

PRÉVENIR ET RÉPRIMER LES CRIMES INTERNATIONAUX : VERS UNE APPROCHE « INTÉGRÉE » FONDÉE SUR LA PRATIQUE NATIONALE

**RAPPORT DE LA TROISIÈME RÉUNION UNIVERSELLE
DES COMMISSIONS NATIONALES DE MISE EN ŒUVRE
DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE**

Volume I

Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR



CICR

RÉFÉRENCE



CICR

Comité international de la Croix-Rouge
19, avenue de la Paix
1202 Genève, Suisse
T +41 22 734 60 01 F +41 22 733 20 57
E-mail: shop@icrc.org www.icrc.org
© CICR, juin 2013

PRÉVENIR ET RÉPRIMER LES CRIMES INTERNATIONAUX : VERS UNE APPROCHE « INTÉGRÉE » FONDÉE SUR LA PRATIQUE NATIONALE

**RAPPORT DE LA TROISIÈME RÉUNION UNIVERSELLE
DES COMMISSIONS NATIONALES DE MISE EN ŒUVRE
DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE**

Volume I

Rédigé par :
Anne-Marie La Rosa

Le présent rapport se compose de deux volumes contenant respectivement le texte du rapport lui-même et les annexes auxquelles il fait référence.

Le rapport est accompagné d'un CD-ROM contenant d'autres matériels utiles pour la mise en œuvre nationale du droit international humanitaire.

Tous commentaires concernant le rapport et ses annexes peuvent être envoyés aux Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR à l'adresse: gva_advisoryservice@icrc.org

REMERCIEMENTS

Les Services consultatifs en droit international humanitaire du CICR remercient toutes les personnes et organisations ayant contribué à la rédaction du présent rapport, fruit d'un intense travail d'équipe. Ils remercient tout particulièrement Emmanuelle Amar et Miriam McLeod, stagiaires détachées par le Barreau du Québec auprès du CICR, pour leur travail minutieux de recherche et de collecte de l'information pertinente. Le CICR assume toutefois seul la responsabilité du présent rapport.

PRÉFACE

Malgré les avancées spectaculaires de l'organisation de la justice pénale internationale au cours des dernières décennies, la répression pénale des violations graves du droit international humanitaire (DIH) et autres crimes internationaux relève toujours et avant tout de la responsabilité des États. Le principe même de la complémentarité sur lequel repose le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) met les appareils juridiques nationaux en première ligne. Il ne fait intervenir la Cour que dans les cas où les États ne peuvent ou ne souhaitent pas prendre les mesures nécessaires pour réprimer les crimes qui relèvent de sa compétence. Cette approche correspond précisément à l'obligation qui incombe aux États parties aux Conventions de Genève et à leur premier Protocole additionnel de rechercher et de juger les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves prévues par ces instruments.

Ce sont ces raisons qui poussent le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) à suivre et à encourager la mise en œuvre du Statut de Rome au niveau national. Nous avons toujours souhaité contribuer à l'édification et à la consolidation d'un système capable de renforcer la prévention et la répression des violations graves du DIH. Faut-il rappeler que l'une des premières propositions en vue de l'établissement d'une cour pénale permanente a été formulée il y a près de 140 ans par Gustave Moynier, l'un des fondateurs du CICR, qu'il a ensuite longtemps présidé. Dans l'histoire plus récente, le CICR s'est fortement investi dans les discussions qui ont précédé l'adoption du Statut de Rome et a, depuis, continué à suivre les travaux de l'Assemblée des États parties. Il a toujours manifesté un soutien marqué aux travaux des instances pénales internationales, agissant notamment auprès d'elles comme autorité d'inspection en faveur des personnes privées de liberté sous leur juridiction.

Le mandat spécifique du CICR, qui porte sur la protection de la vie et de la dignité des victimes de conflits armés, influence ses relations avec la justice pénale internationale et l'incite à privilégier la confidentialité et la persuasion dans son dialogue opérationnel avec les autorités et les porteurs d'armes. Ce mode de fonctionnement est le reflet d'une organisation pragmatique qui œuvre à un meilleur respect du droit tout en veillant à maintenir l'accès aux victimes. Dans ce cadre, le CICR s'investit sur le terrain pour soutenir les États dans leurs efforts de mise en conformité de leur législation et de leur pratique nationales avec les exigences du DIH, notamment pour ce qui est de l'obligation de répression des

violations graves de ce droit et des autres crimes internationaux. Le CICR est convaincu qu'un cadre normatif clair peut contribuer à assurer un meilleur respect du DIH et à prévenir ses violations.

L'incorporation au niveau national des violations graves du DIH et autres crimes internationaux est cependant un exercice complexe, en raison du nombre important d'acteurs gouvernementaux concernés : les ministères de la Défense, de la Justice, des Finances, des Affaires étrangères, de l'Éducation, de la Santé, ou encore les parlementaires, pour ne citer que ceux-là. La mise en œuvre du DIH dépend en pratique d'un ensemble de compétences réparties au sein de différents organes étatiques et institutions spécialisées. L'expérience, fondée sur une longue pratique, démontre que nul n'est mieux placé pour coordonner les efforts nationaux en la matière qu'une Commission nationale de mise en œuvre du DIH, qui regroupe les principaux acteurs nationaux chargés de l'application de cette branche du droit international.

Les défis de la mise en œuvre sont tels que de sérieux efforts de collaboration entre les Commissions nationales sont indispensables au succès de cette entreprise. Aussi importants soient-ils, les développements de la justice pénale internationale doivent être accompagnés d'une mobilisation des États pour prévenir et réprimer les violations du DIH par des acteurs tant étatiques que non étatiques. Ces efforts doivent s'inscrire dans le cadre d'une stratégie de prévention au sein de laquelle les Commissions nationales sont appelées à jouer un rôle clé.

C'est la raison pour laquelle les Services consultatifs du CICR ont estimé en 2010 qu'il était temps de faire le point sur les mesures juridiques et les mécanismes nationaux propres à soutenir un système intégré de prévention et de répression des violations graves du DIH. Je ne peux qu'approuver ce choix judicieux, qui vise à combiner une thématique censée être au cœur du travail des Commissions nationales avec des discussions visant à échanger sur les processus qui pourraient leur permettre de maintenir, voire d'accroître leur influence au niveau national.

En réunissant des experts issus de pays ayant déjà institué des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées, ainsi que des représentants d'autres États intéressés, les Services consultatifs du CICR ont voulu créer les conditions propices à un échange d'idées fécond sur ces défis. La troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH a atteint les objectifs qui lui avaient été assignés. Elle a par ailleurs contribué à renforcer les liens entre les différentes Commissions nationales, aux fins notamment de faciliter le partage de pratiques susceptibles d'améliorer leur fonctionnement et leur impact.

J'exprime le ferme espoir que la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH, le présent rapport et les échanges qui s'ensuivront inciteront les autorités nationales à poursuivre leurs efforts de mise en conformité de leur droit et de leur pratique avec les exigences du DIH. Dans le cadre de ces efforts, j'ose espérer que les Commissions nationales se verront octroyer les moyens nécessaires pour jouer pleinement le rôle qui leur a été dévolu. Je m'engage en outre à favoriser les contacts et l'établissement de relations de travail entre ces Commissions et les Services consultatifs du CICR, dont le mandat, clairement défini par la XXVI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge en 1995, n'a rien perdu de son actualité.

Peter Maurer

Président du Comité international de la Croix-Rouge

Septembre 2012

TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS	3
PRÉFACE	5
1. INTRODUCTION	11
2. OBJECTIFS DE LA RÉUNION ET PARTICIPANTS	15
3. MÉTHODOLOGIE, PROGRAMME DES TRAVAUX ET RÉSULTATS ATTENDUS	19
4. QU'ENTEND-ON ICI PAR « APPROCHE INTÉGRÉE » ?	23
5. INCORPORATION DU DIH (ASPECTS RÉPRESSIFS) DANS LE DROIT NATIONAL	29
6. MOYENS ET SOLUTIONS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX DÉFIS POSÉS PAR L'INCORPORATION	41
7. RÉFLEXION SUR LE RÔLE DE LA COMPÉTENCE UNIVERSELLE DANS LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DES VIOLATIONS DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE ET AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX	47
8. RÔLE DE LA SANCTION INDIVIDUELLE DANS LA PRÉVENTION DES VIOLATIONS GRAVES DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE	63
9. RÔLE ET IMPACT DES COMMISSIONS NATIONALES DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE	71

10. OUTILS D'AIDE À L'INCORPORATION DES VIOLATIONS DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE ET AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX	81
11. STATUT DE ROME, ARTICLE 8: APPROCHE INTÉGRÉE ET COMPLÉMENTARITÉ	93
12. APPROCHE INTÉGRÉE, COMPLÉMENTARITÉ ET ÉTAT DE DROIT	105
13. CONCLUSIONS PROSPECTIVES	111

1.

INTRODUCTION

En dépit de la contribution importante des tribunaux internationaux *ad hoc* et, plus récemment, de la création de la Cour pénale internationale (CPI), la répression pénale des violations graves du droit international humanitaire (DIH) relève toujours avant tout de la responsabilité des États. Pour des questions d'efficacité (accès aux preuves, appareil judiciaire en place) et de justice (proximité avec les victimes et effet dissuasif accru si le procès a lieu là où le crime a été commis), cette responsabilité découle principalement de l'obligation qui incombe aux États d'« enquêter sur les crimes de guerre qui auraient été commis par leurs ressortissants ou par leurs forces armées, ou sur leur territoire, et, le cas échéant, [de] poursuivre les suspects¹ ». L'application effective du principe de complémentarité de la CPI, qui consacre la primauté des juridictions nationales sur la Cour à l'égard des crimes visés par le Statut de Rome, vaut pour autant que les États se soient assurés de disposer d'un appareil judiciaire qui leur permette de poursuivre et de juger les auteurs de crimes relevant de la compétence de la CPI.

Il est clair que les dispositions prises par les États ne s'inscrivent pas hors de tout cadre. Au contraire, elles ne constituent qu'une étape dans le cycle constant d'interactions entre l'élaboration et l'application du droit international et du droit interne. Dans ce cycle, la mise en œuvre du DIH – l'incorporation des obligations internationales dans les systèmes juridiques nationaux des États – joue un rôle déterminant. Au cours de ce processus, il n'est pas rare que de nombreuses difficultés apparaissent. L'objectif demeure toutefois de parvenir à un ensemble commun de règles relatives aux crimes de guerre pouvant être appliquées où que ce soit par les juridictions nationales.

Peu d'avancées récentes ont instauré une dynamique plus forte que l'adoption du Statut de Rome en matière de

1 J. Henckaerts et L. Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier, Volume I : Règles* (Éditions juridiques Bruylant, 2006), Règle 158, p. 806-811.

répression des violations du DIH, en particulier des violations graves des Conventions de Genève. Né de négociations véritablement multilatérales, le Statut de Rome reste aujourd'hui la première tentative multilatérale aussi exhaustive visant à établir un code des crimes internationaux dont les législateurs nationaux puissent s'inspirer pour mettre en œuvre au niveau national les sanctions pour des crimes relevant du DIH. Le Statut de Rome est aujourd'hui largement ratifié – il comptait 121 États parties en date du 1^{er} juillet 2012 –, mais il reste beaucoup à faire pour le rendre vraiment universel. La première Conférence de révision de cet instrument tenue à Kampala, en 2010, qui a notamment convenu de rendre l'article 8 (crimes de guerre) plus conforme au DIH, a fait du Statut de Rome une base encore plus solide².

Ce sont ces questions relatives à la mise en œuvre des mécanismes de prévention et de répression des violations graves du DIH et d'autres crimes internationaux que la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH a traitées et qui font l'objet de ce rapport. Étant donné le temps qui s'est écoulé depuis cette réunion et afin que le rapport soit le plus utile possible et en phase avec l'état actuel du dossier, on a pris soin d'incorporer dans le texte les développements qui sont intervenus depuis la date de la réunion dans le domaine de la prévention et de la répression des crimes internationaux, tant au niveau national qu'international.

2 RC/Res.5 *in* CPI, Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Kampala, 31 mai au 11 juin 2010, doc. off. RC/11, p. 13-16.

2.

OBJECTIFS DE LA RÉUNION ET PARTICIPANTS

La troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire (DIH), organisée par les Services consultatifs en DIH du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), s'est déroulée du 27 au 29 octobre 2010 au Centre international de conférences de Genève, en Suisse. Elle a réuni 78 Commissions nationales de mise en œuvre du DIH, des représentants des gouvernements de pays n'ayant pas encore créé de structure de ce type mais ayant exprimé l'intention de le faire, des représentants d'organisations internationales et régionales compétentes dans le domaine du DIH, des membres de Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ainsi que divers autres experts et membres de la société civile³. C'était la troisième fois que les Services consultatifs du CICR rassemblaient les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH du monde entier. Deux réunions semblables avaient déjà eu lieu en 2002 et 2007⁴.

Les objectifs de la troisième réunion étaient doubles – pratiques et thématiques. D'une part, il s'agissait de constituer un forum où les Commissions nationales puissent se rencontrer et discuter de leurs mandats, de leurs opérations et de leurs activités respectifs ainsi que débattre des succès et des défis qu'elles rencontrent dans leurs efforts de mise en œuvre du DIH à l'échelon national ou régional. D'autre part, la réunion visait à explorer le rôle important du droit national en matière de prévention et de répression des violations graves du DIH. On y discuterait plus particulièrement des mesures et des mécanismes juridiques nécessaires pour soutenir une approche « intégrée » de prévention et de répression de ces violations, en insistant sur le rôle du Statut de la CPI et de son principe de complémentarité.

3 Plus de 230 participants ont été enregistrés pour cette troisième réunion universelle. Annexe 1 : Liste des participants.

4 Les réunions précédentes avaient donné lieu à des discussions riches et constructives sur la mise en œuvre du DIH (2002) et les personnes disparues (2007). Les rapports présentés lors de ces réunions ont par la suite été publiés par les Services consultatifs du CICR.

Ce choix n'était pas le fruit du hasard : le CICR ayant tenu en 1997 et 2001 une série de réunions avec des experts en la matière, il était temps de faire le point et de reconnaître que la donne avait substantiellement changé depuis la publication de ces travaux⁵. En examinant les mesures juridiques et les mécanismes nationaux propres à soutenir une approche « intégrée » de prévention et de répression des violations graves du DIH, la réunion s'inscrivait dans la voie du « bilan de la justice pénale internationale » (*stocktaking* en anglais) proposé à la première Conférence de révision du Statut de la CPI et qui a donné lieu à des débats riches sur la justice pénale internationale⁶.

5 CICR, Services consultatifs, *Répression nationale des violations du droit international humanitaire*, rapport de la réunion d'experts, septembre 1997, Genève, 310 pages; CICR, Services consultatifs, *Punishing Violations of International Humanitarian Law at National Level, A Guide to Common Law States, Drawing on the proceedings of a meeting of experts*, novembre 1998, Genève, 2001, 199 pages.

6 *Op. cit.*, note 2, p. 1-8 et 77-119. Les débats sur le bilan de la justice pénale internationale ont porté sur les sujets suivants : impact du système du Statut de Rome sur les victimes et les communautés affectées ; paix et justice ; bilan de la situation sur le principe de la complémentarité : éliminer les causes d'impunité ; et coopération.

3.

MÉTHODOLOGIE, PROGRAMME DES TRAVAUX ET RÉSULTATS ATTENDUS

La réunion a été interactive et participative, ce qui a permis de nombreuses interventions des participants et a donné lieu à des débats fructueux et constructifs. Afin qu'il soit possible d'approfondir le plus grand nombre de thématiques possible, les participants ont discuté dans le cadre de groupes de travail simultanés. Les discussions de ces groupes étaient conduites par un modérateur⁷, qui orientait les débats lancés initialement par les intervenants, sur la base des questions recensées dans le document de travail préparatoire préalablement transmis à tous les participants⁸. Le débat était ensuite alimenté par les questions des intervenants et les interactions entre les participants aux différents groupes de travail. Dans chaque groupe, un rapporteur a été désigné pour présenter un compte rendu lors des séances de restitution en plénière. Les groupes de travail et les séances plénières ont bénéficié de l'interprétation simultanée dans cinq langues (anglais, arabe, espagnol, français et russe)⁹.

Plus particulièrement, les groupes de travail se sont penchés sur les thèmes suivants : 1) les méthodes d'incorporation du DIH (aspects répressifs) dans les droits nationaux ; 2) les moyens et solutions permettant de résoudre les problèmes liés à cette incorporation ; 3) les défis posés par la mise en œuvre de la compétence universelle ; et 4) le rôle de la sanction individuelle dans la prévention des violations graves du DIH.

Deux séances plénières ont en outre permis aux participants d'échanger des vues sur le rôle des Commissions nationales dans la mise en place d'un système efficace et intégré de prévention et de répression des violations graves du DIH, ainsi que sur les outils disponibles pour renforcer et soutenir les efforts de ces structures en matière d'incorporation des crimes internationaux.

7 Annexe 2: Programme détaillé avec liste des modérateurs et panélistes.

8 Annexe 3: Document de travail de la réunion universelle.

9 La délégation chinoise a proposé que, pour la prochaine réunion universelle des Commissions nationales et de manière à enrichir davantage les débats, la traduction en chinois soit aussi assurée. Le CICR a pris bonne note de cette proposition.

