ou de plusieurs des circonstances suivantes:

" a) la procédure a été ou est engagée ou la décision de l'Etat a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernées à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour visés à l'article 5; (mauvaise foi de l'Etat)

" b) la procédure a subi un retard injustifié qui, dans les circonstances, dément l'intention de traduire en justice la personne concernée;

" c) la procédure n'a pas été ou n'est pas menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui, dans les circonstances, dément l'intention de traduire en justice la personne concernée.

La référence aux "garanties judiciaires reconnues par le droit international", n'est pas indifférente car il n'est pas difficile d'imaginer, dans ce genre d'affaires, que les Etats réfractaires seront souvent des Etats au sein desquels les conditions d'administration de la justice ne correspondront pas aux critères fixés par le droit international.

On observera que ces hypothèses correspondent toutes à des cas où la justice de l'Etat apparaîtra comme une justice sous influence, guidée par des considérations politiques et qu'a contraio n'a pas été envisagé le cas où les droits de la défense auraient été gravement violés.

b) L'incapacité de l'Etat.

Pour déterminer s'il y a incapacité de l'Etat dans un cas d'espèce, la Cour considère si l'Etat n'est

pas en mesure, en raison de l'effondrement de la totalité ou d'une partie substantielle de son propre appareil judiciaire ou de l'indisponibilité de celui-ci, de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoignages nécessaires ou de mener autrement à bien la procédure.

Ce genre de situation correspondra le plus souvent à des situations de guerre civile, ou consécutives à une guerre civile, rendant impossible une enquête et une poursuite au niveau étatique.

Chapitre III - Le procès devant la Cour pénale internationale.

Après avoir observé quel est le droit applicable par la Cour et rappelé un certain nombre de principes généraux du droit évoqués par le Statut de la CPI, nous traiterons des différentes phases de la procédure devant la Cour.

Section I - Le droit applicable et les Principes généraux du droit pénal appliqués par la CPI (chapitre III du Statut).

Nous évoquerons ici l'énumération que donne le Statut des sources du droit appliqué par la Cour, avant de nous arrêter de manière un peu plus spécifique sur certains principes généraux de droit pénal dont le statut fait une mention spéciale alors qu'ils sont évoqués de manière globale à l'article 21 § 1 c) du Statut de la Cour.

Paragraphe I - Le droit applicable par la CPI (art. 21 du Statut).

A la manière de l'article 38 du Statut de la Cour Internationale de Justice qui énumère les sources du droit applicable par la Cour, l'article 21 du Statut de la CPI expose les différentes règles de droit que celle-ci appliquera.

En cela le Statut de la CPI comblera une carence des statuts du TPIY et du TPIR qui n'avaient rien prévu en ce domaine.

Nous évoquerons les sources du droit applicable avant d'évoquer les conditions les précision apportées par l'article 21 § 3 sur les conditions de mises en oeuvre de ces sources.

A - L'énumération de l'article 21 § 1 et 2:

Nous opèrerons une distinction entre le contenu du paragraphe 1 et du paragraphe 2 dans la mesure où le rôle donné à la jurisprudence de la Cour, la différence que semble observer dans sa rédaction le Statut avec celui du statut de la CIJ, est sensible et pourra conduire à se poser des questions.

a) Les sources directes de droit applicables par la CPI.

L'article 21 § 1 du Statut, indique que la Cour, applique:

" en premier lieu, le présent Statut et le Règlement de procédure et de preuve;

" en second lieu, selon qu'il convient, les traités applicables et les principes et règles du droit international, y compris les principes établis du droit international des conflits armés;

" à défaut, les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, y compris, selon qu'il convient, les lois nationales des Etats sous la juridiction desquels tomberait normalement le crime, si ces principes ne sont pas incompatibles avec le présent Statut ni avec le droit international et les règles et normes internationales reconnues".

En l'absence d'un "code de droit pénal international général" qui n'a pas encore été élaboré, l'article 21 définit le droit applicable qui, finalement renvoie à l'ensemble de l'arsenal juridique international existant.

b) La Jurisprudence de la CPI.

Le § 2 de l'article 21 dispose ensuite: "*La Cour peut appliquer les principes et règles de droit tels qu'elle les a interprétés dans ses décisions antérieures*".

Trois questions se posent:

- La jurisprudence de la Cour sera-t-elle une simple source auxiliaire?
- La rédaction du § 2 assure-t-elle la consécration du système anglo-saxon du précédent?
- Le "peut" correspond-il à "applique si elle le veut" ou "applique éventuellement en l'absence d'autres sources"? Il est évident que selon les réponses qui seront fournies à ces questions la physionomie de l'institution pourra être totalement différente.

1) La jurisprudence source auxiliaire?

Cette référence à l'article 38 § 1 d) du statut de la Cour Internationale de Justice disposant que la Cour applique : "*sous réserve de la disposition de l'article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit*", est faite pour souligner la différence fondamentale qu'entérine en quelque sorte le Statut de la CPI.

L'article 59 du Statut de la CIJ, de son côté disposait: "*La décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé*".

Il n'y a plus d'équivalent de cet article dans le statut de la CPI.

Nous allons voir que si cette différence est certainement justifiée sur certains points, elle peut apparaître inquiétante quand à la suprématie qu'elle entérine du système anglo-saxon sur le système germano-latin.

- **La place de la jurisprudence de la Cour.**

**** Toutes les juridictions internationale, et au premier rang de celle-ci la Cour Internationale de Justice, ont recours à leur Jurisprudence** pour constater ce qu'est "l'état du droit applicable" à un moment donné. La jurisprudence sert alors de source auxiliaire du droit et la décision prise sur des bases juridiques qui y font référence n'est valable qu'entre les parties au litige et dans une espèce donnée.

La référence à la jurisprudence par la CPI dans un contexte de ce type ne posera pas de problème. Mais la référence qu'elle pourra être conduite à faire pourra aller bien au delà.

**** La référence de la Cour Pénale Internationale à sa propre jurisprudence sera d'autant plus inévitable et essentielle dans la mesure où elle devra appliquer:**

- certaines dispositions restrictives par rapport aux traités internationaux;
- "selon qu'il convient" les traités et principes internationaux (art. 21, § 1 al. b));
- des dispositions relatives à des incriminations nouvelles,

pour lesquelles il n'y aura soit pas de jurisprudence antérieure du tout, soit des jurisprudences qui ne correspondront pas nécessairement à l'approche spécifique de la CPI.

Il ne s'agira pas alors de dire ce qu'est l'état du droit à un moment donné mais de "créer" véritablement le droit. Toute la question sera de savoir quelle valeur sera donnée à cette interprétation: entre les parties pour une affaire donnée? ou erga omnes?