Les Services consultatifs du CICR s'étaient engagés à produire un rapport contenant le fruit des travaux de la réunion et auquel seraient joints tous les documents préparatoires ou produits lors de la troisième réunion universelle. Le rapport prend également en considération les réponses données par les délégations de 13 États au questionnaire que les Services consultatifs du CICR ont envoyé à la suite de la réunion universelle¹⁰. Comme cela a déjà été mentionné, il intègre les développements intervenus depuis la date de la réunion dans ce domaine, tant au niveau national qu'international. Des réunions nationales et régionales sont ou seront organisées aux fins de poursuivre discussions et travaux sur une mise en œuvre efficace et durable du DIH et sur le rôle prépondérant qui doit être assumé à cet égard par les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées.

10 Il s'agit des réponses de l'Afrique du Sud, de l'Allemagne, de la Belgique, des Comores, de la Côte d'Ivoire, du Guatemala, du Honduras, de l'Italie, de Madagascar, de la Malaisie, de la Roumanie, du Royaume-Uni, de la Slovénie, de la Suède et du Togo. Toute l'information collectée par les Services consultatifs du CICR est disponible auprès de son secrétariat à Genève.

4.

**QU'ENTEND-ON ICI PAR
« APPROCHE INTÉGRÉE » ?**

La vaste majorité des participants à la réunion universelle se sont dits convaincus de l'opportunité de ce qui a été appelé « l'approche intégrée » en ce qui concerne la prévention et la répression des violations graves du droit international humanitaire (DIH) au niveau national. Même si pour certains il s'agit d'un nouveau terme pour définir ce qui existe depuis déjà plus d'un siècle, tous ont insisté pour que les contours de l'approche « intégrée » soient clairement précisés.

Dans le contexte de la mise en œuvre du DIH, les expressions « approche intégrée » ou « système intégré » ne sont pas des termes techniques consacrés dotés d'un sens précis¹¹. Ils ne sont inclus dans aucun instrument de DIH. Ils ne reflètent pas non plus une position institutionnelle particulière du CICR sur la mise en œuvre du DIH. Ils constituent plutôt un « concept » à plusieurs facettes. Dans le *Petit Robert*, les entrées « *intégration* », « *intégré* » ou « *intégrer* » renvoient à des notions telles que l'action de faire entrer dans un ensemble en tant que partie intégrante d'un tout, ou l'action d'associer étroitement ou de coordonner des activités constituant un processus.

Dans le cadre de la réunion, il a été décidé d'inclure dans la notion d'approche « intégrée » toutes les *démarches dynamiques* constituant les nombreuses façons de mieux respecter et mettre en œuvre le DIH (aspects répressifs), mais qui forment néanmoins un tout et qui impliquent une *action coordonnée* pour plus d'efficacité. Au cours de la réunion, certaines de ces démarches dynamiques, ainsi que leur impact sur la prévention et la répression des violations graves du DIH, ont été décrites.

Échanges mutuels et constants entre droit national et droit international. Pour commencer, on peut parler d'approche

11 Pour éviter toute confusion, il convient tout de même de souligner que, aux Nations Unies, l'approche intégrée a acquis une signification précise lorsqu'il est question de l'action de la communauté internationale, notamment pour ce qui est de la gestion de crises. Ce n'est pas de cette approche qu'il est question dans le présent rapport.

« intégrée » à propos de l'élaboration du DIH en tant que corpus juridique. L'approche « intégrée » fait alors référence à l'influence qu'exerce l'ordre juridique international sur les systèmes nationaux et vice-versa, les apports entre le niveau national et le niveau international étant constants et sans cesse alimentés par cet échange mutuel.

En d'autres termes, les États ont l'obligation d'incorporer dans leur système interne leurs obligations internationales. Plus les dispositions d'un traité reflètent l'état actuel du droit international, plus le droit interne et la pratique des États découlant de la mise en œuvre du traité en question seront conformes au droit international. Ce seront alors ce droit et cette pratique des États qui contribueront à leur tour au développement du droit international coutumier ou d'un nouveau droit des traités. On comprend donc toute l'importance qu'il y a à travailler de concert à ces deux niveaux – national et international – afin de faire en sorte qu'ils traduisent bien les obligations contractées au regard du droit international, et en l'occurrence du DIH.

Un exemple de cette démarche dynamique de l'approche « intégrée » dans le domaine du DIH a été cité : la Conférence de révision du Statut de la CPI qui a eu lieu à Kampala, et plus précisément la décision par consensus des États d'amender le Statut pour ajouter à la liste des crimes de guerre applicables aux conflits armés non internationaux l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain (balles dum-dum), de gaz asphyxiants et de poisons ou armes empoisonnées. Comme il l'a déjà dit, le CICR espère que cet amendement sera dûment pris en compte par les États lors de la mise en œuvre du Statut de la CPI dans leur système juridique interne, car il reflète mieux l'état actuel du DIH coutumier. Pour le CICR, il est en fait un moyen de garantir une meilleure protection aux victimes de tous les conflits armés.

Intégration des institutions. Une seconde dimension de l'approche « intégrée » concerne les institutions œuvrant à

garantir la mise en œuvre du droit (aspects répressifs). Qu'il s'agisse du cas particulier des violations graves du DIH ou des crimes internationaux en général, une attention accrue devrait être accordée au rôle des tribunaux pénaux, ainsi qu'aux moyens et mécanismes leur permettant d'être plus efficaces, au niveau national et international. Il ne fait aucun doute que pour atteindre ses objectifs, la lutte contre ces crimes exige des moyens et mécanismes répressifs (notamment des tribunaux) qui fonctionnent à l'unisson et de façon complémentaire, afin qu'il n'existe aucune échappatoire permettant à l'impunité de prévaloir. On ne peut attendre d'un tribunal agissant seul qu'il parvienne à obtenir les effets répressifs et dissuasifs inhérents à sa fonction à l'égard de crimes qui, de par leur nature même, ont un impact sur l'ensemble de la communauté internationale.

Adopter une approche « intégrée » signifie donc aussi en pareil cas explorer toutes les passerelles qui peuvent exister entre procédure, coopération, entraide et complémentarité judiciaires, à l'intérieur de chaque État, entre les États ou entre les États et les organisations internationales compétentes, et faire en sorte, ainsi, de bloquer les issues par lesquelles certains auteurs de crimes internationaux pourraient échapper à la répression. En d'autres termes, envoyer un message dissuasif clair. Dans la pratique, les mécanismes de coopération et de complémentarité qui ont été établis avec des juridictions pénales internationales ou d'autres États, le renvoi devant des juridictions nationales d'affaires portées devant des tribunaux pénaux internationaux, ainsi que le recours à des formes de compétence universelle sont autant d'exemples de cette approche.

Incorporation au niveau national. Une troisième facette de l'approche « intégrée » se situe au niveau national ; elle correspond au travail réalisé à ce niveau, c'est-à-dire aux moyens par lesquels le DIH est correctement incorporé au système juridique national. Les autorités sont ainsi encouragées à mettre en œuvre les obligations que leur confèrent

les traités internationaux relatifs au DIH, en tenant toujours compte du cadre plus large de la branche du droit international concernée.

Pour éclairer ces propos, l'exemple du Statut de la CPI a été cité pendant la réunion. Une approche « intégrée » présuppose que la mise en œuvre du Statut soit envisagée dans la perspective plus générale des obligations qui incombent aux États en vertu du DIH, notamment celles qui concernent la répression de tous les crimes de guerre et crimes internationaux, ainsi que la protection efficace des victimes de tous les conflits armés. En fait, l'exploration des moyens les plus efficaces et les plus complets d'incorporer le DIH dans le système juridique national (aspects répressifs) est la facette qui a été la plus approfondie durant la réunion et qui fait l'objet de développements dans ce rapport (voir notamment la section 11 ci-dessous)¹².

12 En dehors de la composante relative à la répression, la réunion n'a pas été l'occasion d'examiner toutes les autres mesures et les questions dont le DIH impose qu'il soit tenu compte lorsqu'il est incorporé au niveau national, telles que les obligations en matière de diffusion, de formation et d'identification, ou celles qui sont liées aux personnes et biens protégés, notamment les emblèmes. Pour plus d'information sur ces questions, consulter: CICR, Services consultatifs, *La mise en œuvre nationale du droit international humanitaire: un manuel*, Genève, octobre 2012, 133 pages sans les annexes. Ce manuel est aussi disponible en ligne et sur CD-ROM.

5.

INCORPORATION DU DIH (ASPECTS RÉPRESSIFS) DANS LE DROIT NATIONAL

Le droit international humanitaire (DIH) énonce des règles détaillées visant à limiter les effets des conflits armés. Il protège tout particulièrement les personnes qui ne participent pas, ou plus, aux hostilités, et fixe des limites aux moyens et méthodes de guerre. Ses dispositions énoncent aussi les actes spécifiques qui constituent des crimes engageant la responsabilité pénale individuelle de leurs auteurs, indépendamment de la nature de leur participation à ces actes. L'incorporation des crimes de guerre – ou autres crimes internationaux – dans la législation des États (il s'agit de faire de ces comportements interdits une infraction également au titre du système pénal national et, de ce fait, de les rendre passibles de poursuites) peut être réalisée de différentes manières, comme le montre la pratique des États. Les participants à la réunion ont longuement discuté des avantages et inconvénients liés aux cinq options préablement identifiées par le CICR dans le document préparatoire, et qui sont résumées ci-dessous.

Examen des avantages et inconvénients des différentes options.

Une première méthode consiste à appliquer le droit pénal national – ordinaire ou militaire – déjà en vigueur, en prenant pour références les infractions à ce droit national (telles que meurtres, torture, lésions corporelles graves et autres crimes de droit commun) qui se rapprochent le plus des comportements jugés. Cette approche, relativement courante dans les procès qui ont suivi la Seconde Guerre mondiale, a été adoptée et continue d'être utilisée dans des affaires de crimes internationaux plus récentes. On pourrait citer l'exemple du procès en cour martiale, selon le Code pénal militaire américain, du lieutenant William L. Calley, accusé aux États-Unis de meurtre dans l'affaire du massacre de My Lai (1970)¹³. Ou encore, plus récemment, les affaires

13 *United States v. First Lieutenant William L. Calley, Jr. (1971)*, 46 C.M.R. 1131 (1973), cité dans W. Ferdinandusse, *Direct Application of International Criminal Law in National Courts*, T.M.C. Asser Press, The Hague, 2006, p. 19. Pour un autre exemple où, même après l'adoption d'une loi sur la CPI, il a été jugé nécessaire de se référer également au droit commun, voir le procès de Donald Payne et d'autres soldats devant la Cour martiale générale du Royaume-Uni, Centre Bulford (7 septembre 2006 au 30 avril 2007). Dans cette affaire, des sept membres des forces armées britanniques accusés, un seul (D. Payne) a été condamné.

des soldats américains jugés devant des cours martiales pour des crimes commis en Irak (présomption de recours généralisé à la torture contre des détenus irakiens en 2004). Dans un cas comme dans l'autre, les charges retenues contre les prévenus auraient pu être assimilées à des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité¹⁴.

Les participants à la réunion ont notamment relevé que la formule consistant à utiliser les dispositions légales régissant les infractions de droit commun pour poursuivre des crimes de guerre présentait l'avantage de n'imposer aucune modification majeure de la législation. En outre, il s'agit d'un droit qui est généralement connu tant par la population concernée que par les juges qui doivent l'appliquer, et constitue toujours une solution par défaut : le droit commun reste la seule base légale qui permette de poursuivre s'il n'existe rien d'autre. En fait, bien des États considèrent qu'il s'agit d'une méthode de « repli » adéquate qui leur permet, pendant la longue période précédant les réformes législatives qu'exige la mise en œuvre complète du Statut de Rome au niveau national, d'adhérer au Statut et de l'appliquer rapidement.

Toutefois, la vaste majorité des participants se sont entendus pour affirmer que si leur pays avait recours à cette option, cela ne devrait être que pour une période transitoire, car de nombreux inconvénients peuvent y être associés. Ils ont notamment relevé que :

- les définitions des crimes figurant dans les codes pénaux n'incluent jamais tous les comportements équivalant à des crimes de guerre ; en effet, les agissements constituant des violations des règles qui régissent la conduite des hostilités sont à l'évidence absents des codes qui visent les délits commis par des civils en temps de paix ;
- cette pratique peut conduire à des vices de fond et de procédure car, très souvent, l'infraction n'est pas adéquatement définie en tant que crime de guerre, ce qui signifie que certains des éléments objectifs nécessaires feront

14 Voir W. Ferdinandusse, *ibid.*, p. 18-19.

- défaut (notamment les notions de conflit armé, ou encore de personnes ou de biens protégés), de même que l'élément subjectif *mens rea*, autre condition définie par le DIH;
- inculper selon le droit commun des individus soupçonnés d'avoir commis des crimes de guerre comporte le danger de sanctionner des comportements totalement licites au regard du DIH et, de ce fait, de compromettre encore davantage le respect de ce corpus de droit par les acteurs non étatiques¹⁵, qui sont ceux qui risquent le plus d'être poursuivis pour des crimes de droit commun par les systèmes judiciaires nationaux;
 - la sanction des auteurs de crimes de droit commun peut être soumise à des restrictions, telles que les dispositions légales relatives à la prescription ou à l'amnistie, qui ne sont plus admises s'agissant de crimes internationaux. En outre, les peines prévues par le droit commun peuvent être sans adéquation avec les violations graves du DIH et leur contexte;
 - le code pénal peut aussi ne faire aucune mention de certaines formes de responsabilité, comme la responsabilité du supérieur, ou autoriser des arguments de défense qui ne sont pas admis en droit international pénal, tels que l'obéissance à des ordres supérieurs;
 - les dispositions légales qui s'appliquent aux crimes de droit commun ne prévoient généralement pas une compétence de juridiction à portée extraterritoriale, élément inhérent à la poursuite de certains crimes de guerre en droit international¹⁶.

15 Alors que les États auront toujours le droit de réprimer ceux qui prennent les armes contre eux, l'article 6 (5) du Protocole additionnel II de 1977 encourage les autorités à «... accorder la plus large amnistie possible aux personnes qui auront pris part au conflit armé ou qui auront été privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé...». Une telle amnistie, cependant, ne s'appliquerait pas en cas de commission de crimes de guerre. Voir A.-M. La Rosa and C. Wuerzner, « Armed groups, sanctions and the implementation of international humanitarian law », *International Review of the Red Cross*, Vol. 90, n° 870, June 2008, p. 335-336, et *Mieux faire respecter le droit international humanitaire dans les conflits armés non internationaux*, CICR, Genève, 2008, disponible en ligne : <<http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0923?opendocument>>.

16 En particulier, les « infractions graves » telles qu'elles sont définies dans les quatre Conventions de Genève de 1949 (art. 50, 51, 130 et 147, respectivement). Voir *infra* section 7 (problématique de l'extraterritorialité des bases juridictionnelles pour poursuivre les violations du DIH et autres crimes internationaux).

La deuxième option examinée par les participants à la réunion consiste pour un État à faire figurer les crimes de guerre dans sa législation en criminalisant les violations graves du DIH par un renvoi global aux traités auxquels il est partie, au droit international en général ou, plus communément, aux « lois et coutumes de la guerre », et en définissant une série de sanctions correspondantes. Cette option est privilégiée dans des constitutions nationales et des codes pénaux¹⁷. Tout comme l'option précédente, elle présente l'avantage d'offrir une base légale s'il n'existe rien d'autre. Elle peut dès lors aussi servir de solution transitoire avant que les réformes législatives nécessaires à la pleine mise en œuvre du Statut de Rome au niveau national ne soient achevées. Elle est relativement simple, et permet assez aisément de couvrir toutes les infractions graves au DIH, y compris celles qu'établit le droit coutumier. En outre, aucune nouvelle législation n'est nécessaire si les traités en question sont modifiés, si le droit coutumier s'enrichit de nouvelles règles, ou si l'État concerné se trouve lié par de nouvelles obligations en devenant partie à un traité. La norme de référence étant identique, cette option assure ainsi une approche intégrée entre le droit international et le droit national.

En revanche, il était clair pour les participants qu'un procédé aussi simple pouvait se révéler inadapté au système de certains États, selon la façon dont était interprété le principe de légalité (en particulier dans ses formulations *nullum crimen sine lege scripta* et *nullum crimen sine lege certa*), qui veut que la sanction applicable à toute infraction soit connue et prévisible. D'aucuns ont souligné de surcroît que le degré de spécificité requis au niveau national s'agissant des proscriptions pénales ne serait tout simplement pas atteint avec une telle approche. Celle-ci oblige aussi le juge national à déterminer le droit applicable dans le pays à la lumière des dispositions figurant dans certains traités, dans

17 Par exemple, Chine, art. 9 du Code pénal; Suisse, Code pénal militaire du 13 juin 1927, art. 109; Pays Bas, loi sur les crimes de guerre (abrogée), art. 8 (1); ou encore Venezuela, Code pénal de 1964, art. 155.

la coutume et dans la jurisprudence internationales, ce qui laisse aux tribunaux une grande marge de manœuvre (et, accessoirement, de confusion). La tâche peut être rendue encore plus complexe par le fait que le style et le libellé utilisés dans les instruments internationaux pour définir les crimes de guerre ne correspondent pas toujours à ceux de la législation interne des États, ce qui oblige les juges à utiliser des formulations ou des concepts mal connus et qu'ils ne maîtrisent pas.

Une troisième approche qui a été examinée au cours de la réunion consiste à intégrer dans le droit interne des États une liste de crimes spécifiques correspondant à ceux qui figurent dans les traités de DIH pertinents. Le législateur peut, à cet effet :

- faire directement référence à certains articles d'un traité ;
- transcrire l'intégralité de la liste des crimes dans la législation nationale en reprenant textuellement les formulations et en ne rajoutant que les sanctions applicables à chaque crime ou à chaque catégorie d'infractions ; ou
- incorporer chaque crime séparément, en reformulant sa définition de manière à ce qu'elle cadre mieux avec les textes du droit pénal national en vigueur.

Il a paru évident aux participants que l'avantage inhérent à cette option était qu'en intégrant des dispositions détaillées dans les codes pénaux, on obtenait des textes plus clairs et plus précis, offrant le degré de prévisibilité requis quant aux comportements qui doivent être considérés comme criminels et, par conséquent, punissables. Cette option permet donc de pleinement respecter les principes de légalité et de spécificité. En outre, la prévisibilité ainsi obtenue devrait être à même de contribuer à dissuader les auteurs potentiels d'infractions, tout en permettant aux juges d'appliquer correctement la loi à des cas spécifiques. Les participants étaient toutefois conscients que l'élaboration de tels textes spécifiques pour criminaliser tous les types de comportement délictueux pouvait s'avérer une tâche colossale, exigeant un travail de recherche et de rédaction considérable

pour lequel il serait certainement nécessaire d'avoir recours à de l'expertise externe, d'où, inévitablement, des délais additionnels. Toutefois, si la volonté politique est présente – élément que tous les participants ont jugé essentiel – cet exercice peut être l'occasion de réviser l'ensemble des dispositions pénales et d'en faire un tout cohérent. Malgré les avantages clairs de cette option, certains participants ont noté avec justesse qu'elle nécessitait l'adoption de dispositions spécifiques à chaque modification corrélative du DIH et pourrait entraîner l'éparpillement des textes dans le droit interne.

C'est cette approche qui a été privilégiée pour l'incorporation dans les législations nationales des dispositions des Conventions de Genève relatives aux « infractions graves », notamment pour ce qui est des pays de *common law*¹⁸. Elle a aussi été appliquée par certains États pour intégrer dans leur législation les règles matérielles du Statut de Rome (crimes et principes généraux de droit international pénal).

Alors que certains États ont choisi d'incorporer l'intégralité du Statut de Rome dans leurs codes pénaux¹⁹, d'autres ont profité de l'occasion pour adapter les définitions des crimes du Statut à leur pratique antérieure, ou pour ajouter des crimes non prévus dans le Statut et en consolider d'autres qui figuraient antérieurement dans des législations séparées²⁰.

18 Voir, par ex. : Royaume-Uni, art. premier de la loi de 1957 sur les Conventions de Genève (amendée), dont le modèle a été repris par un grand nombre de pays qui se rattachent à la tradition juridique de la *common law*.

19 Voir l'annexe 4 : Tableau de mise en œuvre intégrée des dispositions relatives à la répression pénale en DIH et autres normes connexes. Notamment les lois des pays suivants : Afrique du Sud, Burundi, Chypre, Kenya, Luxembourg, Malte, Nouvelle-Zélande, Ouganda et Samoa. La loi du Nigéria de 2006 sur le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (ratification et compétence) ou encore la loi concernant la mise en œuvre du Statut de Rome à Maurice, ainsi qu'un amendement du Code pénal de la République démocratique du Congo (RDC) – tous trois encore à l'état de projets de loi – résultent de la même approche.

20 Voir l'annexe 4 : Tableau de mise en œuvre intégrée des dispositions relatives à la répression pénale en DIH et autres normes connexes. Notamment les lois des pays suivants : Allemagne, Argentine, Australie, Belgique, Bosnie-Herzégovine, Burkina Faso, Colombie, Corée du Sud, Croatie, Espagne, France, Géorgie, Grèce, Lituanie, Nicaragua, Norvège, Panama, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie, Serbie, Slovaquie, Slovénie, Suisse, Tadjikistan, Uruguay. Le 7 mai 2009, la Chambre basse du Parlement chilien a approuvé un projet

Des États ont ainsi choisi de prendre en considération d'autres dispositions relevant du DIH en général et d'inclure d'autres crimes relatifs notamment à la protection des biens et des personnes ainsi qu'à la conduite des hostilités. D'autres se sont aussi référés aux éléments des crimes élaborés par l'Assemblée des États parties au Statut de la CPI, ou encore à la jurisprudence internationale²¹. Certains États qui ne sont pas encore partie au Statut de Rome ont fait de même²².

La quatrième possibilité examinée a été une mise en œuvre fondée sur une approche mixte de la criminalisation combinant renvoi générique au DIH et intégration expresse dans le code pénal des États de certains crimes internationaux (souvent infractions graves ou crime de génocide)²³. D'aucuns ont estimé qu'il s'agissait de la meilleure option parce que permettant de respecter les principes de légalité et de spécificité tout en n'imposant pas d'amender les dispositions spécifiques à chaque modification ou développe-

de loi visant à intégrer tous les crimes définis par le Statut de la CPI dans le Code pénal chilien, dans le souci d'harmoniser la législation nationale avec les normes internationales. Au Guatemala, la Commission nationale de mise en œuvre du DIH (COGUADIH) a rédigé un avant-projet de chapitre sur les crimes de guerre qui inclut la vaste majorité des crimes énoncés dans les Conventions de Genève, le Protocole additionnel I ou encore les traités sur les armes et le Statut de Rome. Ce texte a été remis à la commission responsable de la rédaction du nouveau code pénal.

- 21 Voir notamment le nouveau Code pénal roumain.
- 22 C'est notamment le cas du Code pénal arménien, adopté le 11 avril 2003, et de la loi rwandaise n° 33bis/2003 réprimant le crime de génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, entrée en vigueur le 1^{er} novembre 2003 (et aujourd'hui remplacée par la loi organique instituant le Code pénal, n° 01/2012 OL du 2 mai 2012). Des projets de loi au même effet sont en voie de préparation dans certains pays arabes.
- 23 Concernant la pratique **antérieure** à l'adoption du Statut de la CPI, voir : République populaire de Chine, Code pénal de 1997, art. 9 ; Hongrie, Code pénal de 1978, par. 155-164 ; Pologne, Code pénal, art. 121 et suivants, loi du 6 juin 1997, chap. XVI ; Slovaquie, Code pénal de 1994, art. 373 et suivants ; République tchèque, Code pénal, loi n° 140/1961 amendée, partie II, dispositions spéciales, chap. X. Le Guatemala sanctionne le crime de génocide sur la base d'une définition standard, mais considère également comme un crime le fait d'enfreindre les obligations, les lois ou les traités relatifs aux prisonniers ou aux otages de guerre blessés au cours des hostilités (Code pénal de 1973, art. 378).

Pour des exemples de combinaison de renvois génériques et de dispositions spécifiques, après un processus d'amendement consensuel (ou non) à l'adoption du Statut de la CPI, consulter à l'annexe 4 du présent rapport, les lois des pays suivants : Azerbaïdjan, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Canada, Costa Rica, El Salvador, Lettonie, Mexique, Monténégro, Nigéria, Panama, Portugal, Sénégal, Serbie, Ukraine et Uruguay.

ment du DIH. Cette méthode, fréquente dans la pratique nationale avant l'adoption du Statut de Rome, permet à un État de satisfaire pleinement à ses obligations conventionnelles et, en même temps, de bien différencier les crimes. Elle exige cependant des juges qu'ils soient capables d'interpréter aussi bien des dispositions de droit interne et de droit international que l'interaction souvent déroutante qui existe entre les deux.

Enfin, le DIH peut aussi être mis en œuvre par application directe de règles de droit international par les tribunaux d'un pays, sans qu'il soit fait expressément référence à ces règles dans la législation nationale. Une telle pratique est généralement autorisée par une loi constitutionnelle ou une disposition de la Constitution qui, soit reconnaît le droit international (écrit et/ou coutumier) comme fondement juridique de la criminalisation de certains actes, soit lui confère la primauté sur le droit national. Bien qu'elle offre une base qui permette de poursuivre en l'absence d'autres dispositions, cette approche n'est pas exempte d'incertitude, comme le prouve la jurisprudence contradictoire de divers pays²⁴. Enfin, elle ne serait pas admissible pour les pays s'inscrivant dans la tradition de la *common law* – qui exige, la plupart du temps, une retranscription dans le droit national des dispositions du droit international conventionnel.

Autres questions importantes. Les participants à la réunion ont soulevé d'autres questions importantes, que ce soit lors des discussions tenues sur le sujet ou dans leurs contributions écrites, qui ont été mises à disposition par la suite. Ils étaient unanimes à estimer que les violations graves du DIH et les crimes internationaux en général devaient s'appliquer à tous, militaires ou civils²⁵. Certains y ajoutaient les per-

24 Tandis qu'en Hongrie, la Cour constitutionnelle a admis l'application directe des Conventions de Genève dans les tribunaux pénaux du pays (voir sa décision n° 53/1993 (X.13) AB du 13 octobre 1993), en France, le même principe a été rejeté par la Cour de cassation (in *re Javor*, 26 mars 1996, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation*, Chambre criminelle, arrêt n° 132).

25 Même s'il est évident que pour certains crimes (torture, ou encore disparitions forcées au sens de la Convention des Nations Unies) une certaine qualification préalable, en particulier d'agent de l'État, est requise.

sonnes morales de droit privé²⁶. Cela ne veut pas dire, cependant, que ces crimes doivent ou peuvent être regroupés dans un seul texte de loi. Sur cette question, les positions étaient variées, même si plusieurs reconnaissent que certaines mesures pourraient être prises pour assurer une plus grande visibilité et une meilleure compréhension des dispositions pertinentes. Il était toutefois intéressant de relever que l'incorporation des violations graves du DIH et des crimes internationaux au sens du Statut de Rome faisait parfois l'objet d'une loi spéciale ou d'amendements au code pénal, et ce, indépendamment de la tradition juridique à laquelle se rattachaient les participants à la réunion. Des participants provenant d'États dualistes rattachés à la tradition de la *common law* ont par exemple expliqué que, bien que l'usage veuille que chaque traité fasse l'objet d'une loi individuelle de mise en œuvre pour être intégré dans le droit national, la mise en œuvre du Statut de Rome a aussi été l'occasion pour leurs États de vérifier les crimes figurant déjà dans leur législation – en évitant ainsi les redondances –, de consolider les crimes en un seul endroit, ou encore d'ajouter des crimes qui, bien que ne figurant pas dans le Statut de Rome, faisaient indéniablement partie de leurs obligations internationales²⁷. Ce faisant, ces États ont manifestement adhéré à une approche « intégrée » telle que définie dans le présent rapport.

Les participants se sont aussi rejoints sur le fait que l'incorporation des violations graves du DIH et des crimes internationaux au niveau national nécessitait souvent certains ajustements quant aux principes généraux de droit

26 Voir notamment sur cette question l'art. 102 du Code pénal suisse ou encore l'art. 5 du Code pénal belge. En France, la responsabilité pénale des personnes morales a été introduite par l'art. 121-2 du Code pénal. Plusieurs références en la matière existent au niveau du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne.

27 Le Royaume-Uni explique par exemple dans son rapport (voir note 10 *supra*) que la mise en œuvre du Statut de Rome a été l'occasion de faire le point sur la mise en œuvre du DIH (aspects répressifs) au niveau national. Il a été décidé notamment de ne pas inclure les crimes liés aux armes car la vaste majorité d'entre eux étaient déjà couverts par des lois spécifiques (loi de 1974 sur les armes biologiques, loi de 1996 sur les armes chimiques, loi de 1998 sur les mines antipersonnel, ou encore loi de 2008 sur les armes à sous-munitions).

applicables, concernant notamment l'imprescriptibilité de ces crimes ou les défenses admissibles. Bien que la question des immunités attachées à la qualité ou aux fonctions de l'auteur présumé ou celle des formes de participation puissent soulever des questions particulièrement délicates au niveau national, plusieurs participants n'ont pas hésité à souligner la hardiesse dont leur législateur avait fait preuve en la matière en incorporant directement dans leur droit national les dispositions claires du Statut de Rome sur ces questions²⁸.

L'établissement de peines suffisamment dissuasives et lisibles a aussi été discuté²⁹. Sur cette question, toutefois, les approches se sont avérées variées. De manière presque systématique, les législations nationales retiennent pour le génocide et les crimes contre l'humanité les peines les plus lourdes. La peine capitale est parfois la seule qui soit prévue³⁰. Certains réservent la peine la plus sévère aux cas de génocide ou de crimes contre l'humanité ayant entraîné la mort³¹. Rares sont les systèmes qui prévoient des échelles de peines pouvant varier de manière significative (par exemple, la Pologne prévoit, pour le génocide, des peines pouvant varier de cinq ans à l'emprisonnement à perpétuité).

Les régimes de peines pour les crimes de guerre sont eux aussi multiples. Certains ne font aucune distinction entre les crimes et imposent la peine la plus sévère, qu'il s'agisse de la peine de mort³², de la réclusion à perpétuité³³ ou de la servitude pénale à perpétuité³⁴. D'autres législations distinguent entre les crimes de guerre ayant causé la mort

28 Sur l'exclusion des immunités, voir notamment Afrique du Sud, loi de 2002 sur la mise en œuvre du Statut de la CPI, art. 4 (2).

29 Pour un complément d'information sur cette question, consulter le numéro spécial de la *Revue internationale de la Croix-Rouge* (vol. 90, n° 870), traitant spécifiquement de la question de la sanction des violations graves du DIH, publié en 2008.

30 Burundi, République du Congo, Côte d'Ivoire, Mali, Niger, RDC.

31 Argentine, Canada, Inde, Kenya, Royaume-Uni.

32 Burundi, République du Congo, Côte d'Ivoire et Mali.

33 Burkina Faso, Cambodge, Chypre, République du Congo (alternative à la peine capitale).

34 RDC.

et les autres. La peine de mort³⁵ ou la réclusion à perpétuité³⁶ sont réservées à la première catégorie, l'emprisonnement à temps ou la servitude pénale à perpétuité³⁷ sont réservés à la seconde. Dans le même esprit, d'autres régimes différencient les crimes en fonction de leurs cibles – population civile ou prisonniers de guerre³⁸. Certaines législations, par ailleurs, prévoient une grille détaillée de peines pour chacun des crimes qualifiés de crimes de guerre³⁹.

Enfin, certaines législations pénales prévoient des peines facultatives additionnelles, dont, généralement, l'amende⁴⁰ ou la destitution de certains droits⁴¹. Certains textes militaires incluent aussi des peines accessoires qui portent souvent sur le grade et le statut du militaire⁴². D'autres textes encore ajoutent le recours et l'indemnisation des victimes⁴³, y compris l'établissement d'un fonds d'aide en leur faveur⁴⁴.

Il convient, pour terminer, de mentionner que les participants se sont attardés sur la question des tribunaux qui devraient être saisis de ces crimes, y compris sur la base d'une compétence de juridiction à caractère extraterritorial. Ces discussions sont résumées dans la section 7 du présent rapport.

35 États-Unis, Ghana, Inde, Nigéria, Papouasie Nouvelle-Guinée, RDC.

36 Allemagne, Argentine, Cameroun, Canada, Grèce, Ouganda, Royaume-Uni, États-Unis et Inde (pour ces deux derniers pays, en alternative à la peine capitale).

37 Allemagne, Ghana et Papouasie Nouvelle-Guinée (emprisonnement à temps), RDC (servitude pénale à perpétuité).

38 Côte d'Ivoire.

39 Très détaillée: Allemagne, Australie, Belgique, Colombie, Niger, Rwanda et Suisse; dans une moindre mesure: Jordanie, Pologne et Russie.

40 Notamment Afrique du Sud, Burkina Faso, Colombie, États-Unis et Timor-Leste.

41 États-Unis, France et République du Congo.

42 Colombie, Rwanda.

43 Belgique, Burundi, États-Unis, Indonésie, Royaume-Uni et Uruguay.

44 Canada et Timor-Leste

6.

MOYENS ET SOLUTIONS PERMETTANT DE RÉPONDRE AUX DÉFIS POSÉS PAR L'INCORPORATION

Un certain nombre de défis se posent quant à l'incorporation dans le droit interne des violations graves du droit international humanitaire (DIH) et autres crimes internationaux. Durant la réunion, ces défis ont notamment été discutés au sein du groupe de travail consacré à cette thématique. D'entrée, les participants ont relevé qu'il pouvait se révéler difficile pour les États d'avoir une idée précise de l'étendue des obligations qui leur incombent quant à l'incorporation des violations graves du DIH et autres crimes internationaux dans leur législation. Ces violations sont énoncées dans une vaste gamme de traités, ou peuvent même relever du droit coutumier. De même, la portée des interdictions peut varier, couvrant dans certains cas la protection de catégories particulières de personnes ou de biens protégés, dans d'autres les moyens et méthodes de guerre. Il a donc paru essentiel aux participants d'échanger sur les moyens et les outils qui sont à la disposition des États pour recenser leurs obligations et déterminer les méthodes leur permettant de les mettre en œuvre efficacement au niveau national, compte tenu des ressources disponibles.

Plusieurs participants ont souligné le rôle prépondérant des commissions et comités qui ont été mis en place pour procéder à cet examen, composés tant de spécialistes en la matière que de représentants de ministères et d'organismes publics compétents ou de membres de la société civile. Ces organes sont des plates-formes très utiles pour faire avancer le dossier et sensibiliser tous les acteurs concernés. D'aucuns ont souligné que ce rôle devrait être prioritairement joué par les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH. Une délégation a par exemple indiqué que la Commission nationale de son pays avait développé un outil (basé sur 42 documents de travail thématiques) permettant à l'État d'avoir une vue d'ensemble des obligations internationales qui lui incombent en vertu du DIH et de leur mise en œuvre au niveau national. D'autres ont relevé l'importance de prendre en considération la jurisprudence internationale ainsi que le Statut de Rome, qui codifie à différents égards

la coutume et facilitent dès lors son application au plan national. Enfin, les outils développés par certaines organisations spécialisées ont aussi été salués et leur développement encouragé⁴⁵.