- **Vers l'affirmation d'une place prépondérante de la Jurisprudence dans les sources du droit applicable par la CPI.**

La disparition de l'équivalent de l'article 59 du statut de la CIJ dans le Statut de la CPI, liée au constat inévitable, que nous venons de faire, du rôle qu'elle aura dans l'interprétation du droit nouveau posé par le Statut, aboutit à une conclusion logique indiscutable: la jurisprudence de la CPI ne sera pas une source auxiliaire et **les décisions de la Cour ne seront pas obligatoire**

uniquement "pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé"

Ce système à un nom c'est " The Rule of Precedent", des systèmes anglo saxon.

(Biblio: A. Levasseur " *Droit des Etats-Unis*", Précis Dalloz .)

2) Le caractère "facultatif" du recours à la jurisprudence?

L'absence de référence à un équivalent de l'article 59 du Statut de la CIJ dans le Statut de la CPI, ainsi que les observations précédentes laissent à penser que le "**peut**" du § 2 doit être analysé comme une capacité plus que comme une possibilité ou une éventualité.

Le fait qu'un paragraphe spécifique lui soit consacré le confirme. S'il en avait été autrement on peut imaginer que cette possibilité aurait pu être présentée dans le § 1, c) voire dans un d) = " à défaut".

J'y vois personnellement la confirmation de l'avancée de l'approche anglo-saxonne sur les systèmes juridiques germano-latins.

B- Les conditions de l'article 21 § 3/

Il s'agit de l'affirmation par la Cour de la référence aux droits de l'homme et du principe de non discrimination dans l'application du droit.

a) La référence aux droits de l'homme:(Renvoi).

On pourra penser, par exemple, en particulier à :

La déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948.

- art. 10: "*Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle*".

- art. 11: présomption d'innocence et non rétroactivité de l'incrimination pour des actes qui au moments où ils ont été commis n'étaient pas délictueux;

Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16/12/1966 (entré en vigueur 23/03/1976):

- art. 9: arrestation arbitraire, information des motifs de l'arrestation.
- art 10: traitement des prévenus.
- art. 14: égalité devant les tribunaux, garanties des accusés, etc..

Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme du 4/11/1950 (entrée en vigueur 03/09/1953)

- art. 6: équité, délai raisonnable, présomption d'innocence, droits de l'accusé
- art. 7: non rétroactivité.

b) Le principe de non discrimination:

Ainsi qu'en dispose le Statut: "*L'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus et exemptes de toute discrimination fondée sur des considérations telles que l'appartenance à l'un ou l'autre sexe tel que défini à l'article 7 § 3, l'âge, la race, la couleur, la langue, la religion ou la conviction, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la fortune ou toute autre qualité.*"

Le Statut rassemble là, de la manière la plus large, les critères de discriminations mis en évidence dans les conventions et la jurisprudence antérieure. On y observe encore une sorte de travail de synthèse que nous avons déjà eu l'occasion de souligner à plusieurs reprises.

Paragraphe II - Les principes généraux du droit pénal appliqués par la CPI (chapitre III du Statut).

Ayant déjà eu l'occasion d'étudier tout ce qui concernait la responsabilité pénale individuelle, les causes d'incompétences (mineurs), tout ce qui était relatif au défaut de pertinence de la qualité officielle; les ordres hiérarchiques, dont fait état le chapitre III du Statut, nous nous arrêterons dans ce paragraphe uniquement à l'étude des principes:

- Nullum crimen sine lege;
- Nulla poena sine lege;

- Non rétroactivité *ratione personae*;
- Non bis in idem;
- Imprescriptibilité des crimes relevant de la compétence de la Cour;
- Erreur de droit et erreur de fait.

A - Le principe "Nullum crimen sine lege".

Il n'y a pas de crime (d'infraction) sans loi (sans texte).

a) le principe de légalité:

Dans son article 22 le Statut de la CPI fait référence au principe de légalité appliqué aux incriminations que l'on retrouve dans la plupart des systèmes judiciaires. C'est ce qui apparaît lorsqu'il précise:

" Une personne n'est responsable pénalement en vertu du présent Statut que si son comportement constitue, au moment où il se produit, un crime relevant de la compétence de la Cour."

b) interprété de façon stricte.

Il est également souligné que ce principe sera d'interprétation stricte. Le § 2 précise:

" La définition d'un crime est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie. En cas d'ambiguïté, elle est interprétée en faveur de la personne qui fait l'objet d'une enquête, de poursuite ou d'une condamnation."

Cette précision sera d'autant plus importante si, comme j'en ai exprimé la crainte, le juge au sein de la CPI se voit confier un rôle de créateur de droit qui pourrait être susceptible de dériver le conduisant à adopter une vue extensive de la règle (à partir de raisonnements *a pari ratione* ou *a fortiori ratione* par exemple). Le paragraphe 2 de l'article 22 constituera alors un véritable garde-fou.

Observation:

Le Statut apporte une précision utile (§3) en soulignant que le "*sine lege*" ne se limite pas à l'énumération des motifs d'inculpations qu'il a mis en place:

" Le présent article n'empêche pas qu'un comportement soit qualifié de crime au regard du droit international, indépendamment du présent Statut"

B - Le principe "nulla poena sine lege":(art. 23 du Statut)

Il n'y a pas de peine sans loi (sans texte).

Autre aspect du principe de légalité selon lequel "*Une personne qui a été condamnée par la Cour ne peut être punie que conformément au présent Statut*".

Renvoi aux différents développements sur le principe de légalité; exemple: principe de légalité de la répression, cf. art.111-2 Code Pénal.

C - Le principe de non rétroactivité ratione personae;

Il s'agit de rappeler brièvement un principe classique qui connaît une exception généralement admise.

a) Contenu du principe:

L'article 24 § 1 dispose: "*Nul n'est pénalement responsable, en vertu du présent Statut, pour un comportement antérieur à l'entrée en vigueur du Statut.*"

Il réaffirme ce qui avait déjà été posé à l'article 11: "*La Cour n'a compétence qu'à l'égard des crimes relevant de sa compétence commis après l'entrée en vigueur du présent statut*".

Observation:

On signalera le problème que pourrait poser ce principe si l'on envisageait une fusion des tribunaux ad hoc dans la CPI ou un désaisissement de ces tribunaux ad hoc au profit de la CPI. Il semble bien que l'article 24 § 1 l'interdise.

b) Exception au principe:

Le § 2 de l'article 24 rappellera une exception classique : "*Si le droit applicable à une affaire est modifié avant le jugement définitif, c'est le droit le plus favorable à la personne faisant l'objet d'une enquête, de poursuite ou d'une condamnation qui s'applique*".

D- Le principe non bis in idem.

Pas deux fois sur la même chose.

L'article 20 du Statut de la CPI consacre là, sous une formule différente, un principe que l'on trouve déjà aux articles 10 du Statut du TPIY et 9 du TPIR. Nous examinerons le contenu du principe (art 20 § 1 et 2) avant d'examiner l'exception prévue par le Statut au principe.

a) Contenu du principe:

Il peut être décomposé en deux séquences:

- **Nul ne peut être jugé par la Cour pour des actes constitutifs de crimes pour lesquels il a déjà été condamné ou acquitté par elle.**
- **Nul ne peut être jugé par une autre juridiction pour un crime visé à l'article 5 pour lequel il a été condamné ou acquitté par la Cour.**

Mais il faut se rappeler que l'article 1 du Statut ayant posé le principe de complémentarité, la Cour ne sera pas compétente en principe si la personne que l'on envisage de poursuivre a déjà fait l'objet d'une poursuite par une juridiction nationale... Ceci sous réserve du § 3 qui pourra apparaître comme une exception.

b) L'exception au principe!