Les participants se sont ensuite penchés sur les obstacles constitutionnels qui doivent parfois être levés afin que les auteurs de crimes relevant du Statut de Rome puissent être poursuivis et jugés au niveau national. Dans certains cas, aucune modification constitutionnelle n'est requise⁴⁶. Dans d'autres, la situation est plus complexe et la ratification du Statut de Rome ne peut intervenir que si la constitution est modifiée conformément aux indications données par les plus hautes instances judiciaires compétentes⁴⁷. Au nombre des obstacles constitutionnels recensés, la question de l'immunité des membres du gouvernement a fait l'objet de longues discussions. Certains participants ont réglé la question en considérant que le Statut de Rome prime le droit constitutionnel ou sert de clé d'interprétation de ce dernier, supprimant ainsi la contradiction apparente entre les deux textes juridiques⁴⁸. D'autres ont estimé que l'engagement de poursuites à l'encontre de leur monarque –

Le représentant de l'Afrique du Sud a notamment fait observer que la Constitution sud-africaine contient, pour des raisons historiques, des dispositions claires pour ce qui est de la place prépondérante du droit international au niveau national et de sa mise en œuvre (voir notamment art. 231-234 de la Constitution).

45 Voir section 10 *infra*.

46 Dans leurs rapports écrits, le Honduras (voir avis consultatif de la Cour suprême du 24 janvier 2002), le Guatemala (voir avis consultatif de la Cour constitutionnelle du 25 mars 2002) et la Malaisie ont indiqué n'avoir rencontré aucune difficulté constitutionnelle particulière. Voir aussi les décisions concernant la Belgique (avis du Conseil d'État du 21 avril 1999), l'Espagne (avis du Conseil d'État du 22 août 1999), le Costa Rica (opinion de la Cour suprême du 1^{er} novembre 2000), l'Équateur (décision de la Cour constitutionnelle du 21 février 2001), ou encore l'Albanie (décision de la Cour constitutionnelle du 23 septembre 2002).

47 Voir notamment la décision de la Cour constitutionnelle de la Côte d'Ivoire, qui a conclu en 2003 que le Statut de Rome soulevait d'importantes questions d'inconstitutionnalité qui devaient être résolues avant que l'État puisse en devenir partie (décision CC n° 002/CC/SG du 17 décembre 2003). Voir, dans le même sens, les décisions concernant la France (décision 98-408 DC du 22 janvier 1999), le Luxembourg (avis du Conseil d'État du 4 mai 1999), l'Ukraine (opinion de la Cour constitutionnelle du 11 juillet 2001), le Chili (décision de la Cour constitutionnelle du 7 avril 2002), la Colombie (décision de la Cour constitutionnelle du 30 juillet 2002) et l'Arménie (décision de la Cour constitutionnelle du 13 août 2004). Voir aussi les récentes modifications apportées à la Constitution marocaine (art. 23).

48 Costa Rica (*supra*), Belgique (*supra*), Espagne (*supra*), Ukraine (*supra*), Honduras (*supra*), Albanie (*supra*), République de Moldavie (décision n° 22 de la Cour constitutionnelle du 2 octobre 2007). *A contrario*, France (*supra*), Luxembourg (*supra*), Chili (*supra*), Côte d'Ivoire (*supra*), Madagascar (décision de la Haute Cour constitutionnelle n° 11-HCC/DI du 21 mars 2006).

qui est le chef de l'État mais ne prend aucune décision concernant l'utilisation des forces armées – était une hypothèse si improbable qu'elle n'empêchait pas l'État de devenir partie au Statut⁴⁹.

La question de la remise de nationaux à la Cour pénale internationale (CPI) a également retenu l'attention. Les participants se sont toutefois accordés à dire qu'une différence devait être faite entre l'extradition d'un national vers les tribunaux d'un État étranger et sa remise à la CPI, comme l'ont confirmé dans leurs décisions tous les organes juridictionnels qui ont été appelés à se prononcer⁵⁰. Sur la question de l'emprisonnement à vie prévu par le Statut de Rome, la plupart des intervenants se sont entendus pour conclure que le Statut laissait suffisamment de latitude aux États pour ne pas contrevenir aux dispositions constitutionnelles qui pourraient interdire cette sanction⁵¹. La discussion sur la capacité du Procureur de la CPI de mener des enquêtes sur le territoire d'un État (art. 54 et 99 du Statut de Rome) a mis en lumière deux positions assez différentes : d'une part, celle des participants qui estiment que le Statut offre suffisamment de garanties pour que l'action du Procureur ne soit pas considérée comme une ingérence induue dans le domaine réservé des États et, d'autre part, celle de ceux qui considèrent au contraire que ces fonctions ne peuvent être exercées que par l'organe national de poursuite judiciaire si l'on ne veut pas priver les lois nationales de tout effet utile⁵².

49 Voir notamment le rapport présenté par le Royaume-Uni (voir note 10 *supra*). Dans le même sens, voir la décision de la Cour constitutionnelle espagnole.

50 Voir notamment les décisions prononcées par les organes juridictionnels compétents au Costa Rica (*supra*), en Équateur (*supra*), en Ukraine (*supra*), au Honduras (*supra*), au Guatemala (*supra*) et en République de Moldavie (*supra*). *A contrario*, les autorités slovènes ont dû modifier les dispositions pertinentes de leur Constitution pour pouvoir devenir partie au Statut de Rome.

51 Notamment par le fait que les peines sont sujettes au droit national, que le Statut de Rome prévoit un mécanisme automatique pour les réductions de peine (art. 110), ou encore que les personnes condamnées ne peuvent être transférées dans un État qu'avec le consentement de ce dernier.

52 Sur la compatibilité de ces attributions du Procureur de la CPI avec les constitutions nationales, consulter notamment les décisions prononcées en Équateur (*supra*), au Luxembourg (*supra*), en Espagne (*supra*) ou en Arménie (*supra*). *A contrario*, consulter celles de la France (*supra*), du Chili (*supra*) et de la Côte d'Ivoire (*supra*).

Enfin, parmi les autres obstacles constitutionnels examinés, il convient de relever l'amnistie et le respect du principe *ne bis in idem*. Dans le premier cas, certains participants ont indiqué que la ratification du Statut de Rome avait requis des ajustements constitutionnels, car son texte était incompatible avec les pouvoirs pouvant être conférés à l'exécutif ou au législatif dans le domaine du pardon ou de l'amnistie⁵³. Dans le second cas, la plupart des participants se sont ralliés à l'opinion selon laquelle les limitations imposées au respect de ce principe fondamental sont si circonscrites et visent des situations si exceptionnelles qu'elles ne l'enfreignent d'aucune manière⁵⁴.

Au-delà des obstacles constitutionnels, les participants ont unanimement affirmé que l'une des plus grandes difficultés dans l'incorporation des violations graves du DIH et autres crimes internationaux au niveau national était le maintien de la volonté politique tout au long du processus. L'incorporation pleine et entière des violations graves du DIH au niveau national est un processus qui s'étend généralement sur de nombreuses années et nécessite l'intervention de plusieurs organes de l'État ainsi que des consultations associant un nombre important de groupes d'intérêts et d'experts. Les parlements doivent aussi être convaincus du fait que l'incorporation de ces crimes dans le cadre normatif national doit se voir accorder une place dans l'agenda législatif. Cela implique un travail de longue haleine et la mobilisation non seulement du monde politique mais également de la société civile, y compris les ONG œuvrant dans le domaine de la justice pénale et les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. Les participants ont également insisté sur le rôle central des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH, rôle qui sera approfondi à la section 9 du présent rapport. Qu'il suffise de mentionner ici que pour certaines délégations, le

53 C'est la conclusion à laquelle sont parvenues les cours constitutionnelles du Chili (*supra*), de l'Arménie (*supra*) et de la France (*supra*).

54 C'est aussi la conclusion à laquelle toutes les cours saisies de cette question sont parvenues : voir notamment les décisions prononcées en Équateur (*supra*), en Espagne (*supra*), au Honduras (*supra*) et en Albanie (*supra*).

fait de confier à la Commission nationale le mandat exclusif de rédiger les avant-projets de loi en matière de DIH a permis de créer un environnement propice au bon suivi des textes jusqu'à leur adoption définitive par le législateur, en assurant notamment un temps de discussion parlementaire suffisant. Cette manière de procéder permet aussi de garder une vue d'ensemble et d'assurer une meilleure cohérence entre les mesures prônées, tout en garantissant que le niveau de protection requis par le DIH pour les groupes les plus vulnérables soit systématiquement pris en considération (enfants, femmes, personnes âgées, personnes disparues et leurs familles, blessés et malades, etc.)

Enfin, comme mentionné dans la section précédente, le processus d'incorporation du DIH (aspects répressifs) au niveau national peut nécessiter l'adoption de règlements et de lois spécifiques venant s'insérer dans divers textes juridiques (code pénal, code de procédure pénale ou code de justice militaire); il exige donc l'intervention de différents ministères, du pouvoir législatif, des forces armées et d'offices ou d'organismes techniques, ainsi que de la Société nationale de la Croix-Rouge ou du Croissant-Rouge et de la société civile. Comme dans la plupart des situations de ce type, les participants à la réunion se sont accordés sur le fait que toute action doit être coordonnée, et qu'il convient de concilier les différents objectifs, les niveaux d'expertise et l'engagement envers le but final. Là aussi, plusieurs participants ont mis en avant le rôle prépondérant que doivent jouer les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH. Elles peuvent notamment contribuer à identifier les blocages susceptibles de ralentir le processus, et les raisons de ces derniers. Ces questions, ainsi que celle de l'assistance technique qui pourrait être proposée aux autorités nationales, sont elles aussi approfondies aux sections 9 et 10 du présent rapport.

7.

RÉFLEXION SUR LE RÔLE DE LA COMPÉTENCE UNIVERSELLE DANS LA PRÉVENTION ET LA RÉPRESSION DES VIOLATIONS DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE ET AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX

Il est difficile de donner en quelques mots une description précise de la compétence universelle. Dans le rapport du groupe d'experts de l'Union africaine (UA) et de l'Union européenne (UE) sur le principe de la compétence universelle, celle-ci est définie de la manière suivante :

La compétence universelle en matière pénale est l'affirmation par un État de sa compétence pour juger d'infractions pénales qui auraient été commises sur le territoire d'un autre État par des ressortissants d'un autre État contre des ressortissants d'un autre État, lorsque l'infraction alléguée ne constitue pas une menace directe pour les intérêts vitaux de l'État qui affirme sa compétence. En d'autres termes, la compétence universelle équivaut à la revendication, par un État, du droit d'engager des poursuites dans des circonstances où aucun des liens traditionnels que constituent la territorialité, la nationalité, la personnalité passive ou le principe de compétence réelle (ou de protection), n'est présent au moment où l'infraction alléguée est commise⁵⁵.

Bien que les traités ne comportent pas tous des dispositions relatives à la compétence des États, et que ceux qui le font prévoient généralement une compétence de juridiction à portée extraterritoriale limitée, il est aujourd'hui communément accepté que les États ont le droit d'investir leurs tribunaux nationaux de tout type de compétence de juridiction, y compris universelle – notamment à l'égard des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité, du crime de génocide et des actes de torture⁵⁶.

Les soixante dernières années ont été marquées par d'importants faits nouveaux (plusieurs traités internationaux, la pratique des États et des avis d'experts), et l'on tend à considérer que pour certains crimes internationaux, la compétence universelle est non seulement autorisée, mais peut aussi se révéler nécessaire, voire obligatoire. L'un des

55 Conseil de l'Union européenne, « Le rapport du groupe d'experts UA-EU sur le principe de la compétence universelle », doc. off. 8672/1/09 Rev. 1 (16 avril 2009), p. 7 (ci-après le « rapport UA-EU »).

56 Pour ce qui est des crimes de guerre, voir la règle 157 de l'étude du CICR sur le droit international humanitaire coutumier qui dispose que « [l]es États ont le droit de conférer à leurs tribunaux nationaux une compétence universelle en matière de crimes de guerre ». L'étude est disponible en ligne : <http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_0860.pdf>.

exemples les plus frappants en est sans doute le régime des « infractions graves » prévu par les quatre Conventions de Genève de 1949 et leur Protocole additionnel I⁵⁷, qui dispose que les États ont l'obligation juridique de rechercher les personnes soupçonnées d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions, et les déferer à leurs propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité et le lieu de commission du crime⁵⁸. Le Commentaire concernant la IV^e Convention de Genève précise :

L'obligation qui est faite aux Parties contractantes de rechercher les individus prévenus d'infractions graves leur impose une attitude active. Dès que l'une d'elles a connaissance du fait qu'il se trouve sur son territoire une personne ayant commis une telle infraction, son devoir est de veiller à ce que cette personne soit arrêtée et poursuivie rapidement. Ce n'est donc pas seulement sur la demande d'un État que l'on devra entreprendre les recherches policières nécessaires, mais encore spontanément⁵⁹.

Les traités relatifs au droit international humanitaire (DIH) prévoient plusieurs approches différentes en matière de bases juridictionnelles, dont les effets extraterritoriaux sont plus ou moins importants.

1. La première de ces approches consiste à ne rien spécifier et à laisser aux États la liberté de choisir les mesures à prendre pour assurer le respect des dispositions du traité au niveau national et de fixer les bases juridictionnelles nécessaires pour ce faire. On retrouve cette approche dans la Convention de 1972 sur les armes biologiques et le Protocole de 1925 sur les gaz toxiques.
2. La deuxième approche est un peu plus spécifique et englobe l'obligation de prendre des mesures juridiques (y compris des sanctions pénales) pour prévenir et

57 Les infractions graves sont précisées dans les dispositions suivantes des Conventions de Genève (CG) et du Protocole additionnel I (PAI) : CGI, art. 50 ; CGII, art. 51 ; CGIII, art. 130 ; CGIV, art. 147 ; et PAI, art. 11 et 85.

58 CGI, art. 49 ; CGII, art. 50 ; CGIII, art. 129 ; et CGIV, art. 146. Ces articles ajoutent que l'État peut également, et selon les conditions prévues dans sa législation, remettre ces suspects pour jugement à un autre État intéressé à la poursuite, pour autant que cet autre État ait retenu contre eux des charges suffisantes.

59 *Commentaire publié sous la direction de Jean S. Pictet, La Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, Genève, CICR, 1956, p. 634.

réprimer toute activité interdite qui serait menée par des personnes, ou sur un territoire, sous la juridiction ou le contrôle de l'État concerné. Cette approche a été adoptée dans des instruments tels que la Convention de 1997 sur l'interdiction des mines antipersonnel⁶⁰ et le Protocole II, tel que modifié en 1996, à la Convention sur certaines armes classiques⁶¹.

3. La troisième approche consiste à se référer aux infractions commises « en quelque lieu qui soit placé sous [le] contrôle [de l'État] », tout en obligeant chaque État, en vertu du principe de personnalité active, à « applique[r] la législation pénale qu'il a promulguée [...] à toute activité interdite [...] par la présente Convention, qui est entreprise en quelque lieu que ce soit par des personnes physiques possédant sa nationalité, conformément au droit international ». On retrouve cette approche dans des conventions telles que celle de 1993 sur l'interdiction des armes chimiques⁶².
4. La quatrième approche oblige les États à entreprendre des poursuites lorsque l'infraction est commise sur leur territoire (agissant ainsi en vertu du principe de territorialité), lorsque l'auteur soupçonné de l'infraction est un de leurs ressortissants (principe de la personnalité active) et, dans le cas de certaines infractions, lorsque l'auteur soupçonné se trouve sur leur territoire (forme de compétence universelle). Dans ce dernier cas, il est également exigé de l'État concerné, s'il n'extrade pas la personne, qu'il « saisi[sse] sans exception aucune et sans délai excessif, les autorités compétentes aux fins de poursuites ». Cette approche a été suivie dans des instruments tels que le Deuxième protocole de 1999 relatif à la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels⁶³.

On retrouve aussi cette dernière approche dans des traités relatifs aux droits de l'homme. Tant la Convention de 1984 contre la torture et autres peines ou traitements cruels,

60 Art. 9.

61 Art. 14 (1).

62 Article VII (1).

63 Art. 16 (1), et art. 17 (1).

inhumains ou dégradants⁶⁴ que la Convention internationale de 2005 pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, entrée en vigueur en décembre 2010⁶⁵, obligent les États à prendre les mesures nécessaires pour établir leur compétence quand l'infraction a été commise sur tout territoire relevant de leur juridiction ; quand l'auteur présumé de l'infraction est l'un de leurs ressortissants ; quand la victime est l'un de leurs ressortissants, et, enfin, quand l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur tout territoire relevant de leur juridiction et qu'ils ne l'extradent pas.

Lorsqu'ils adoptent une « approche intégrée » – telle qu'examinée à la section 4 de ce rapport – pour mettre en œuvre le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) au niveau national, les États devraient analyser la nature et l'étendue des bases juridictionnelles nécessaires (puisque le Statut n'en prévoit aucune) à la poursuite des crimes relevant de la CPI, afin d'assurer le plein respect des obligations qui leur incombent au titre du DIH. L'élément extraterritorial devrait aussi être discuté et précisé, y compris la compétence universelle, qui devrait caractériser certaines de ces bases juridictionnelles. C'est du reste sous cet angle que les discussions et les travaux de la réunion se sont concentrés. Une tendance s'est nettement dégagée pour ce qui est des crimes visés dans le Statut de Rome. Par souci de rationalité, les États ne font généralement pas de distinction entre les différentes bases juridictionnelles qui pourraient s'appliquer aux crimes du Statut. Ils appliquent la même pour tous dans leurs textes de mise en œuvre, y compris la compétence universelle⁶⁶.