Le § 3 de l'article 20 dispose en effet:

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

- a) avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour; ou*
- b) n'a pas été au demeurant menée de manière indépendante ou impartiale, dans le respect des garanties prévues par le droit international, mais d'une manière qui, dans les circonstances, démentait l'intention de traduire l'intéressé en justice.*

On peut imaginer, comme pour l'article 17 (recevabilité), que des difficultés se poseront lorsqu'il s'agira de qualifier le comportement des Etats, de définir les seuils d'atteinte à l'indépendance ou à l'impartialité etc...

Exemple: Quid de l'attitude de la Cour face à une décision de grace présidentielle?

E - Principe de l'imprescriptibilité des crimes relevant de la compétence de la Cour;

L'article 29 du statut de la CPI dispose: "*Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas*".

Cette disposition est originale à plusieurs titres. On évoquera son contenu et sa position par rapport au principe de non rétroactivité.

:

a) Elargissement du contenu:

Il s'agit tout d'abord d'une nouveauté par rapport au TPIY et au TPIR dont les statuts ne comportent aucune disposition relative à la prescription de l'action publique et de la peine.

Ratione materiae son champ d'application est plus large que celui de la convention des Nations Unies du 26 novembre 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité (entrée en vigueur le 11 novembre 1970).

L'article 29 s'applique, en effet, au génocide, crime contre l'humanité, crime de guerre et agression.

b) Imprescriptibilité et rétroactivité.

A la différence de la convention des Nations Unies du 26 novembre 1968 (non ratifiée par la France), qui précise que les crimes visés étaient imprescriptibles quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis, l'article 29 CPI, combiné avec les articles 11 et 24 du Statut de la CPI, ne prévoit pas de rétroactivité.

On rappellera que pour la plupart des Etats (dont la France) la condition de non rétroactivité a même été la condition sine qua non de leur participation au statut de la CPI

F - Erreur de droit et erreur de fait.(art. 32 Statut)

a) L'erreur de fait:

Selon le Statut une erreur de fait n'est un motif d'exonération de la responsabilité pénale que si elle fait disparaître l'élément psychologique du crime.

Exemple: En conduisant de force des populations vers des trains, je pensais que je participais à une évacuation forcée des populations pour les protéger d'une attaque ennemie et non à l'envoi dans des camps d'extermination.

b) L'erreur de droit.

En général l'erreur de droit n'est pas reconnue en droit international public. Celui-ci s'adressant aux Etats et ceux-ci ayant suffisamment d'experts pour analyser les accords auxquels ils souscrivent l'erreur de droit n'est pas en principe retenue.

Exemple: CIJ, arrêt du 26 mai 1961 e dans l' *Affaire du temple de Préh Vihéar*.

En droit interne par contre la plupart des systèmes judiciaires font de l'erreur de droit un motif d'exonération de la responsabilité pénale.

Exemple: L'art.122-3 du Code Pénal dispose: " *N'est pas pénalement responsable la personne qui, justifie avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir l'acte*".

Le droit international pénal, mettant en cause des personnes, s'il ne retient pas de manière générale l'erreur de droit, admettra néanmoins, dans certains cas, l'erreur de droit comme motif d'exonération de la responsabilité.

Ainsi qu'en dispose en effet l'art. 32 § 2:

***" Une erreur de droit portant sur la question de savoir si un comportement donné constitue un crime relevant de la Compétence de la Cour n'est pas un motif d'exonération de la responsabilité pénale. Toutefois, une erreur de droit peut être un motif d'exonération de la responsabilité pénale si elle fait disparaître l'élément psychologique du crime ou si elle relève de l'article 33 "* (= ordre hiérarchique et ordre de la loi).**

Exemple: Exécution de bonne foi d'un ordre que l'on croyait parfaitement légal. Faible niveau d'instruction faisant que l'ignorance peut être excusable.

Section II - Le procès devant la Cour pénale Internationale.

Nous nous attacherons à l'étude de la procédure devant la Cour à partir du moment où la

Chambre préliminaire ayant achevé sa tâche transmet le dossier à la présidence de la CPI. Nous étudierons ainsi, dans un premier temps la procédure devant la Cour de première instance, avant d'étudier ensuite la procédure d'appel et la révision du jugement. Ceci fera l'objet de deux sous-sections.

Sous-section I - La procédure devant la Chambre de première instance;

Nous étudierons en quatre paragraphes::

- le renvoi et les pouvoirs de la Chambre de première instance;
- le statut des individus devant la Cour;
- le régime de la preuve;
- la décision de la Chambre de 1^{ère} Instance.

Paragraphe I - Le renvoi devant la Chambre de 1^{ère} instance.

Nous étudierons le mécanisme du renvoi puis les fonctions et pouvoirs de la Chambre de 1^{ère} instance.

A - Le mécanisme du renvoi devant la chambre de première instance.

Lorsque la Chambre préliminaire a pris sa décision relative à la confirmation des charges et au renvoi de l'accusé devant la Chambre de première instance, celle-ci est notifiée, si possible, au Procureur, à l'intéressé et à son conseil.

La décision et le dossier de la procédure devant la Chambre préliminaire sont transmis à la Présidence de la CPI.

Lorsqu'elle constitue la Chambre de première instance et lui renvoie l'affaire, la Présidence lui transmet la décision de la Chambre préliminaire et le dossier de la procédure.

A cette phase de la procédure nous attirerons votre attention sur quatre points.

a) La Conférence de mise en état.(Règle 132 du RPP).

Aussitôt après sa constitution, la Chambre de première instance tient une conférence de mise en

etat pour fixer la date du procès.

Elle peut, d'office ou à la demande du procureur ou de la défense, repousser cette date.

Elle notifie la date du procès à tous ceux qui participent à la procédure.

Elle veille à ce que cette date et ce report éventuel soient rendus publics.

Observation: Pour faciliter le déroulement équitable et diligent de la procédure, la Chambre de première instance peut consulter les parties lors de conférences de mise en état selon que de besoin (Règle 132 § 2 RPP).

b) Les exceptions d'incompétence et d'irrecevabilité. (art. 19 Statut; règle 58 et 133 RPP).

Les exceptions d'incompétence ou d'irrecevabilité soulevées à l'ouverture du procès, ou par la suite avec l'autorisation de la Cour, sont examinées par le juge président et la Chambre de première instance.

Bien qu'en principe ces exceptions soient posées dès la phase préliminaire de la procédure, il est possible qu'elles interviennent ultérieurement, notamment devant la Chambre de première instance. Nous évoquerons rapidement cet aspect de la procédure en répondant aux questions: qui? quand? comment?