En ce qui concerne les autres crimes relevant du DIH, les bases juridictionnelles seront généralement celles qui figurent dans les traités, comme cela est précisé ci-dessus. Les experts reconnaissent toutefois que cette approche

64 Art. 5.

65 Art. 9.

66 Pour plus de détails et d'exemples sur cette question, consulter l'annexe 4: Tableau de mise en œuvre intégrée des dispositions relatives à la répression pénale en DIH et autres normes connexes.

Depuis longtemps la compétence universelle pour les crimes internationaux les plus graves a été incorporée dans la législation nationale des États. Ainsi, depuis plusieurs années, nombre d'États à travers le monde se sont dotés de la compétence universelle pour réprimer les violations graves du DIH (par exemple, le Botswana et sa loi de 1970 sur les Conventions de Genève). Le CICR a recensé près de 100 États qui ont reconnu à leurs tribunaux nationaux, à des degrés variables, la compétence universelle pour les violations graves du DIH. Ce droit prévoit une compétence universelle pour l'ensemble ou une combinaison des infractions suivantes : a) infractions graves aux Conventions de Genève et à leur Protocole additionnel I (États membres du Commonwealth essentiellement) ; b) crimes définis dans le deuxième Protocole relatif à la Convention de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé et dans la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées ; c) autres violations du DIH pour lesquelles aucun traité n'exige une compétence universelle, telles que les crimes de guerre commis dans le cadre d'un conflit armé non international, et violations des traités qui interdisent ou réglementent l'usage de certaines armes ; d) crimes de guerre définis à l'article 8 du Statut de Rome.

fragmentée peut entraîner certaines difficultés de lecture, d'application et de prévisibilité⁶⁷. Par exemple, les États qui ont spécifiquement mis en œuvre les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I prévoient dans le cadre juridique national la compétence universelle pour les infractions graves⁶⁸. Dans d'autres cas, même si la loi ne contient pas de disposition spécifique relative à la compétence universelle, certains États font valoir qu'ils n'ont pas d'obligation d'adopter un texte pour donner effet aux traités auxquels ils souscrivent. D'autres soulignent qu'un tribunal pourrait en principe fonder sa compétence directement sur le droit international et exercer une compétence universelle déclarative sans aucune référence à la législation nationale.

Plusieurs experts participant à la réunion ont souligné que l'introduction de la compétence universelle se fait en général

67 Bien que la loi britannique qui incorpore les infractions graves aux Conventions de Genève et au Protocole additionnel I (loi sur les Conventions de Genève, 1957 c. 52 5 et 6 Eliz 2, art. 2) prévoit une compétence universelle obligatoire pour ces crimes, la loi sur la Cour pénale internationale de 2001 donne compétence aux tribunaux britanniques selon les principes de la territorialité et de la personnalité active (même si plusieurs crimes de guerre visés dans la loi de 2001 sont aussi des infractions graves).

68 Il s'agit principalement des États du Commonwealth.

graduellement au fil du temps et dépend d'une volonté politique réelle. Un des représentants de la délégation de l'Allemagne a résumé l'évolution qu'a connue son pays en identifiant cinq phases critiques. Il a d'abord mentionné avec regret la phase qui avait suivi la Première Guerre mondiale, caractérisée par un manque de volonté politique et, de ce fait, par l'absence de réelles poursuites tant nationales qu'internationales. Il a ensuite évoqué la Deuxième Guerre mondiale, marquée au contraire par des forces politiques influentes qui avaient fait en sorte, notamment par la création d'un tribunal allié, que les crimes sans localisation géographique précise des dirigeants nazis soient poursuivis et jugés. La troisième phase, a-t-il indiqué, correspondait au premier procès mené devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie. L'Allemagne avait alors dû modifier sa loi pour permettre le transfert du premier accusé devant le tribunal de La Haye. La quatrième phase a été celle du soutien de l'Allemagne au système de justice pénale internationale. Le Code pénal allemand a également été modifié en profondeur dans les années qui ont suivi. À cette occasion – début de la cinquième phase –, la compétence universelle a été prévue pour ce qui est du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, y compris commis dans les conflits armés non internationaux, avec toutefois une limitation importante liée au pouvoir discrétionnaire du Procureur d'engager des poursuites dans certains cas⁶⁹.

Depuis quelques années, les auteurs présumés de crimes de guerre sont de plus en plus nombreux à être jugés par des tribunaux nationaux sur la base du principe de la compétence universelle. Cette tendance s'est nettement accrue dans le milieu des années 1990, période correspondant à la création des premiers tribunaux pénaux internationaux.

Évoquant ensuite la pratique, un certain nombre de participants ont fourni, tant dans leurs contributions écrites que dans leurs interventions orales, des exemples de poursuites nationales fondées sur une forme ou une autre de compétence universelle⁷⁰. Plusieurs ont insisté sur le fait que ces

69 Voir art. 6 à 12 du Code des crimes contre le droit international et art. 153c et art. 153f du Code de procédure pénale (pour ce qui est du pouvoir du Procureur).

70 Pour plus de détails sur les affaires qui ont été portées devant des tribunaux nationaux en vertu d'une forme ou une autre de compétence universelle, consulter l'annexe 5: Tableau sur la jurisprudence nationale relative aux crimes internationaux et à la compétence universelle. Une analyse de la pratique étatique en matière de compétence universelle est incluse dans le document suivant: Amnesty International, *Universal Jurisdiction – Strengthening this essential tool of international justice*,

Outre la célèbre affaire *Eichmann* jugée par Israël dans les années 1960, le CICR a pu recueillir des informations sur des poursuites engagées dans 16 pays au moins, surtout en Amérique du Nord et en Europe. Plusieurs suspects ont également été jugés par des tribunaux nationaux, sur la base de la compétence universelle, pour crimes de guerre commis dans le cadre de conflits armés non internationaux. Il importe de relever que l'État de la nationalité de l'accusé n'a généralement pas fait d'objection à l'exercice de la compétence universelle dans lesdits cas. Récemment, en 2012, le Tribunal pénal fédéral suisse a statué qu'un ancien ministre algérien de la Défense ne pouvait se prévaloir d'une immunité pour éviter les poursuites engagées contre lui par la Suisse, pour des crimes de guerre allégués qui auraient été commis lorsqu'il exerçait encore ses fonctions.

poursuites sont importantes, car elles marquent l'opprobre généralisé suscité par ces crimes, qui touchent la conscience de l'humanité tout entière. Bien que l'exercice d'une forme de compétence universelle puisse soulever des questions politiques et de relations internationales sensibles, tous les participants s'accordaient à affirmer que la décision d'y avoir recours devrait être prise par un pouvoir judiciaire indépendant, plutôt que par l'exécutif. Toutefois, tous reconnaissent que des défis importants étaient liés à sa pleine mise en œuvre et qu'il conviendrait normalement de définir au préalable certaines conditions ou limitations pour la rendre prévisible et plus efficace dans sa composante dissuasive.

Les défis sont en réalité d'ordre technique, juridique, pratique, humain et politique. Les difficultés techniques sont, par exemple, essentiellement liées à la disponibilité et à la sauvegarde des preuves, à la protection des témoins, aux phénomènes de fatigue et de « professionnalisation » des témoins qui se développent parfois lorsque ceux-ci ont répété leurs récits devant de nombreuses instances, ou encore à la distance entre le lieu du procès et le lieu de l'infraction, qui rend plus illusoire l'accès des victimes à la justice. La question de l'applicabilité de la loi pénale dans le temps peut également poser problème. En outre, les règles d'immunité internationale peuvent avoir un impact sur la manière

dont les poursuites s'effectueraient. Bien qu'il existe la possibilité pour les juges nationaux de se rendre sur place ou d'avoir recours à des commissions rogatoires ou institutions similaires, ces mesures peuvent s'avérer impossibles à mettre en place dans certaines situations, en raison de problèmes d'accès, de langue ou de compatibilité des systèmes et des traditions juridiques. Plusieurs experts ont aussi souligné la rareté des ressources humaines et matérielles et l'indifférence ou encore le désintérêt des sociétés concernées. Un juge participant à la réunion, qui avait eu à présider une affaire concernant la commission d'actes de génocide à des dizaines de milliers de kilomètres de son tribunal, a souligné l'impact psychologique d'une telle entreprise et indiqué qu'il en resterait probablement marqué pour le reste de ses jours.

Les participants ont également souligné que si la compétence universelle ne devait être utilisée qu'en dernier ressort, il était essentiel de se pencher aussi sur la question de l'extradition, qui pourrait notamment permettre de juger les auteurs de crimes internationaux sur le lieu de leurs méfaits. Ces discussions ont mis en exergue les liens étroits qui existent entre deux règles de droit international représentant des concepts tout aussi distincts : la compétence universelle et l'obligation d'extrader à défaut de poursuivre (*aut dedere aut judicare*)⁷¹. La récente pratique législative qui applique cette obligation aux crimes du Statut de Rome a été relevée⁷². Quel que soit le tribunal saisi, tous les experts

-
- 71 Il faut ici souligner le travail entrepris sur la question depuis 2005 par la Commission du droit international (CDI). Quatre rapports ont déjà été présentés par le Rapporteur spécial (doc. off. A/CN.4/571 ; A/CN.4/585 et Corr.1 ; A/CN.4/603 ; et A/CN.4/648). En 2008, la CDI a décidé de constituer un groupe de travail ouvert sur le même sujet. Le Secrétariat a aussi procédé en 2010 à l'examen des conventions multilatérales qui pourraient présenter un intérêt pour les travaux de la CDI sur le sujet : doc. off. A/CN.4/630. Voir aussi le rapport produit par Amnesty International pour appuyer le travail de la CDI : « International Law Commission : The obligation to extradite or prosecute (*aut dedere aut judicare*) », Londres, février 2009.
- 72 Voir notamment les lois de l'Argentine, *Loi 26.200 de mise en œuvre du Statut de Rome*, art. 4 ; Brésil, *Projet de loi sur le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et les autres crimes contre l'administration de la justice de la Cour pénale internationale* (2008), art. 128 ; Croatie, *Loi sur l'application du Statut de la Cour pénale internationale et sur la répression des crimes contre le droit international de la guerre et le droit international humanitaire*, 2003, n° 01-081-03-3537/2, art. 10 (2) ; Portugal, *loi de mise en œuvre du Statut de Rome*, n° 31/2004, art. 5 ; Suisse, *Code pénal*, RS 311.0, art. 264 (m), tel que modifié par la *Loi fédérale du 18 juin 2010 portant*

se sont entendus sur l'importance de déployer les efforts nécessaires pour assurer la coopération et l'entraide judiciaires dans la poursuite des crimes internationaux, y compris par le biais de partenariats stratégiques et de programmes de renforcement des capacités⁷³. Cette coopération et cette entraide judiciaires peuvent revêtir des formes diverses : exécution de requêtes émises par un juge étranger ; notification de procédures judiciaires ; collecte de preuves ; perquisitions et saisies ; examen de sites ; prise de témoignages ; fourniture de registres et de documents certifiés conformes ; localisation de témoins ; localisation ou confiscation des produits du crime ; prise de mesures pour assurer la comparution de témoins, l'extradition ou encore l'exécution des peines ; exécution de jugements étrangers, et fourniture de dossiers judiciaires. Certains experts ont toutefois estimé qu'il existe un vide juridique, générateur d'obstacles pratiques et légaux à une coopération et une entraide judiciaires efficaces⁷⁴. La diversité des pratiques exposées durant la réunion en témoigne. Certains experts

modification de lois fédérales en vue de la mise en œuvre du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, RO 2010 4963 ; FF 2008 3461, ch. 1 ; Uruguay, *Loi 18.026 de Coopération avec la Cour pénale internationale en matière de lutte contre le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité*, Journal officiel du 4 octobre 2006, art. 4.2.

73 Voir notamment art. 88 (1) et 89 PAI ; art. 18 et 19 du Deuxième protocole de 1999 relatif à la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels. Il est intéressant de souligner que dès 1983, l'Institut de droit international, à sa session de Cambridge, a adopté la Résolution III « Nouveaux problèmes en matière d'extradition » dont l'article IV (1) se lit : « La règle *aut judicare aut dedere* devrait être renforcée et amplifiée et elle devrait être accompagnée de dispositions détaillées relatives à l'assistance judiciaire » (sept. 1983), disponible en ligne : <http://www.idi-iil.org/idiF/navig_chron1983.html>.

74 Sur cette question, voir notamment l'initiative lancée par la Belgique, les Pays-Bas et la Slovaquie : « A legal gap ? Getting the evidence where it can be found : Investigating and prosecuting international crimes », rapport d'une réunion d'experts, La Haye, 22 novembre 2011. Sur cette question le Rapporteur spécial de la CDI explique :

Les graves faiblesses du système d'extradition et d'entraide actuel résultent pour une grande part du caractère dépassé des traités bilatéraux d'extradition et d'entraide : ils prévoient plusieurs motifs de refus qui ne conviennent pas dans le cas du crime de droit international et souvent ne donnent pas de garanties en cas d'extradition vers un pays où l'intéressé risque un procès inéquitable, la torture ou la peine de mort. De nombreuses autres circonstances privent les régimes de poursuite de leur efficacité et ne conviennent pas au crime international, notamment la prescription, l'immunité, la non-rétroactivité de l'action pénale à l'égard de comportements qui étaient criminels en droit international au moment où ils se sont produits.

ont souligné, par exemple, que l'obligation *aut dedere aut judicare* n'existe que dans la mesure où elle est prévue dans un traité dont l'État est partie et que, dans tous les cas, la disposition de base permettant l'extradition doit être incorporée dans la législation nationale, le traité n'étant tout simplement pas suffisant⁷⁵. D'autres ont pour leur part regretté que certaines enquêtes et affaires en instance devant des autorités nationales n'aient pu se poursuivre ou aient fait l'objet de délais importants, faute – encore une fois – de traités d'extradition permettant d'amener le suspect devant le tribunal requérant, ou en raison d'interprétations judiciaires très limitatives de l'obligation d'extrader⁷⁶. Il faut reconnaître que dans la majorité des affaires judiciaires pour lesquelles un verdict a été rendu, l'accusé était déjà sur le territoire de l'État du for. Peu d'affaires doivent leur existence au fait que l'accusé visitait le pays ou avait été transféré vers l'État du for sur la base d'un mandat d'arrêt.

Abordant ensuite la question des outils ou des structures qui pourraient permettre de poursuivre efficacement les crimes

- 75 *A contrario* consulter dans la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, affaire *Furundzija*, cas n° IT-95-17, Jugement, 10 déc. 1998, par. 156 (concerne la torture). Plusieurs États, lors des débats qui ont systématiquement lieu sur la question depuis 2006 au sein de la 6^e Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies, ont aussi manifesté un avis contraire : voir le 4^e rapport du Rapporteur spécial qui a fait un résumé de la question, doc. off. A/CN.4/648. Consulter aussi la plaidoirie du P^e E. David dans l'affaire opposant la Belgique au Sénégal sur les [q]uestions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader, qui est un exposé particulièrement complet des fondements coutumiers de cette obligation : *Audience publique tenue le lundi 6 avril 2009, à 10 heures, au Palais de la Paix, sous la présidence de M. Owada, Président, en l'affaire relative à des Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, CIJ, doc. CR.2009/8, 6 avril 2009, p. 23 à 25.
- 76 Voir par exemple, Guatemala, Cour constitutionnelle, Sentencia del 12 de Diciembre 2007, Expediente n° 3380-2007, où la Cour constitutionnelle du Guatemala a refusé d'extrader vers l'Espagne les trois accusés car selon la cour, l'Espagne ne constituait pas une autorité compétente pour juger de faits commis au Guatemala. L'affaire opposant le Sénégal à la Belgique, en instance devant la Cour internationale de Justice, met en exergue de manière éloquentes les tensions qui peuvent exister entre l'obligation d'extrader à défaut de poursuivre et la portée de la compétence universelle. Dans cette affaire la Belgique demande au Sénégal de juger M. H. Habré, ancien Président du Tchad, pour des faits qui lui sont imputés et qui sont notamment qualifiés de crimes contre l'humanité et de tortures. À défaut, la Belgique demande l'extradition de M. Habré pour le juger elle-même sur la base de la compétence universelle : *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, rôle général n° 144 [2009] CIJ, disponible en ligne : <<http://www.icj-cij.org/docket/files/144/17064.pdf>> (consulté le 13 août 2012).

Le réseau de points de contact de l'Union européenne a été créé en application des décisions 2002/494/JAI du 13 juin 2002 et 2003/335/JAI du 8 mai 2003 du Conseil de l'Union européenne. La première décision porte sur la désignation, dans chaque État membre, d'un point de contact pour échanger des informations sur les enquêtes concernant des actes de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre. La deuxième décision vise le renforcement de la coopération entre les unités nationales de manière à améliorer le plus possible l'aptitude des services répressifs des différents États membres à coopérer efficacement en ce qui concerne les enquêtes et les poursuites dirigées contre les personnes présumées avoir commis de tels actes. La décision de 2003 prévoit par ailleurs que les points de contact désignés se réunissent à intervalles réguliers dans le but d'échanger des informations sur leurs expériences, leurs pratiques et leurs méthodes, les réunions pouvant avoir lieu parallèlement aux réunions du Réseau judiciaire européen. Le site du réseau est disponible à <<http://eurojust.europa.eu/Practitioners/networks-and-fora/Pages/genocide-network.aspx>> (consulté le 13 août 2012).

visés par le DIH ou le Statut de Rome de la CPI, un certain nombre d'experts ont prôné la centralisation des compétences et la spécialisation à tous les niveaux : autorités de poursuites, policières, d'immigration, d'entraide judiciaire et juges⁷⁷. Plusieurs experts ont mentionné le rôle capital que peuvent jouer des unités spécialisées, disposant de ressources et d'expériences adéquates, au sein des services d'immigration, de la police et du parquet. Dans un rapport portant sur la question, la Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH) souligne que « [l]a création d'une unité spécialisée présente l'avantage d'utiliser une approche homogène et cohérente pour tenir responsables les auteurs de crimes internationaux graves, accroissant l'efficacité des enquêtes et des poursuites et permettant l'accumulation de l'expertise et le partage d'expériences⁷⁸ ». Des liens étroits devraient du reste être normalisés entre les autorités d'enquête et les autorités responsables des questions d'immigration, en vue de l'échange d'informations. Une

77 Voir sur cette question un intéressant rapport produit par la FIDH et REDRESS : *Stratégies garantissant l'efficacité des enquêtes et des poursuites relatives aux crimes internationaux graves. Les pratiques des unités spécialisées dans les crimes de guerre*, décembre 2010, disponible en ligne : <http://www.fidh.org/IMG/pdf/The_Practice_of_Specialised_War_Crimes_Units_Dec_2010-FRENCH-IMP.pdf>.

78 *Ibid.*, p. 23.

stratégie nationale visant à l'efficacité des enquêtes et des poursuites relatives aux crimes internationaux, y compris sur la base de la compétence universelle, devrait aussi inclure un volet complet concernant la protection des témoins et des victimes⁷⁹. Tous les participants ont confirmé la position formulée par une délégation selon laquelle la sensibilisation et la formation de la société et des médias sont d'une importance vitale pour mener à bien des poursuites fondées sur l'exercice d'une forme de compétence universelle. Ils soulignent également le rôle prépondérant que peuvent jouer des organes régionaux visant à promouvoir la coopération, l'assistance et l'entraide interétatiques. À cet égard, le travail réalisé par le réseau de points de contact des pays de l'Union européenne en ce qui concerne les personnes responsables de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre a été mentionné.

Les participants à la réunion ont été particulièrement sensibles aux conditions qui pourraient être attachées à l'exercice par un État d'une forme de compétence universelle – conditions qui pourraient lui permettre de gagner en prévisibilité mais qui n'affecteraient pas sa nature extraterritoriale et universelle⁸⁰. Un certain nombre d'éléments ont été relevés. L'on semblait assez d'accord sur le fait que la compétence universelle ne devait être exercée que de manière subsidiaire,

79 Les mesures de protection comprennent notamment la non-divulgence des données d'identification du témoin; la possibilité de témoigner par liaison vidéo; la lecture de dépositions écrites; la relocalisation des témoins; et dans les cas les plus graves, le changement d'identité. À cet égard, un autre rapport sur une conférence organisée par la FIDH et REDRESS sur la place des victimes et des témoins dans les procédures fondées sur la compétence universelle est intéressant à consulter : *Les stratégies judiciaires dans les procédures en compétence universelle. La place des victimes et des témoins*. Rapport sur la conférence de Bruxelles du 9 au 11 novembre 2009, date de la publication : novembre 2010, disponible en ligne : <http://fidh.org/IMG/pdf/UJ_Conference_Report_Final_Nov_2010_FRENCH.pdf>.

80 Plusieurs associations scientifiques se sont penchées sur cette question. Voir notamment : Princeton University Program in Law and Public Affairs, *Principes de Princeton sur la compétence universelle*, Princeton, 2001 ; Institut de droit international, « La compétence universelle en matière pénale à l'égard du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre », Dix-septième commission, Cracovie, résolution adoptée le 26 août 2005, disponible en ligne : <http://www.idi-iiil.org/idiF/resolutionsF/2005_kra_03_fr.pdf> (consulté le 13 août 2012); Association internationale de droit pénal, « Compétence internationale – Rapport général », préparé par I. Blanco et publié dans la *Revue internationale de droit pénal*, vol. 79, 2008.

lorsque les tribunaux pouvant se fonder sur les principes de territorialité ou encore de personnalité active ou passive n'avaient pas la capacité ou la volonté de le faire. À cet égard, d'aucuns ont insisté sur l'importance d'investir dans le renforcement des capacités nationales, dans la logique du principe de complémentarité de la CPI. Tous les participants se sont dits convaincus que l'implication des tribunaux les plus proches du lieu du crime devrait accroître l'effet dissuasif général de la sanction prononcée, comme cela est détaillé dans la section suivante du présent rapport.

En outre, les experts semblent privilégier une approche pragmatique plutôt que dogmatique en la matière: « le meilleur moyen d'assurer la légitimité et la crédibilité du recours à la compétence universelle est d'exercer celle-ci judicieusement et de manière responsable⁸¹ » Il peut s'avérer discutable pour certains de porter une affaire devant un tribunal si celle-ci est vouée à l'échec en raison de l'inaccessibilité des éléments de preuve, et ce même si le tribunal en question est compétent. La majorité des experts s'entendent sur le fait qu'il faut dès lors s'investir dans les affaires pour lesquelles il existe une forme ou une autre de rattachement⁸². Sur cette question, mis à part les actes d'instruction et les demandes d'extradition, la présence de l'accusé – même de courte durée – sur le territoire de l'État qui souhaite poursuivre – ou, à tout le moins, l'existence de moyens permettant d'assurer cette présence au procès – est privilégiée⁸³. En outre, pour certains, la compétence univer-

81 Voir doc. off. AGNU A/RES/65/33 au 4^e paragraphe du préambule (repris dans la résolution A/RES/66/103).

82 C'est d'ailleurs l'approche promue dans les Principes de Princeton (voir la note 80 ci-dessus) ou encore dans la résolution susmentionnée de l'Institut de droit international (voir la note 80). *Contra* la Recommandation n° 21 de la Commission des droits de l'homme du 10 décembre 1998 commémorant le 50^e anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, dans laquelle les experts considèrent que les États doivent prévoir le principe de la compétence universelle au sens large; et ce sans limitation aucune, comme par exemple en prévoyant l'exigence de la présence de l'accusé sur le territoire pour que le tribunal puisse fonder sa compétence, OEA/Ser.L/V/II.102, Doc. 6 rev., 16 avril 1999, ch. VII, disponible en ligne: <<http://www.cidh.org/annualrep/98eng/Chapter%20VII.htm>> (consulté le 14 août 2012).

83 Dans le même sens, voir la résolution de l'Institut de droit international susmentionnée (note 80), par. 3 (b).

Selon les informations recueillies par le CICR, la présence sur le territoire de l'État de poursuite est requise dans la législation nationale et la jurisprudence de plus de 40 États, dont l'Argentine, la Bosnie-Herzégovine, la Colombie, l'Espagne, les États-Unis d'Amérique, la France, l'Inde, les Pays-Bas, les Philippines et la Suisse. Il existe, toutefois, d'autres États dont la législation nationale et la jurisprudence n'exigent pas l'existence de ce lien et qui prévoient la possibilité d'engager des poursuites à l'encontre d'un criminel de guerre présumé qui ne serait pas présent sur le territoire de l'État de poursuite (Allemagne, Autriche, Canada, Italie, Luxembourg, Nouvelle-Zélande et Royaume-Uni).

selle ne peut se concevoir que si le principe de l'opportunité des poursuites – qui ne signifie évidemment pas l'arbitraire – est reconnu. Comme cela était déjà mentionné dans le rapport de la réunion d'experts organisée par le CICR en 1997,

[c]e sont des considérations concrètes d'opportunité qui font que des personnes situées hors du territoire feront l'objet de poursuites. La compétence universelle doit être comprise comme la possibilité pour l'autorité pénale nationale de procéder à une enquête préliminaire, quitte à ce que cela serve ensuite à d'autres instances. [...] La possibilité de monter un dossier, de même que les preuves disponibles, vont limiter naturellement la mise en œuvre de la compétence universelle⁸⁴.

En résumé et dans le sens du courant actuel de lutte contre l'impunité, la réunion tendait vers la reconnaissance d'une obligation claire incombant aux États d'exercer leur compétence universelle sur les crimes internationaux et de participer ainsi à la lutte contre l'impunité non seulement chez eux, mais comme membres de la communauté internationale. Ceci dans le cadre de la collaboration de chaque pays à l'objectif universel de lutte contre l'impunité et, pour ceux qui sont parties au Statut de Rome en tout cas, en complément harmonieux avec la relation qui doit s'établir avec la CPI. La compétence universelle doit en effet s'exercer dans un cadre bien défini et de manière

84 Pellandini, C. (éd.), *Répression nationale des violations du droit international humanitaire*, réunion d'experts, 23-25 septembre 1997, CICR, Genève, p. 120.

prévisible, pour éviter les polémiques qui l'ont entourée en plusieurs circonstances. Les discussions consacrées à la portée et à l'application de la compétence universelle au sein des Nations Unies et d'autres organisations régionales doivent, en ce sens, être encouragées, surtout si elles visent à générer un soutien universel au principe et permettent la conclusion d'accords favorisant le renforcement des capacités locales⁸⁵.

85 Voir notamment à cet égard : « Portée et application du principe de la compétence universelle », rapport du Secrétaire général établi sur la base d'observations de gouvernements, doc. off. AGNU A/65/181 (29 juillet 2010); doc. off. AGNU A/66/93 (20 juin 2011); et doc. off. AGNU A/67/117 (28 juin 2012). Voir en outre le rapport AU-EU déjà cité à la note 55 du présent rapport; le rapport de 2008 de la Commission africaine sur l'utilisation du principe de compétence universelle par certains États non africains, doc. EX.CL/411 (XIII); ou encore la décision de l'Assemblée de l'Union africaine, datée de décembre 2008, sur le rapport de la Commission sur l'utilisation abusive du principe de compétence universelle par certains États non africains, doc. Assembly/AU/dec.199 (XI). Enfin, une réunion d'experts gouvernementaux et des ministres de la Justice tenue sous l'égide de l'Union africaine a proposé, en mai 2012, un projet de loi nationale type de l'Union africaine sur la compétence universelle en matière de crimes internationaux.

8.

RÔLE DE LA SANCTION INDIVIDUELLE DANS LA PRÉVENTION DES VIOLATIONS GRAVES DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

Recourir à la répression et à la sanction, c'est aussi reconnaître un échec : un manque d'adhésion à une règle de droit international humanitaire (DIH) qui doit être respectée sous peine de poursuites. L'échec peut toutefois s'expliquer de diverses façons. Pour que les individus respectent une telle règle, il faut d'abord qu'ils en aient connaissance. D'où l'importance d'interdire en droit interne les comportements qui sont proscrits en vertu du DIH et qui constituent des crimes internationaux. Cela ne suffit cependant pas à ce que la répression et la sanction jouent efficacement leur rôle préventif. En effet, tout discours relatif à la répression et à la sanction des violations graves du DIH doit impérativement s'accompagner dès le départ de mesures visant à améliorer l'adhésion aux règles et le respect de celles-ci. Les parties concernées doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour que les règles et les sanctions applicables soient intégrées dans leur système de référence, et pour qu'elles soient connues et dûment appliquées. Il convient, par le biais de mesures éducatives, d'inculquer aux individus ce qui est autorisé et ce qui ne l'est pas. En fait, l'efficacité du message de la sanction dépend du degré d'intériorisation de la norme sanctionnée par les personnes susceptibles de la violer, en particulier les porteurs d'armes. Le DIH doit avoir été intégré au point que le respect de ses règles soit devenu un véritable réflexe⁸⁶. Dans cet esprit, le greffier du Tribunal pénal international pour le Rwanda a expliqué, à la réunion, que le Tribunal s'était principalement appuyé sur deux leviers pour maximiser sa fonction préventive, à savoir ses activités d'*outreach* et son programme de renforcement des capacités de l'appareil judiciaire rwandais.

Les débats et travaux de la réunion portant sur la sanction ont permis d'approfondir deux questions principales liées

86 Un important travail sur les sanctions – dont une partie a fait l'objet d'un numéro spécial de la *Revue internationale de la Croix-Rouge* en 2008 (vol. 90, n° 870 – cf. note 15) – a été réalisé par le CICR depuis 2005, avec le concours d'une équipe d'experts. Pour connaître les 14 éléments conditionnant l'efficacité de la sanction et leurs commentaires (éléments qui ont été identifiés au cours de ce travail mené par le CICR sur plusieurs années), consulter l'annexe 6 : Éléments pour rendre les sanctions plus efficaces.

aux mesures permettant, d'une part, de maximiser l'effet dissuasif des sanctions et, d'autre part, d'assurer auprès des publics concernés l'éducation et la diffusion adéquates.

La vaste majorité des participants se sont accordés à affirmer que l'important est de savoir qu'un acte précis est un crime et quelles conséquences pénales entraîne une conduite particulière. L'incorporation des violations graves du DIH dans les textes pénaux pertinents facilite la connaissance tant de celui qui est susceptible de commettre le crime que de celui qui doit appliquer la sanction. En outre, les experts reconnaissent qu'un certain nombre de caractéristiques de la sanction demeurent invariables, indépendamment des circonstances, des individus visés ou de la juridiction qui la prononce. Premièrement, aucune distinction ne doit être faite dans la sanction en fonction de la nature des conflits armés. Deuxièmement, la sanction doit s'appliquer à tous, sans discrimination. Troisièmement – et c'est un point important qui est ressorti tant des interventions orales que des contributions écrites des experts –, il semble que la sanction ne puisse jouer pleinement son rôle que dans la mesure où elle permet de marquer le caractère répréhensible de l'infraction dans tous les cas, soit pendant, soit juste après l'infraction. Il doit dès lors y avoir certitude que la sanction sera prononcée et qu'elle sera immédiate, c'est-à-dire qu'une réaction tombera sans délai. Enfin, l'idée qu'une sanction des personnes morales – prévue dans de nombreuses législations nationales – puisse s'appliquer à la commission des crimes de guerre a aussi marqué une avancée certaine.

Vue sous cet angle, la sanction peut être diverse : tantôt pénale ou disciplinaire, juridictionnelle ou non, tantôt imposée par un organe pénal de droit commun ou militaire, ou encore international ou national. Bien qu'il demeure obligatoire de conserver une sanction pénale pour les violations graves du DIH et que l'emprisonnement reste indispensable dans ces cas, il semble que le DIH ne devrait pas exclure d'emblée le recours à d'autres solutions que la sanction

Replacer la sanction prévue au regard du droit humanitaire dans le contexte de la réflexion portant sur la justice transitionnelle, c'est reconnaître que prise isolément, elle est souvent insuffisante, voire inefficace. C'est aussi accepter, du même coup, que le droit humanitaire n'exclut pas le recours à des solutions complémentaires plus à même de prendre en considération le caractère massif ou systématique des violations qui ont été commises dans le contexte de conflits armés, ou encore les particularités contextuelles ainsi que les attentes des populations ou individus concernés. [...] Positionner de la sorte le droit humanitaire permet la dynamisation de son respect et de sa mise en œuvre en les replaçant dans la continuité de la justice qui, lorsque des violations massives ont été commises, s'inscrit sur des décennies, prend des formes variables qui vont de la quête de la vérité à la réparation en passant par la mémoire et exige des mécanismes adaptés à ces fins.

Extrait du rapport du CICR intitulé *La sanction dans un meilleur respect du droit humanitaire : son efficacité scrutée*, publié dans *Revue internationale de la Croix-Rouge*, sélection française 2008, vol. 90, p. 169-170.

pénale. Les experts ont précisé que ces solutions complémentaires pourraient être susceptibles de mieux prendre en considération les particularités contextuelles et le caractère massif ou systématique des violations. Dans un rapport écrit, une délégation explique que l'effet dissuasif de la sanction peut être accru si l'on adopte une approche holistique⁸⁷. Ne poursuivre que les hauts dirigeants n'est pas suffisant. L'approche holistique suppose l'utilisation d'un large éventail de sanctions – qu'elles soient pénales, disciplinaires ou administratives – pour atteindre tous ceux qui ont participé sous une forme ou une autre aux crimes. Les poursuites devraient être décidées en fonction de chaque contexte, c'est-à-dire à la lumière de la gravité du crime et de la position de l'accusé. Des mesures non judiciaires, telles que des commissions vérité et réconciliation, qui s'inscrivent dans le cadre de la justice transitionnelle, doivent aussi être envisagées afin de promouvoir la réconciliation en général et de permettre aux victimes et à tous ceux qui ont été touchés par le crime de raconter leurs histoires et d'obtenir une juste

87 Cette approche holistique a été proposée par le Royaume-Uni dans son rapport écrit (voir note 10 *supra*). Les conclusions intérimaires des travaux du CICR sur la sanction vont dans le même sens.

Cette approche intégrée fondée sur le pragmatisme permet de saisir toutes les fenêtres d'opportunité en espérant déclencher une sorte de dynamique salutaire au niveau de la société et des individus concernés : le pire, lorsque le tissu social a été profondément blessé, c'est qu'il n'y ait rien. On accepte dès lors que la justice transitionnelle soit complémentaire de la justice pénale et qu'elle puisse aider à reconstruire une société et les individus qui la composent, ainsi qu'à écrire une histoire cohérente, authentique et honnête.

réparation. Elles peuvent aussi permettre à ceux qui ont participé à la réalisation du crime d'exprimer leurs regrets.