1) Qui peut contester la compétence de la Cour ou la recevabilité d'une affaire?

La Cour naturellement s'assure qu'elle est compétente pour connaître de l'affaire portée devant elle. Elle peut d'office se prononcer sur la recevabilité de l'affaire conformément à l'article 17 (motifs d'irrecevabilité).

En dehors d'elle, l'article 17 § 2 & 3 précise:

" 2. Peuvent contester la recevabilité de l'affaire pour les motifs indiqués à l' article 17 ou contester la compétence de la Cour:

"a) l'accusé ou la personne à l'encontre de laquelle a été délivré un mandat d' arrêt ou une citation à comparaître en vertu de l'article 58;

"b) l'Etat qui est compétent à l'égard du crime considéré du fait qu'il mène ou a mené une enquête, ou qu'il exerce ou a exercé des poursuites en l'espèce; ou

"c) l'Etat qui doit avoir reconnu la compétence de la Cour selon l'article 12.

" 3. Le procureur peut demander à la Cour de se prononcer sur une question de compétence ou de recevabilité..."

2) A quel moment peut on exciper de l'incompétence ou de l'irrecevabilité? (art.19 § 4, 5,)

Selon le Statut de la CPI, la recevabilité d'une affaire ou la compétence de la Cour ne peut être contesté qu'une fois par les personnes ou les Etats visé à l'art. 19 § 2.

L'exception doit être soulevée avant l'ouverture ou à l'ouverture du procès.

Le § 5 indique que dans le cas où l'Etat qui est compétent à l'égard du crime mène une enquête ou a déjà exercé des poursuites, celui-ci doit soulever l'exception le plus tôt possible.

Observation: Dans des circonstances exceptionnelle (§4), la Cour permet qu'une exception soit soulevée plus d'une fois ou à une phase ultérieure du procès.

Les exception d'irrecevabilité soulevées alors ne peuvent être fondées que sur les dispositions de l'article 17 § 1 al. c) (non bis in idem).

3) Quel est la procédure au titre de l'article 19? (art. 19 § 6 statut, Règle 58 RPP).

- **Les niveaux de renvois des exceptions d'incompétences.**

Avant la confirmation des charges, les exceptions d'irrecevabilité sont renvoyées à la Chambre préliminaire.

Après la confirmation des charges, elles sont renvoyées à la Chambre de première instance.

Il peut être fait appel des décisions portant sur la compétence ou la recevabilité devant la Chambre d'appel conformément à l'article 82.

- **Les modalités du renvoi (Règle 58 RPP).**

Les requêtes ou demandes prévues à l'article 19 sont présentées par écrit; elles sont motivées.

Lorsqu'une chambre de la Cour est saisie d'une contestation relative à sa compétence ou à la recevabilité d'une affaire, au titre des § 2 & 3 de l'article 19, elle arrête la procédure à suivre et prend les mesures utiles au bon déroulement de l'instance. Elle peut examiner la contestation dans le cadre d'une audience de confirmation des charges ou d'un procès.

La Cour transmet la requête au Procureur ainsi qu'à l'accusé, ou à la personne contre laquelle a été délivré un mandat d'arrêt, et les autorise à présenter des observations écrites dans les délais que fixe la Chambre.

La Cour statue d'abord sur toute contestation ou question relative à sa compétence, ensuite sur toute contestation ou question se rapportant à la recevabilité.

c) Les requêtes se rapportant à la procédure.(Règle 134 RPP).

Avant l'ouverture du procès, la Chambre de première instance peut, d'office ou à la demande du Procureur ou de la défense, statuer sur toute question concernant le déroulement de la procédure.

A l'ouverture du procès, la Chambre de première instance demande au Procureur et à la défense s'ils ont des exceptions à soulever ou des observations à présenter concernant le déroulement de la procédure postérieure à l'audience de confirmation. Ces exceptions ne peuvent être soulevées et ces observations ne peuvent être présentées par la suite au cours du procès sans autorisation de la Chambre de première instance chargée de l'affaire.

Après l'ouverture du procès, la Chambre de première instance peut, d'office ou à la demande du procureur ou de la défense, statuer sur toute question qui se pose pendant le déroulement du procès.

d) Le lieu du procès (art. 62 statut & règle 100 RPP).

L'art. 62 du Statut dispose "*Sauf s'il en est décidé autrement, le procès se tient au siège de la Cour*".

Malgré tout la Cour peut se délocaliser. Si elle estime que cela peut servir les intérêts de la justice, la Cour peut décider, dans un cas d'espèce, de siéger dans un Etat autre que l'Etat hôte.

Ainsi qu'elle dispose la règle 100 du RPP: "*Après l'ouverture d'une enquête, le Procureur, la défense ou la majorité des juges peuvent à tout moment demander ou recommander que la Cour siège dans un autre Etat que l'Etat hôte. Ils doivent adresser leur demande ou leur recommandation par écrit à la Présidence en indiquant l'Etat où la Cour pourrait siéger. La présidence prend l'avis de de la Chambre saisie de l'affaire*".

La Présidence consulte alors l'Etat où la Cour à l'intention de siéger. Si celui-ci consent à ce que la Cour siège sur son territoire, la décision de siéger dans un Etat autre que l'Etat hôte est prise par les juges en séance plénière, à la majorité des deux tiers.

B - Les fonctions et pouvoirs de la Chambre de première instance.

Elles font l'objet de l'article 64 du Statut. Nous les étudierons en les distinguant selon qu'elles se rapportent à l'organisation du procès ou à la conduite du procès.

a) Dans l'organisation du procès.

Il sera possible de distinguer deux moments. L'un préalable à la mise en branle de l'appareil judiciaire; l'autre plus spécifique à l'organisation même de l'instance.

1) La mise en place de l'appareil de jugement.

Lorsqu'une affaire est renvoyée en jugement conformément au Statut de la Cour, la Chambre de première instance:

- consulte les parties et adopte toutes procédures utiles à la conduite équitable et diligente de l'instance;
- elle détermine la langue ou les langues du procès;
- elle assure la divulgation des documents ou des renseignements non encore divulgués, suffisamment tôt avant l'ouverture du procès pour permettre une préparation suffisante de celui-ci

La détermination des conditions dans lesquelles l'instance va se poursuivre n'est en aucune façon partagée entre la Chambre et le procureur.

2) L'organisation de l'instance

Il s'agit essentiellement des questions préliminaires et de la jonction ou disjonction des charges.

- **Les questions préliminaires:(art.64 § 4)**

La Chambre de première instance peut, si cela est nécessaire pour assurer son fonctionnement efficace et équitable soumettre des questions à la chambre préliminaire ou, au besoin, à un autre juge disponible de celle-ci.

On pourrait considérer comme paradoxale cette possibilité de "retour en arrière", puisque logiquement la Chambre de première instance n'intervient en principe qu'une fois la phase préliminaire close. On peut aussi admettre que la Chambre de première instance estime nécessaire d'obtenir certains éclaircissements et qu'un mécanisme soit mis en place pour lui permettre de les obtenir.

- **La jonction ou disjonction de charges.**

**** La jonction des charges:**

L'article 64 § 5 dispose que " *La Chambre de première instance peut, en le notifiant aux parties, ordonner la jonction ou la disjonction, selon le cas, des charges portées contre plusieurs accusés.*"

Ce procédé peut présenter l'intérêt d'augmenter l'efficacité de la Cour et de permettre une cohérence des poursuites sur la base de charges communes et de comportements similaires.

Observation: Le Procureur du TPIY, Louise Arbour, était partisane de ce procédé qui aurait permis d'accentuer le caractère symbolique de certains procès et aurait souhaité de grands procès de "militaires" ou de "politiques" responsables de crimes similaires à l'occasion de la dislocation de l'ex-Yougoslavie.

Lorsque les accusés sont jugés ensemble, chacun d'eux à les mêmes droits que s'il était jugé séparément.

**** La disjonction des charges:**

La règle 136 du RPP précise que si en principe les accusés dont les charges ont été jointes sont jugés ensemble, la Chambre de première instance peut ordonner d'office ou à la demande du Procureur ou de la défense des procès séparés "*pour éviter de causer un préjudice grave aux accusés, dans l'intérêt de la justice ou par ce qu'un accusé, dont les charges avaient été jointes à d'autre, a fait un aveu de culpabilité et peut être poursuivi conformément au § 2 de l'article 65*".

b) Dans la conduite du procès.

Les pouvoirs et fonctions de la Chambre de première instance vont s'affirmer en référence à un certain nombre de principes posés par le Statut et la reconnaissance pour la Chambre de mettre en oeuvre, à l'occasion de chaque affaire, un système de pouvoirs que je qualifierais de "modulable".

1) Les principes de conduite du procès (art. 64 § 2, 7 & 8);

L'article 64 met en évidence un certains nombres de principes qui correspondent à une combinaison de droit anglo-saxon et latino-germanique.

- Le principe du "Plea Guilty":

A l'ouverture du procès, la Chambre de première instance fait donner lecture à l'accusé des charges préalablement confirmées par la Chambre préliminaire. La Chambre de première instance s'assure que l'accusé comprend la nature des charges. Elle donne à l'accusé la possibilité de plaider coupable selon ce qui est prévu à l'article 65, ou de plaider non coupable.

La faculté pour l'accusé de plaider coupable dès qu'est faite la lecture des charges, à l'avantage de permettre à la Cour de raccourcir la procédure.

- Le principe du "Plea Bargain"?

On peut se demander si cette référence au système anglo-saxon ne risque pas de conduire un jour à l'adoption d'un autre principe (du droit américain) qui pourrait paraître plus discutable: celui du "plea bargaining"? Ce principe qui a donné lieu à débat lors de l'élaboration de la Convention de Rome a été pour l'instant écarté encore que l'art. 65 § 1, c, i, semble permettre au procureur de formuler éventuellement ses charges en fonction des aveux de la personne poursuivie.

Observation "Plea Bargaining": (= "marchandage"): accord conclu entre le procureur et la défense à l'occasion d'un procès criminel. Au terme de cet accord, l'accusé plaide coupable pour un délit moins important que celui dont il est sensé être l'auteur, en échange de quoi il se voit infliger une peine moins grave, ce qui évite à tout le monde les inconvénients d'un procès en règle!

Le principe du "Plea Bargain" apparaît par contre assez nettement à l'article 62 ter du RPP du TPIY, même si le tribunal ne va pas en l'espèce jusqu'au bout de la logique américaine (= dans le RPP TPIY, la Chambre de première instance n'est pas lié par l'accord conclu entre le Procureur et la défense).

- Le principe de conduite équitable du procès et des droits de la défense:

L' article 64 § 2 dispose : "*La Chambre de première instance veille à ce que le procès soit conduit de façon équitable et avec diligence, dans le plein respect des droits de l'accusé et en ayant pleinement égard à la nécessité d'assurer la protection des victimes et des témoins*".

Le même article dans son § 8 ajoute: " *Lors du procès, le président peut donner des instructions pour la conduite des débats, notamment pour qu'ils soient conduits d'une manière équitable et impartiale. Sous réserve des instructions éventuelles du président, les parties peuvent produire des éléments de preuve conformément aux dispositions du présent Statut*".

- **Le principe du procès public.**

Ainsi que le rappelle le § 7 de l'article 64, le procès est public;

Toutefois, la Chambre de première instance peut, en raison des circonstances particulières, prononcer le huis clos pour certaines audiences aux fins énoncées à l'article 68 (protection des victimes et des témoins) ou en vue de protéger des renseignements confidentiels ou sensibles données dans les dépositions

Exemple: La règle 72 § 2 du RPP prévoit que les chambres entendent à huis clos le procureur, la défense, le témoins, la victime lorsqu'il s'agit d'établir la réalité du consentement de la victime de violences sexuelles présumées.

La décision du huis clos ne constitue ici qu'une faculté pour la Cour qui appréciera l'opportunité de le faire.

2) Les modalités d'action de la Chambre de première instance dans la conduite du procès (art. 64 § 6);

Dans l'exercice de ses fonctions avant ou pendant le procès, la Chambre de première instance peut, si besoin est:

- Assumer toutes les fonctions de la Chambre préliminaire;
- Ordonner la comparution des témoins et leur audition ainsi que la production de documents et d'autres éléments de preuve, en obtenant au besoin l'aide des Etats selon les dispositions du Statut. Cette affirmation que la direction du procès appartient aux juges et aux juges seulement (et non pas aux parties) a été présentée (cf. William Bourdon) comme une "victoire" des tenants de l'approche continentale sur celle des anglo-saxons.
- Assurer la protection des renseignements confidentiels;
- Ordonner la production d'éléments de preuve en complément de ceux qui ont été recueillis avant le procès ou présentés au procès par les parties;

- Assurer la protection de l'accusé, des témoins et des victimes;
- Statuer sur toute autre question pertinente.

On ajoutera en outre qu'en vertu du § 9, b, la Chambre de première instance pourra prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'ordre à l'audience. Il nous sera donné de revenir sur ce point à l'occasion du Paragraphe III de ce cours.

Paragraphe II - Les individus devant la Cour.

Dans la mesure où il nous sera donné de traiter des témoins dans le paragraphe III, nous n'évoquerons ici que la situation de l'Accusé et de la victime.

A - L'accusé devant la Cour.

Nous traiterons successivement de la présence de l'accusé devant la Cour, du principe de la présomption d'innocence, des droits de l'accusé et de la procédure prévue en cas d'aveu de culpabilité de la part de celui-ci.

a) La présence de l'accusé devant la Cour.

L'article 63 du Statut traite de cette question en deux paragraphes. L'un a trait à la présence physique de l'accusé, l'autre à son comportement devant la Cour.

1) La présence de l'accusé.