Pendant la réunion, des débats ont également eu lieu sur les avantages et inconvénients du recours à la justice pénale internationale. Il semble se dégager un consensus parmi les experts aux termes duquel les juridictions nationales doivent être privilégiées autant que faire se peut, de même que les juridictions mixtes par rapport aux tribunaux pénaux exclusivement internationaux et situés loin des lieux des crimes et des victimes. Au sein de chaque État, le choix de la structure militaire ou civile dépend entièrement de l'organisation nationale. Dans certains cas, l'on peut prétendre que les tribunaux militaires sont les mieux placés pour juger le personnel militaire, les tribunaux civils s'occupant des autres suspects. D'aucuns ont souligné qu'en faisant juger un militaire par un tribunal civil, on risque de nourrir le sentiment artificiel d'opposition « nous et les autres », antinomique à toute forme de dissuasion. Au contraire, il n'y a rien de pire pour un soldat professionnel que de se voir condamner par ses pairs. Dans tous les cas il est important, comme l'ont fait valoir les experts, que ces juridictions soient indépendantes, compétentes, efficaces et équitables. Une certaine spécialisation, comme cela a été mentionné dans la section précédente de ce rapport, pourrait aussi être considérée comme un atout important.

Tous s'entendent pour affirmer que l'obligation de diffusion est fondamentale, car c'est au moyen de la diffusion que les gens sont informés et éduqués sur ce qui constitue un

comportement prohibé par le DIH et prennent connaissance des conséquences qu'entraînent les violations graves du DIH.

Il a semblé clair aussi, pour les participants à la réunion, que l'éducation des juges et des procureurs peut jouer un rôle crucial en faisant en sorte que les autorités nationales se sentent effectivement capables d'appliquer les sanctions. L'évolution récente des normes du DIH et du droit international pénal – nouvelles conventions ou révision de conventions existantes, évolution des règles coutumières, clarifications apportées par la jurisprudence des tribunaux internationaux ou à travers des travaux d'experts – doit être assimilée par les juges à travers des outils de formation adéquats. En outre, la formation du monde judiciaire ne doit pas se limiter aux questions de droit, mais également couvrir les aspects militaires. Dans la pratique, cela peut se réaliser de différentes manières en fonction des contextes, y compris par des détachements de courte durée du personnel judiciaire auprès d'unités militaires. Il faut éviter que l'on perçoive le droit international pénal comme de plus en plus éloigné des réalités opérationnelles et de combat. Ainsi que le mentionne le Royaume-Uni dans son rapport écrit, le DIH est né sur les champs de bataille et ne doit pas s'en éloigner⁸⁸. Par exemple, il pourrait être difficile de saisir la portée et la signification de concepts et notions spécifiques du DIH (tels que l'avantage ou la nécessité militaires) pour un juge ou un procureur sans expérience dans le domaine qui serait saisi d'une affaire concernant un présumé criminel de guerre. D'aucuns soulignent que le respect que les militaires portent à l'autorité qui juge et interprète est un facteur important de dissuasion et contribue efficacement à l'effet de prévention des sanctions que cette autorité pourrait imposer.

88 « IHL was born on the battlefield and cannot be so divorced ». Voir note 10 *supra*.

Les participants à la réunion se sont également accordés à penser que la sensibilisation d'autres acteurs d'importance, tels les membres des Parlements nationaux, pouvait venir renforcer l'efficacité des sanctions et leurs effets dissuasifs.

Nul n'a contesté non plus le rôle prépondérant des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées dans la diffusion du DIH auprès de tous les acteurs concernés au niveau national. Ces commissions peuvent notamment recommander d'inclure des références à la répression des violations graves du DIH dans les cours et publications élaborés pour différents publics. Elles peuvent également fournir leur appui afin de contribuer à ce que ces références soient également intégrées dans les manuels militaires et, s'il y a lieu, prises en compte par les médias. Le rôle des Commissions nationales et autres structures assimilées est examiné plus avant dans la section suivante de ce rapport.

9.

RÔLE ET IMPACT DES COMMISSIONS NATIONALES DE MISE EN ŒUVRE DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

Avec celles établies au cours des deux dernières années, on dénombre aujourd'hui plus de cent structures nationales pour la mise en œuvre du droit international humanitaire (DIH) réparties sur les cinq continents et couvrant plus de la moitié des pays du globe⁸⁹. Ces chiffres confirment la pertinence de l'initiative lancée par la XXVI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge en 1995 en vue d'encourager leur création. La Conférence faisait alors siennes les recommandations du Groupe d'experts intergouvernemental pour la protection des victimes de la guerre sur l'utilité de ces mécanismes⁹⁰. Aujourd'hui, on reconnaît que si les Commissions nationales fonctionnent de manière efficace, elles peuvent grandement faciliter la tâche de leur État s'agissant d'assurer l'application adéquate du DIH et autres normes connexes.

Les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées ont habituellement pour rôle d'agir en tant qu'*organe consultatif* auprès des gouvernements pour les questions liées au DIH, de *promouvoir* la mise en œuvre du DIH au niveau national, de participer aux efforts et aux stratégies de *diffusion* du DIH (ou de les concevoir), de *dispenser des conseils* en la matière, d'assurer la *coordination* des questions connexes, et de *promouvoir le respect de la loi* ainsi que *l'élaboration de la législation nécessaire*. Connaissant l'état de la ratification et de la mise en œuvre des traités de DIH dans leurs pays respectifs, les Commissions nationales sont bien placées pour encourager la ratification de ces instruments ou l'adhésion à ceux-ci, de même que pour faire progresser leur incorporation dans la législation nationale. Elles peuvent aussi contribuer à l'harmonisation des lois et règlements nationaux et autres avec les instruments de DIH auxquels l'État est lié ou

89 Pour une liste complète des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées, consulter l'annexe 7 : Liste des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH et autres structures assimilées.

90 Réunion du Groupe d'experts intergouvernemental pour la protection des victimes de la guerre (Genève, 23-27 janvier 1995) : Recommandations, *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 811, janvier-février 1995, p.36-40.

souhaite se lier. Elles devraient dès lors être en mesure d'évaluer la législation, la jurisprudence et les dispositions administratives nationales à la lumière des obligations découlant des divers instruments pertinents, de formuler des avis consultatifs à l'intention des autorités nationales sur les questions relatives à la mise en œuvre du DIH, et de formuler des recommandations et des propositions en la matière. De par leur nature transversale, regroupant les principaux organismes étatiques œuvrant dans le domaine du DIH, les Commissions nationales devraient être à même de faire en sorte que les autorités prennent en considération le DIH en temps utile. En outre, leur expertise peut aussi être valorisée lorsqu'il est question d'injecter les éléments pertinents du DIH dans les discussions et décisions portant sur des domaines ou branches connexes de ce droit, tels que les droits de l'homme ou le droit international pénal.

Les participants à la réunion ont confirmé l'utilité des Commissions nationales, même si leur composition, leurs fonctions, leurs mandats et leurs activités peuvent varier. Les nombreuses interventions des membres de ces structures sur leurs expériences, les meilleures pratiques et les obstacles qu'ils ont rencontrés dans leur travail ont été appréciées et enrichissantes. Par exemple, il est ressorti des débats que plusieurs Commissions nationales ont développé des structures qui, au fil du temps, se sont solidement ancrées dans l'architecture gouvernementale de leur pays ; elles se sont ainsi vu reconnaître une fonction incontestée de conseiller allant au-delà des questions purement de DIH et couvrant l'ensemble des normes qui lui sont aujourd'hui

Participation accrue des Commissions nationales et Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge

À la suite de la réunion universelle des Commissions nationales, le CICR a observé qu'un nombre accru d'entre elles ont contribué à la préparation de leur État en vue de la XXXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (novembre 2011), certaines faisant même partie de la délégation de leur pays lors de la tenue de cette Conférence à Genève.

indissociables. D'autres participants ont insisté sur la valeur ajoutée de leur Commission nationale en tant que plateforme d'échanges interinstitutionnels et de coordination des différentes stratégies et initiatives adoptées par les principaux organismes gouvernementaux dans le domaine du DIH et autres normes connexes.

Les participants ont en outre souligné la complexité du travail d'incorporation des obligations internationales découlant du DIH et du droit international pénal dans l'ordre juridique national, en particulier au vu du nombre croissant de domaines auxquels renvoient ces branches du droit international – notamment la défense, la justice, les finances, les affaires extérieures, l'éducation, la santé, la culture et même la protection de l'enfance. Dans la pratique, ces capacités sont réparties entre différents organes de l'État et institutions spécialisées. Or, il est ressorti de la réunion que les Commissions nationales peuvent jouer un rôle dans la coordination, le soutien et la formation de tous les acteurs concernés afin que les ressources – souvent limitées – soient réparties de façon optimale, mais aussi pour renforcer la connaissance du DIH parmi les autorités et promouvoir ce droit auprès du grand public. Cette coordination devrait couvrir la mise en œuvre au niveau national du Statut de la CPI ou de tout autre traité portant sur des thématiques qui dépassent le simple cadre du DIH mais le concernent directement, telle la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, ou encore la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Il convient d'éviter autant que possible de dupliquer des structures dotées de compétences analogues, ou à tout le moins, des mesures devraient être prises pour assurer leur complémentarité et coordination.

Les Commissions nationales ne peuvent cependant accomplir efficacement leur travail que si elles disposent de toutes les capacités requises. Plusieurs d'entre elles ont souligné que pour exercer leurs fonctions, telles que résumées ci-

Création de sous-commissions : recherche d'efficacité dans le travail des Commissions nationales

Pour soutenir leur travail, certaines Commissions nationales se dotent également de « sous-commissions » ou groupes techniques spécialisés sur les questions de DIH. Tel est le cas, par exemple, de la Commission nationale du Nicaragua, qui fonctionne grâce à ses trois sous-commissions : celle sur la protection des biens culturels, celle sur la législation, et enfin celle sur la formation et la diffusion du DIH. Deux sous-commissions ont également été mises en place dans le cadre de la Commission nationale de DIH du Maroc, avec des compétences spécifiques : la première est chargée des recherches et de la législation, la seconde de la diffusion et de la formation.

dessus, des moyens additionnels – humains et matériels – étaient nécessaires. Les participants ont en outre insisté sur l'importance de conférer un statut formel à la Commission nationale, de lui assigner un secrétariat permanent et de faire en sorte que les membres qui y siègent puissent y consacrer le temps nécessaire. Ils ont également relevé l'importance d'élaborer un plan d'action détaillé, identifiant clairement les responsabilités et prévoyant des réunions régulières.

Pour que le système fonctionne, les participants se sont accordés à affirmer qu'il devait y avoir une réelle volonté politique de mettre ces moyens à disposition. En ce sens, il incombe aux Commissions nationales non seulement d'identifier les moyens nécessaires à leur bon fonctionnement, mais aussi de convaincre la sphère politique de mettre ceux-ci à disposition. Ainsi, dans son rapport écrit, la Malaisie souligne que le fait que le ministre des Affaires étrangères soit également le président de la Commission nationale est un atout, car cela permet de nourrir la volonté politique, notamment à travers la création (sous l'impulsion du ministre) d'un espace gouvernemental et parlementaire de sensibilisation au DIH, assorti de mesures promotionnelles⁹¹. Le message à faire passer au politique ne peut toutefois être efficace que si la population est elle aussi consciente de

91 Voir note 10 *supra*.

Les Commissions nationales sur le DIH s'intéressent de plus en plus aux médias sociaux. Afin de rendre plus visibles leurs travaux et de les partager avec un groupe élargi de personnes intéressées, plusieurs Commissions nationales ont recours à l'Internet et développent des sites web accessibles à tous. C'est le cas notamment de la Commission nationale des Émirats arabes unis, ou encore des Commissions nationales belge, péruvienne et suisse.

l'importance de ce travail et qu'elle adhère à ses objectifs. Ce rôle d'explication et de diffusion est donc essentiel pour que les Commissions nationales soient soutenues, mais aussi et surtout pour que l'effort de prévention et de répression des violations du DIH et autres crimes internationaux soit bien compris et accepté. Cela implique pour les Commissions nationales d'avoir une véritable stratégie de communication, y compris sur les réseaux sociaux et le web en général, et d'insister auprès de l'État sur l'importance qu'il en ait une lui aussi, dans le cadre de son obligation générale de faire connaître le DIH et de le diffuser auprès de la population. Les Commissions nationales peuvent dès lors contribuer à donner une plus grande visibilité au DIH et à assurer des échanges sur une base élargie avec la société civile.

Les participants ont ensuite échangé sur la mise en œuvre proprement dite du DIH et autres normes connexes. Ils ont insisté sur le fait que si l'on peut dégager quelques principes dans ce domaine, l'équilibre est très délicat à trouver et ne peut être défini précisément dans l'abstrait : il doit être recherché dans chaque situation, en fonction du contexte propre à celle-ci. Il y a des principes, des pistes, des modèles, des lois types, des systèmes efficaces et des bonnes pratiques, mais il n'y a pas de dogmes qui peuvent être adaptés à chaque contexte. C'est aussi en cela que les Commissions nationales ont un rôle essentiel à jouer : témoigner de leur situation spécifique et de ses particularités, en vue de rechercher, par le dialogue interne d'abord, mais aussi à travers l'échange avec d'autres pays confrontés à des problèmes similaires, des solutions qui correspondent le mieux à une situation donnée.

Au-delà des particularités de chaque situation et de leur fonction précise au regard du DIH, les participants ont reconnu que le défi consistait surtout à faire en sorte que les Commissions nationales soient actives et dynamiques, débordantes d'énergie et d'idées. Pour ce faire, plusieurs participants ont insisté sur l'importance d'établir une coopération entre les Commissions. D'abord bien sûr au niveau régional, car il y a là généralement davantage de problèmes communs, souvent aussi une langue commune et des systèmes similaires. Avec l'encouragement et l'appui du CICR, de telles réunions ont déjà eu lieu à de nombreuses reprises en Afrique, en Amérique latine, en Asie (sous-continent indien), en Europe et entre les Commissions nationales des pays arabes. En 2009, par exemple, la réunion sous-régionale entre les pays membres du Cono Sur a permis à l'Argentine, au Brésil, au Chili, au Paraguay et à l'Uruguay de se réunir et d'adopter des recommandations afin que leurs Commissions nationales respectives puissent rester en contact et partager les meilleures pratiques et toutes autres informations utiles. Les pays du Commonwealth se sont eux aussi réunis sur une base régulière, la dernière réunion de leurs Commissions nationales remontant à juin 2011. Elle avait notamment pour objet de préparer, conjointement avec les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, la participation de leurs États respectifs à la XXXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. En juin 2012, la Commission nationale serbe, en partenariat avec le CICR, a pour sa part organisé une réunion rassemblant les Commissions nationales et structures assimilées des pays balkaniques, ainsi que d'autres venues du reste de l'Europe, offrant ainsi un environnement propice et des conditions d'émulation réciproque pour discuter des défis contemporains liés à la mise en œuvre du DIH. Les pays n'ayant pas de Commission nationale peuvent également participer à ces réunions afin de mieux comprendre le rôle crucial de ces organes dans la mise en œuvre du DIH. Tel a été le cas du Suriname, qui a pris part à la réunion régionale des Commissions nationales de DIH à Mexico en juin 2010, ou de la Communauté des

Les Commissions nationales favorisent les échanges entre pairs

Les Commissions nationales ont maintenu de nombreux contacts entre elles, couvrant une multitude de sujets. Par exemple, la Commission nationale du Salvador a été en mesure d'aider celle du Guatemala à dresser un inventaire national des sites et biens culturels et à en assurer le marquage à des fins de protection. La Commission nationale marocaine a pris contact avec son homologue péruvienne, tout comme l'a fait la Commission nationale biélorusse avec la récente Commission kirghize. La Commission nationale serbe a été invitée à assister en Suisse à une réunion de la Commission nationale de ce pays, toutes deux récemment établies. Et la Commission équatorienne a participé en avril 2012, à Lima, au cours de DIH « VII Miguel Grau Course » organisé par la Commission péruvienne. À cette occasion, elles ont pu échanger sur leurs pratiques. Pareillement, les pays membres de la Ligue arabe se réunissent sur une base biennale à l'invitation du CICR et de la Ligue pour échanger sur leurs pratiques. Enfin, un projet de collaboration entre la Commission nationale britannique et celle de la Géorgie est en discussion.

Caraïbes (CARICOM), qui a participé à la réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH à Genève, en octobre 2010⁹².

Les membres des Commissions nationales ont également indiqué lors de la troisième réunion universelle qu'ils avaient maintenu des contacts réguliers avec leurs homologues, collaborant sur de nombreuses thématiques. Des accords novateurs et prometteurs entre des Commissions parfois géographiquement très éloignées ont été évoqués, par exemple entre la Commission nationale allemande et celle du Pérou. Dans d'autres cas, les contacts établis entre une Commission nationale et les autorités d'un autre État ont contribué à l'établissement d'une Commission nationale dans ce pays. C'est le cas de la Commission nationale turkmène pour la mise en œuvre du DIH et des droits de l'homme, qui a été officiellement établie en août 2011, à la suite notamment de contacts avec la Commission biélorusse.

92 La liste des réunions régionales organisées par les Services consultatifs du CICR en 2011 et dans lesquelles la question de la mise en œuvre du Statut de Rome au niveau national a été traitée figure en annexe 8: Liste des réunions régionales des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH (couvrant le Statut de Rome).

Enfin, la Suisse a également étendu ses échanges au-delà de l'Europe, concluant un accord de coopération avec la Commission nationale jordanienne. Tous les participants à la réunion ont souhaité consolider les conditions qui pourraient permettre de multiplier et de maximiser les effets de ces accords de coopération, conscients qu'il s'agit de précieuses opportunités pour échanger expérience et savoir.