Le § 1 de l'art. 63 dispose: "*L'accusé assiste à son procès*". Cet article reproduit l'art. 14 § 3, d, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

Cette phrase, anodine en apparence, traduit l'adoption d'une approche anglo-saxonne et rejette la conception française du **jugement par contumace** (ou "*in absentia*"). L'auteur d'un crime qui n'a pas été arrêté et remis à la Cour ne peut pas faire l'objet d'un jugement.

L'accusé assiste à son procès.

Compte tenu de cette obligation la règle 135 § 4 du RPP prévoit que lorsque la Chambre de première instance estime que l'accusé n'est pas en état de passer en jugement, elle ordonne l'ajournement du procès.

A cette fin elle pourra ordonner à la demande d'une partie un examen médical, psychiatrique ou psychologique de l'accusé. Elle peut d'office ou à la demande du procureur ou de la défense réexaminer le cas de l'accusé.

Observation: Il est prévu que la sentence prononcée en audience publique pourra éventuellement l'être en l'absence de l'accusé. Ce qui pourrait être le cas, par exemple s'il a été remis en liberté .

2) L'assistance au procès et la perturbation de son déroulement.

L'article 63 § 2 dispose: "*Si l'accusé, présent devant la Cour, trouble de manière persistante le déroulement du procès, la Chambre de première instance peut ordonner son expulsion de la salle d'audience et fait alors qu'il suive le procès et donne des instructions à son conseil de l'extérieur de la salle, au besoin à l'aide des moyens techniques de communications. De telles mesures sont prises que dans des circonstances exceptionnelles, quand d'autres solutions raisonnables se sont révélées vaines et seulement pour la durée strictement nécessaire*".

b) Le principe de présomption d'innocence.

Le premier paragraphe de l'article 66 du Statut réaffirme des principes énoncés aux articles 14 § 2 & le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (entré en vigueur le 23 mars 1976). Ainsi qu'il le prévoit en effet: "*Toute personne est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie devant la Cour conformément au droit applicable*".

Les paragraphes suivants disposent:

"2. Il incombe au procureur de prouver la culpabilité de l'accusé".

"3. Pour condamner l'accusé, la Cour doit être convaincue de sa culpabilité au delà de tout doute raisonnable".

Cette dernière disposition traduit l'adoption d'une approche anglo-saxonne qui est plus protectrice de l'accusé que l'approche du Code pénal français de l'"**Intime conviction**". La seule existence d'un doute empêchant de déclarer une culpabilité "**au delà de tout doute raisonnable**" empêchera la condamnation.

c) Les droits de l'accusé.

Le Statut de la Cour a mis en place un niveau de protection élevé des droits de l'accusé. Cela va se traduire à travers l'énumération de toute une série de garanties (art. 67 § 1) et l'organisation d'un système de communication à la défense des informations à décharge concernant le prévenu.

1) Les garanties de l'accusé:

Ainsi que nous l'avons vu, lors de l'examen des charges portées contre lui, l'accusé a droit à ce que sa cause soit entendue publiquement, compte tenu des dispositions du statut, équitablement et de façon impartiale. Il a droit à cette fin au moins aux garanties suivantes:

- Être informé dans le plus court délai et de façon détaillée des motifs et de la teneur des charges dans une langue qu'il comprend et parle bien.
- Disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et communiquer librement et confidentiellement avec le conseil de son choix.
- Être jugé sans retard excessif.
- Sous réserve des dispositions du § 2 de l'art. 63 (= trouble du déroulement du procès), assister à son procès, se défendre lui-même ou se faire assister par le défenseur de son choix. S'il n'a pas de défenseur, être informé de son droit d'en avoir un et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, se voir attribuer d'office un défenseur par la Cour, sans frais s'il n'a pas les moyens de le rémunérer.
- Interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge. L'accusé a également le droit de faire valoir des moyens de défense et présenter d'autres éléments de preuves admissibles en vertu du Statut.
- Se faire assister gratuitement d'un interprète compétent et bénéficier des traductions nécessaires pour satisfaire aux exigences de l'équité, si la langue employée à l'une des audiences de la Cour ou dans l'un des documents qui lui sont présentés n'est pas une langue qu'il comprend parfaitement et parle.
- Ne pas être forcé de témoigner contre lui-même ou de s'avouer coupable, et garder le silence sans que ce silence soit pris en considération pour déterminer sa culpabilité ou son innocence.
- Faire, sans avoir à prêter serment, une déclaration écrite ou orale pour sa défense.
- Ne pas se voir imposer le renversement du fardeau de la preuve ni la charge de la réfutation.

2) Les communications des éléments à décharge.

L'article 67 § 2 dispose qu'en dehors des autres communications prévues par le Statut, le procureur communique à la défense, dès que cela est possible, les éléments de preuve en sa possession ou à sa disposition dont il estime qu'ils disculpent l'accusé ou tendent à le disculper ou à atténuer sa culpabilité, ou sont de nature à entamer la crédibilité des éléments de preuve à charge.

Cette disposition particulièrement protectrice des droits de l'accusé a pour vocation d'éviter les effets pervers d'une rétention excessive par le procureur des informations en sa possession.

En cas de doute quant à l'application de ce paragraphe, la Cour tranche.

d) La procédure en cas d'aveu de culpabilité.

L'accusé peut se déclarer coupable. Le Statut tend à éviter que l'aveu seul suffise à reconnaître la culpabilité du prévenu. Pour des raisons diverses, en effet, l'accusé peut se déclarer coupable alors qu'il est innocent. Il peut aussi se déclarer coupable sans mesurer les conséquences de son aveu;

L'article 27 va mettre en place une procédure qui, même dans ces cas de figure, aura pour objet de protéger l'accusé. Celle-ci s'organisera en quatre temps.

1) Lorsque l'accusé reconnaît sa culpabilité le Chambre de première instance détermine:

- si l'accusé comprend la nature et les conséquence de son aveu de culpabilité;
- si l'aveu de culpabilité a été fait volontairement après consultation suffisante avec le défenseur de l'accusé;
- si l'aveu de culpabilité est étayé par les faits de la cause tels qu'ils ressortent:
 - * des charges présentées par le procureur et admises par l'accusé;
 - * de toutes pièces présentées par le procureur qui accompagnent les charges et que l'accusé accepte;
 - * de tous autres éléments de preuve, tels que les témoignages, présentés par le procureur ou l'accusé.

2) Si la Chambre de première instance est convaincu que ces conditions sont réunies:

Elle considère que l'aveu de culpabilité, accompagné de toutes les preuves complémentaires présentées, établit tous les éléments constitutifs du crime sur lequel il porte, et elle peut reconnaître l'accusé coupable de ce crime.

3) Si la Chambre de première instance n'est pas convaincue que ces conditions sont réunies:

Elle considère qu'il n'y a pas eu d'aveu de culpabilité. Elle ordonne alors que le procès se poursuive selon les procédures normales prévues par le Statut et peut renvoyer l'affaire à une autre chambre de première instance.

4) Si la Chambre de première instance est convaincue qu'une présentation plus complète des faits de la cause serait dans l'intérêt de la justice, en particulier dans l'intérêt des victimes, elle peut:

- demander au procureur de présenter des éléments de preuve supplémentaires, y compris des dispositions de témoins;
- ordonner que le procès se poursuive selon les procédures normales prévues par le Statut, auquel cas elle considère qu'il n'y a pas eu d'aveu de culpabilité et peut renvoyer l'affaire à une autre chambre de première instance.

Les consultations entre le procureur et la défense relatives à la modification des chefs d'accusation, à l'aveu de culpabilité ou à la peine à prononcer n'engagent pas la Cour (= limite à une possibilité de Plea Bargain).

B - Les victimes (art. 68 Statut):

La Cour prend les mesures propres à protéger la sécurité, le bien-être physique et psychologiques, la dignité et le respect de la vie privée des victimes et des témoins. En ce qui concerne les victimes nous évoquerons la définition retenue par le Statut avant de voir en quoi consistera leur protection et leur participation à la procédure.

Observation: Mutatis mutandis, tout ce que nous allons dire à propos de la protection des victimes s'appliquera également à la protection des témoins.

a) Définition des victimes et principe général de protection.

1) La définition:

Selon la Règle 85 du RPP:

- Le terme "victime" s'entend de toute personne physique qui a subi un préjudice du fait de la commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour;
- Le terme "victime" peut aussi s'entendre de toute organisation ou institution dont un bien consacré à la religion, à l'enseignement, aux arts, aux sciences ou à la charité, un monument historique, un hôpital ou quelque autre lieu ou objet utilisé à des fins humanitaires a subi un dommage direct.

2) Le principe général:

La règle 86 du RPP, renvoyant à l'article 68 du Statut indique: "*Les Chambres, lorsqu'elles donnent un ordre ou une instruction, et les autres organes de la Cour, lorsqu'ils s'acquittent des fonctions dévolues par le Statut et le Règlement, tiennent compte des besoins des victimes...en particulier s'il s'agit d'enfants, de personnes âgées, de personnes handicapées et de victimes de violences sexuelles ou sexistes.*"

L'article 68 § 1 ayant apporté cette précision : "*Ce faisant, elle tient compte de tous les facteurs pertinents, notamment l'âge, le sexe (...) et l'état de santé, ainsi que la nature du crime, en particulier, mais pas exclusivement, lorsque celui-ci s'accompagne de violences à caractère sexuel, de violences à motivations sexistes (...), ou de violences contre les enfants*".

b) Protection des victimes

Les Chambres peuvent ordonner d'office ou après avoir consulté la Division d'aide aux victimes et aux témoins, des mesures destinées à assurer la protection d'une victime. Avant d'ordonner une mesure de protection, la Chambre cherche autant que possible à obtenir le consentement de la personne qui en fera l'objet.

Cette protection sera demandée et accordée selon une procédure fixées par les Règles 87 et 88 du RPP. Nous l'évoquerons rapidement en apportant quelques réponses à des questions élémentaires.

1) Qui demande la protection?

La requête demandant que soient prises des mesures de protections peut être faite par le Procureur, la Défense, la victime, le représentant de la victime

2) Comment demande -t-on la protection?(Règle 87 § 2 RPP)

Les requêtes sont régies par la Règle 134 du RPP (= procédure relative aux requêtes se rapportant à la procédure: forme écrite, communication à l'autre partie, etc...), étant entendu que:

- Ces requêtes ou demandes ne peuvent être présentées "*ex parte*" (= au bénéfice d'une seule partie sans communication à l'autre partie);
- Toute demande émanant d'un témoin, d'une victime ou, le cas échéant, du représentant légal de celle-ci doit être notifiée au Procureur et à la Défense qui ont la possibilité d'y répondre;
- Une requête ou une demande qui concerne un certain témoin ou une victime doit être notifiée à ce témoin, à cette victime ou, le cas échéant au représentant légal de celle-ci ainsi qu'à l'autre partie, qui ont la possibilité d'y répondre;
- Lorsque la Chambre agit d'office, elle avise le Procureur et la défense, ainsi que les témoins ou les victimes ou, le cas échéant, les représentants légaux de celles-ci, qui feraient l'objet des mesures de protections envisagées; elle leur donne la possibilité de répondre.
- Une requête ou une demande peut être déposée sous pli scellé; elle demeure alors scellée tant qu'une chambre n'en décide pas autrement. Les réponses faites à des requêtes ou à des demandes sous plis scellés sont également déposées sous pli scellé.

3) En quoi peut consister la protection? (art. 68 §2 & 5)

Nous nous contenterons de donner quelques exemples des mesures qui pourront être prises.

● Exceptions à la publicité des débats;

L'article 68 § 2 du Statut prévoit que par exception au principe de publicité des débats, les chambres de la Cour peuvent, pour protéger les victimes, les témoins ou un accusé, ordonner le *huis clos* pour une partie quelconque de la procédure.

On rappellera , en référence à l'art. 64 § 2, que le huis clos n'est pas de droit mais une faculté pour la Cour.

- **Restrictions de communication de certaines information:**

Les chambres peuvent tenir une séance (à huis clos) pour déterminer s'il y a lieu d'ordonner des mesures propres à empêcher que soient révélées au public, à la presse ou à des agences d'information :

- l'identité d'une victime, d'un témoin ou d'une autre personne à laquelle la déposition d'un témoin peut faire courrir un risque;
- le lieu où elle se trouve.

Elles peuvent à cette fin ordonner, par exemple:

- Que le nom de la victime, du témoins ou de toute autre personne à laquelle la déposition d'un témoins peut faire courrir un risque et toute autre indication indication qui pourrait permettre l'identification de l'intéressé soit supprimés des procès-verbaux de la Chambre rendus publics;
- Qu'il soit fait interdiction au procureur, à la défense ou à toute autre personne participant à la procédure de révéler de telles informations à des tiers;
- Qu'un pseudonyme soit employé pour désigner une victime, un témoin ou une autre personne à laquelle la déposition d'un témoin peut faire courrir un risque;

- **Mesures spéciales relatives aux témoignages;**

L'article 68 § 2 indique que ces mesures seront en particulier appliquées à l'égard des victimes de violences sexuelles ou des enfants. Il indique qu'il pourra être fait recours à des dépositions par des moyens électronique ou d'autres moyens spéciaux.

Pourront ainsi être utilisés des moyens techniques permettant l'altération de l'image ou de la voix, des techniques audiovisuelles (en particulier la videoconférence et la télévision en circuit fermé), et le recours à des moyens exclusivement acoustique

La Règle 88 § 5 rappelle, de manière générale, en ce domaine que : "*Les atteintes à la vie privée des victimes et des témoins risquant de mettre les intéressés en danger, les Chambres doivent contrôler avec vigilance la manière dont l'interrogatoire de ces personnes est mené pour éviter tout harcèlement et toute intimidation, en veillant particulièrement à la protection des*

victimes de violences sexuelles''.

4) Qui assure la protection?(art. 68 § 4)

La Division d'aide aux victimes et aux témoins, dont nous avons déjà eu l'occasion de parler lorsque nous avons étudié le Greffe, peut conseiller le Procureur et la Cour sur les mesures de protection, les disposition de sécurité et les éctivités de conseil et d'aide.

On pourra , sur ce point faire référence à l'article 43 § 6 du Statut, aux Règles 16 à 19 du RPP.

c) Participation des victimes à la procédure.

L'article 68 § 3 du Statut dispose: "*Lorsque les intérêts personnels des victimes sont concernés, la Cour permet que leurs vues et préoccupations soient exposées et examinées, à des stages de la procédure qu'elle estime appropriés et d'une manière qui n'est pas préjudiciable ni contraire aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial. Ces vues et préoccupations peuvent être exposées par les représentants légaux des victimes lorsque la Cour l'estime approprié, conformément au Règlement de procédure et de preuve''.*

Nous évoquerons successivement:

- Les demandes relatives à la participation des victimes à la procédure;
- La représentation légale des victimes;
- La participation du représentant légal à la procédure

1) Les demandes relatives à la participation des victimes à la procédure. (Règle 89 RPP).

Nous évoquerons la procédure suivie avant de nous arrêter aux décisions prises par les Chambres relatives à ces demandes.

- **La procédure.**

Les victimes qui veulent exposer leurs vues et leurs préoccupations adresent une demande écrite au Greffier, qui la communique à la Chambre compétente.Les demandes peuvent être aussi introduites par une personne agissant avec le consentement de la victime, ou au nom de celle-ci lorsque celle-ci est un enfant ou que son invalidité le rend nécessaire.

Le Greffier communique une copie de la demande au procureur et à la défense, qui ont toujours

le droit d'y répondre dans le délai fixé par la Chambre.

Lorsque plusieurs demandes sont introduites, les Chambres peuvent les examiner d'une manière propre à assurer l'efficacité des procédures et rendre une décision unique.

- **Les décisions des Chambres.**

La Chambre peut accepter ou rejeter la demande.

Si elle accepte:

La Chambre arrête les modalités de la participation des victimes à la procédure.

Elles peuvent inclure la possibilité de faire des déclarations au début et à la fin des audiences devant la Cour.

Si elle refuse:

Les Chambres peuvent rejeter une demande, d'office ou à la demande du procureur ou de la défense, si elles considèrent que son auteur n'est pas une victime ou que les conditions fixées au § 3 de l'article 68 (= ni préjudiciable, ni contraire aux droits de la défense et aux exigences d'un procès équitable et impartial) ne sont pas remplies.

La victime dont la demande a été rejetée peut en déposer une nouvelle à une phase ultérieure de la procédure.

2) La représentation légale des victimes (Règle 90 RPP).

Les victimes sont libres de choisir leur représentant légal. Nous traiterons des modalités de sa désignation avant d'évoquer les conséquences de cette désignation.

- **La désignation du représentant légal;**

Les qualités requises du représentant légal.

Les représentants légaux d'une victime ou de plusieurs victimes doivent avoir les mêmes qualifications que celles requises pour le Conseil de défense qui sont fixées au § 1 de la Règle 22 du

RPP.

- Avoir une compétence reconnue en droit international ou en droit pénal et en matière de procédure, et avoir acquis l'expérience nécessaire du procès pénal en exerçant des fonctions de juge, de procureur, d'avocat, ou quelque autre fonction analogue.
- Avoir une excellente connaissance de l'une au moins des langues de travail de la Cour et la parler couramment.
- Il peut se faire seconder par d'autres personnes ayant des connaissances spécialisées utiles en l'espèce, notamment des professeurs de droit.

Les modalités de désignation du représentant légal.

Le représentant légal peut être désigné par la ou les victimes, il peut aussi être désigné par le Greffier.

- Ainsi que nous venons de le dire la victime est libre de choisir son représentant légal.
- Lorsqu'il y a plusieurs victimes, les Chambres peuvent, afin d'assurer l'efficacité des procédures, demander aux victimes ou à un groupe particulier de victimes de choisir, au besoin avec l'assistance du Greffe, un ou plusieurs représentant légaux communs.
- Si les victimes ne sont pas en mesure de choisir un ou plusieurs représentant légaux communs dans le délai imparti par la Chambre, celle-ci peut demander au Greffier de désigner un ou plusieurs représentants légaux.

- **Les conséquences de la désignation du représentant légal.**

Elles seront à la fois techniques (procedurales) et pratiques:

Conséquences techniques:

- Lorsqu'un représentant légal commun est choisi, les Chambres et le Greffe prennent toutes les précautions raisonnables pour que les intérêts propres de chaque victime soient représentés et que tout conflit d'intérêt soit évité.
- Le représentant légal participera alors à la procédure selon les modalités que nous allons étudier.

Conséquences pratiques:

- Nous n'en évoquerons qu'une, à titre d'exemple, qui sera celle de la rémunération du représentant légal par les victimes.
- Une victime ou un groupe de victimes qui n'a pas les moyens de rémunérer un représentant légal commun choisi par la Cour peut bénéficier de l'assistance du Greffe y compris, le cas échéant de son aide financière.

3) La participation du représentant légal à la procédure (Règle 91 RPP).

Le représentant légal des victimes aura le droit de participer aux audiences et selon certaines modalités spécifiques de participer à l'interrogation des témoins.

- Assistance et participation aux audiences.

Le représentant légal d'une victime a le droit d'assister et de participer à toute la procédure, dans les conditions fixées par la décision de la Chambre .

Il participe à toutes les audiences sauf si la Chambre concernée juge que, dans les circonstances de l'espèce, son intervention doit se limiter au dépôt d'observations et de conclusions écrites.

Le Procureur et la défense doivent avoir la possibilité de répondre à toute intervention orale et écrite du représentant légal de la victime.

- Modalités d'interrogation des témoins.

Si un représentant légal qui assiste et participe à une audience souhaite interroger un témoin, un expert ou un accusé, il en fait la demande à la Chambre.

Celle-ci peut le prier de formuler par écrit ses questions, qui sont alors communiquées au Procureur et, au besoin, à la défense; ceux-ci peuvent formuler des observations dans le délai fixé par la Chambre.

La Chambre statue alors sur la demande en prenant en considération la phase à laquelle en est la procédure, les droits de l'accusé, les intérêts des témoins, les exigences d'un procès équitable, impartial et diligent et la nécessité de donner effet au paragraphe 3 de l'article 68 (= équitable et

impartialité).

Elle peut joindre à sa décision des instructions quant à la forme et à l'ordre des questions et quand à la production de pièces.

Si elle le juge nécessaire, elle peut interroger un témoin, un expert ou un accusé au nom du représentant légal de la victime.

Paragraphe III - La preuve.

Not Found

The requested object does not exist on this server. The link you followed is either outdated, inaccurate, or the server has been instructed not to let you have it.