10.

OUTILS D'AIDE À L'INCORPORATION DES VIOLATIONS DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE ET AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX

De nombreux outils peuvent aider et soutenir les autorités nationales, notamment les Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire (DIH), dans leurs efforts pour mettre en place un système efficace de répression des violations graves du DIH et autres crimes internationaux, y compris ceux relevant du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI). Pendant la réunion, les participants se sont accordés à dire que chaque situation possède ses caractéristiques propres et que les mesures à adopter et les mécanismes à mettre en œuvre doivent être définis en fonction de ces particularités. Ils ont reconnu que, dans ce domaine, les Commissions nationales ont un important rôle d'évaluation à jouer pour trouver les solutions les mieux adaptées à leur État. Les interventions des panélistes et des participants ont permis d'identifier des outils d'aide à l'incorporation des crimes visés par le DIH et par le Statut de la CPI. Ils couvrent un vaste éventail de moyens d'aide et d'assistance. Sans être exhaustif, il s'agit notamment des outils suivants :

Outils introductifs. Les fiches techniques, les dossiers de ratification et la liste de publications pertinentes des Services consultatifs du CICR sur des sujets particuliers constituent bien souvent un excellent point de départ lorsqu'un État, à travers sa Commission nationale par exemple, entame le processus de ratification d'un traité ou de mise en œuvre du DIH. Ces documents visent à permettre une bonne compréhension des règles de DIH qui exigent que des mesures nationales de mise en œuvre soient adoptées.

Outils introductifs

Services consultatifs du CICR

Fiches techniques

Documents spécialisés. Des questions de plus en plus complexes peuvent se poser concernant l'étendue des obligations des États quant à l'inclusion des violations du DIH et autres crimes internationaux dans le droit national, étant

donné que ces obligations sont inscrites dans différents traités et relèvent également du droit coutumier. La mise en œuvre pratique des obligations des États, notamment l'ouverture d'enquêtes, les procédures judiciaires et l'exécution des peines, exige également que l'on se penche sur de nombreuses questions propres aux traditions juridiques de chaque système national. Des documents spécialisés viennent ainsi s'ajouter aux outils introductifs : rapports de réunions d'experts, lois modèles, listes de contrôle et manuels spécialisés, qui permettent d'approfondir les questions les plus difficiles et constituent, de l'avis de tous les participants à la réunion, un élément incontournable.

Réunions d'experts	
Asian-African Legal Consultative Organization (AALCO, organisation consultative juridique Asie-Afrique)	<i>Summary Report of the Meeting of Legal Experts on the Rome Statute of the International Criminal Court: Issues and Challenges</i> , 19-20 juillet 2011, Putrajaya, Malaisie
CICR	Services consultatifs en droit international humanitaire, <i>Répression nationale des violations du droit international humanitaire (systèmes romano-germaniques) : rapport de la réunion d'experts</i> , Genève, 23-25 septembre 1997 Services consultatifs en droit international humanitaire, <i>Punishing Violations of International Humanitarian Law at the National Level: A Guide for Common Law States</i> , réunion d'experts, Genève, 11-13 novembre 1998 (qui inclut en annexe la loi modèle pour les Conventions de Genève)
International Criminal Law Network & Regional Human Security Centre at the Jordan Institute of Diplomacy	<i>The International Criminal Court and the Arab World</i> , rapport final de l'atelier régional, 14-15 février 2005, Amman, Jordanie
Ligue arabe (en partenariat avec le CICR)	Réunion d'experts gouvernementaux de la Ligue arabe sur l'harmonisation des législations nationales avec les dispositions du DIH, 12-14 janvier 2011, Rabat, Maroc
Secrétariat du Commonwealth	<i>Report of the Commonwealth Expert Group on Implementing Legislation for the Rome Statute of the International Criminal Court</i> , Marlborough House, Londres, 7-9 juillet 2004
Centre des droits de l'homme (CHR), Service de droit pénal international (ICLS) et Fondation Konrad Adenauer Stiftung	Atelier d'experts : « Permettre l'application du droit sur les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide en Afrique australe », compte rendu, Université de Pretoria, 13-14 juin 2011
Organisation des États américains	<i>Seventh Working Session on the International Criminal Court</i> , rapport de la réunion organisée conjointement avec le CICR (et dont une partie importante a porté sur la CPI), 10 mars 2011

Lois modèles

Secrétariat du Commonwealth	<i>Revised Model Law to Implement the Rome Statute of the International Criminal Court and related commentary</i> ⁹²
Ligue des États arabes	<i>Arab League Model Law Project on Crimes under the Jurisdiction of the ICC</i> ⁹³

Listes de contrôle et manuels spécialisés

Amnesty International	Liste actualisée des principes à respecter en vue d'une mise en œuvre efficace de la Cour pénale internationale ⁹⁴
Centre international pour la réforme du droit criminel et la politique en matière de justice pénale (ICCLR)	<i>Manuel de ratification et de mise en œuvre du Statut de Rome</i> , 3 ^e édition ⁹⁵
Droits et Démocratie et ICCLR	<i>Manuel de ratification et de mise en œuvre du Statut de Rome</i> , 2 ^e édition <i>Règlement de procédure et de preuve – Considérations relatives à la mise en œuvre</i> ⁹⁶ <i>Checklist of Implementation Considerations and Examples Relating to the Rome Statute and the Rules of Procedure and Evidence</i> ⁹⁷
Folke Bernadotte Academy	<i>A handbook on assisting international criminal investigations</i> ⁹⁸
Human Rights Watch	<i>Making the International Criminal Court Work: A Handbook for Implementing the Rome Statute</i> ⁹⁹
International Bar Association	<i>Manuel du droit pénal international</i> ¹⁰⁰

93 Cette loi modèle révisée est jointe à l'annexe B du rapport du *Meeting of Commonwealth Law Ministers and Senior Officials*, Sydney, Australie, 11-14 juillet 2011, SOLM(11)10. En 2011, un groupe d'experts du Commonwealth a été convoqué pour revoir la loi modèle sur la mise en œuvre du Statut de Rome en fonction des différents développements intervenus à la suite de la Conférence de révision de Kampala. Le CICR a participé à ces travaux. En 2004, un groupe d'experts avait élaboré une première version de cette loi modèle en vue de soutenir les pays membres du Commonwealth dans leurs efforts de mise en œuvre du Statut de Rome.

94 Decree n° 598-21d-29/11/2005. La version originale est disponible en ligne : <<http://www.coalitionfortheicc.org/?mod=leagueofarabstates>>. Une traduction non officielle de cette loi modèle est proposée par la Coalition pour la CPI.

95 IOR 53/009/2010, Londres, 6 mai 2010. Ce document est la mise à jour de la Liste des principes à respecter en vue d'une mise en œuvre efficace de la CPI, IOR 40/011/00, Londres, 2000.

96 La troisième édition de ce manuel n'est disponible qu'en anglais. Cependant, les éditions précédentes réalisées conjointement avec le centre canadien « Droits et Démocratie » sont disponibles en arabe, anglais, français, portugais, russe et espagnol. La deuxième édition est disponible sur le site du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international du Canada (<http://www.international.gc.ca/court-cour/guide-manuel.aspx?lang=fra&view=d>), et la première édition est disponible sur le site de l'ICCLR (<http://www.icclr.law.ubc.ca/Site%20Map/Publications%20Page/International.htm>).

97 Supplément au Manuel de ratification et de mise en œuvre du Statut de Rome, 2^e édition, produit par l'ICCLR, mars 2003.

98 Supplément au Manuel de ratification et de mise en œuvre du Statut de Rome, produit par l'ICCLR, avril 2002, disponible en anglais uniquement.

99 Publié en 2011, disponible en ligne : <http://folkebernadotteacademy.se/Global/Verksamhet/Reportage/RuleOfLaw_Handbook.pdf>.

100 Vol. 13, n° 4 (G), New York, septembre 2001.

101 Juin 2011 (traduction). Disponible en ligne : <<http://www.ibanet.org/Search/Default.aspx?q=Manuel%20sur%20le%20droit%20international%20pénal>>.

Listes de contrôle et manuels spécialisés

International Criminal Law Services	Domestic Application of International Law, <i>Module 5 : Domestic Application of International Criminal Law</i> , part of the OSCE-ODIHR/ICTY/UNICRI project «Supporting the Transfer of Knowledge and Materials of War Crimes Cases from the ICTY to National Jurisdictions »
TPIY-UNICRI	<i>ICTY Manual on Developed Practices</i> , prepared in conjunction with UNICRI as part of a project to preserve the legacy of the ICTY
No Peace Without Justice	<i>International "Ratification Now!" Campaign for the Establishment of the International Criminal Court by Year 2000. A Manual for Legislators</i>
Open Society Justice Initiative	<i>International Crimes, Local Justice : A Handbook for Rule-of-Law Policymakers, Donors, and Implementers</i> ¹⁰¹ Pour la République démocratique du Congo, l'Ouganda et le Kenya, voir : <i>Putting Complementarity into Practice</i> ¹⁰²
United States Institute for Peace	<i>Model Codes for Post-Conflict Criminal Justice</i> , vol. 1 et 2 (droit pénal et droit procédural pénal) ¹⁰³

À l'instar du CICR, certaines organisations mettent à la disposition des États des bases de données qui contiennent des informations sur les lois et les pratiques nationales et permettent d'alimenter les échanges en la matière entre toutes les parties intéressées. Il convient de mentionner trois bases de données qui peuvent s'avérer particulièrement utiles dans le domaine de l'incorporation des violations du DIH et autres crimes internationaux, y compris ceux relevant du Statut de la CPI :

Bases de données

CICR	Mise en œuvre nationale du droit international humanitaire. Disponible en ligne : < http://www.icrc.org/ihl-nat > Droit coutumier. Disponible en ligne : < http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/home >
Coalition pour la CPI	Ensemble des documents. Disponible en ligne : < http://www.iccnw.org/?mod=documents >
CPI	Outils juridiques (comprenant une base de données séparée sur les lois de mise en œuvre, alimentée par l'Université de Nottingham). Disponible en ligne : < http://www.legal-tools.org/fr/acces-aux-outils/ >

102 New York, 2011.

103 New York, 2011.

104 2007 et 2008.

Documents et outils développés par l'Assemblée des États parties. La CPI et son Assemblée des États parties (AEP) ont elles-mêmes développé des outils visant à mettre en œuvre le principe de la complémentarité et à renforcer la coopération des États et organisations internationales avec les organes de la CPI. Ainsi, chaque année, l'AEP adopte des résolutions sur ces thématiques¹⁰⁵. La première Conférence de révision du Statut de Rome a été l'occasion de faire le point et d'identifier, grâce à des débats approfondis, les questions sur lesquelles les États devaient redoubler d'efforts pour faire du principe de complémentarité une réalité concrète incontournable. Le principe de complémentarité « positive » qui a émergé de cette Conférence encourage les activités qui permettent de renforcer les juridictions nationales aux niveaux législatif et technique. Les participants à la Conférence ont cependant aussi reconnu que la CPI ne pouvait jouer qu'un rôle très limité dans le soutien aux juridictions nationales ; cette aide doit donc être apportée via une coopération entre les États, puis entre les États, les organisations internationales et la société civile¹⁰⁶.

Outre ces textes, un mécanisme a été mis en place au sein du Secrétariat de l'AEP pour faciliter l'échange d'informations entre la CPI, les États, la société civile et les autres parties prenantes en vue de renforcer les juridictions

105 AEP, Résolutions sur la *coopération* : ICC-ASP/11/Res.5 (21 novembre 2012) ; ICC-ASP/10/Res.2 (20 décembre 2011), ICC-ASP/8/Res.2 (26 novembre 2009) ; AEP, Résolutions sur la *complémentarité* : ICC-ASP/11/Res.6 (21 novembre 2012) ; RC/Res.1 (8 juin 2010) ; AEP, Résolutions sur le *renforcement de la CPI et de l'AEP (qui incluent, jusqu'en 2010, la coopération et la complémentarité)* : ICC-ASP/11/Res.8 (21 novembre 2012) ; ICC-ASP/9/Res.3 (10 décembre 2010) ; ICC-ASP/8/Res.3 (26 novembre 2009), ICC-ASP/7/Res.3 (21 novembre 2008), ICC-ASP/6/Res.2 (14 décembre 2007), ICC-ASP/5/Res.3 (1^{er} décembre 2006), ICC-ASP/4/Res.4 (3 décembre 2005), ICC-ASP/3/Res.3 (10 septembre 2004), ICC-ASP/2/Res.7 (12 septembre 2003).

106 AEP, Conférence de révision, Résolution sur la coopération, RC/Res.1 (8 juin 2010) ; CPI, Secrétariat de l'AEP, Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Kampala, 31 mai au 11 juin 2010, RC/9/11. Voir aussi AEP, *Rapport du Bureau sur le bilan de la situation, Bilan de la situation sur le principe de complémentarité : éliminer les causes d'impunité*, ICC-ASP/8/51 (18 mars 2010).

nationales, y compris par le biais d'un forum électronique d'échanges (extranet sur la complémentarité)¹⁰⁷.

L'AEP a également adopté un plan d'action pour parvenir à l'universalité et à la mise en œuvre intégrale du Statut de Rome¹⁰⁸. Ce plan d'action appelle les États parties à promouvoir activement ces objectifs aux niveaux bilatéral et régional et à fournir au Secrétariat de l'AEP des informations sur les obstacles qu'ils rencontrent et les stratégies qu'ils adoptent relativement à la ratification et à la mise en œuvre du Statut de Rome¹⁰⁹. En 2012, selon les informations fournies par le Secrétariat de l'AEP, 20 États parties ont soumis des rapports, et depuis 2007, 139 États parties ont au total transmis leurs observations¹¹⁰. À la lumière de ces chiffres, il pourrait être intéressant de voir comment le plan d'action pourrait être mieux intégré dans un processus visant à fournir des informations précises et instantanées sur les pratiques et à générer davantage d'échanges entre tous les acteurs intéressés.

Lier le plan d'action à un calendrier pourrait servir de catalyseur à l'action. Concrètement, le plan d'action de l'AEP pourrait être utilisé pour ancrer les engagements (*pledges*) pris par les États lors de la première Conférence de révision du Statut de Rome et pour en assurer le suivi. À cet égard, il est bon de rappeler que la Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge¹¹¹, qui réunit tous les

107 AEP, Rapport du Secrétariat sur la complémentarité, ICC-ASP/11/25 (16 octobre 2012); AEP, Rapport du Bureau sur la complémentarité, ICC-ASP/11/24 (16 novembre 2012); AEP, Rapport du Secrétariat sur la complémentarité, ICC-ASP/10/2 (11 novembre 2011); AEP, Rapport de la Cour sur la complémentarité, ICC-ASP/11/39 (16 octobre 2012); AEP, Rapport du Bureau sur la complémentarité, ICC-ASP/10/24 (22 novembre 2011); AEP, Rapport du Secrétariat sur la complémentarité, ICC-ASP/10/24 (22 novembre 2011); AEP, Rapport de la Cour sur la complémentarité, ICC-ASP/10/23 (11 novembre 2011); AEP, Conférence de révision, Résolution sur la coopération, RC/Res.1 (8 juin 2010), par. 9.

108 AEP, Plan d'action de l'Assemblée des États Parties pour parvenir à l'universalité et à la mise en œuvre intégrale du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, ICC-ASP/5/Res.3, Annexe I, (1^{er} décembre 2006).

109 *Ibid.*, par. 6 h).

110 Depuis 2007, la Ligue des États arabes (2007), l'Union européenne (2007, 2009 et 2011) et le Secrétariat du Commonwealth (2009 et 2011) ont aussi fourni des rapports.

111 Pour plus de détails sur les Conférences internationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, voir le site: <www.rcrccconference.org/fr>.

États du monde, a récemment adopté un plan d'action quadriennal pour la mise en œuvre du DIH¹¹².

Dans ce plan d'action, une partie clé (objectif n° 4) est consacrée aux efforts visant à améliorer l'intégration et la répression des violations graves du DIH – y compris les crimes relevant du Statut de la CPI – dans le droit interne. Ainsi, lors des deux dernières Conférences internationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, plusieurs États et organisations internationales ont pris des engagements relatifs à la mise en œuvre du Statut de Rome qui convergent avec ceux qu'ils avaient pris à Kampala. Il faut souligner que ces engagements sont fondés sur le principe de l'autorégulation. Cette approche, qui repose sur une base volontaire, doit être considérée comme une force plutôt qu'une faiblesse, car elle permet une plus grande flexibilité.

Des possibilités évidentes de synergies entre le plan d'action de la Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et celui de l'AEP pourraient être explorées. Il va sans dire que les deux processus – Conférences internationales et AEP – peuvent induire des développements positifs, comme le démontre le tableau en annexe 9 qui regroupe tous les engagements concernant la répression des crimes internationaux relevant du Statut de la CPI et du DIH pris à Kampala et lors des deux dernières Conférences internationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge en 2007 et 2011.

Dans le cadre de l'AEP, il pourrait être intéressant de compléter le plan d'action et les engagements pris par trois mesures de renforcement, inspirées par ce qui se fait déjà au sein du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. Premièrement, il pourrait être utile de prévoir que le plan d'action fasse l'objet d'une discussion systématique lors des réunions de l'AEP, y compris eu égard à la mise en œuvre des engagements pris. Cela pourrait

112 XXXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, Suisse, 28 novembre au 1^{er} décembre 2011, *Plan d'action quadriennal pour la mise en œuvre du droit international humanitaire*, résolution 2, 31IC/11/R2, document établi par le Comité international de la Croix-Rouge. Disponible en ligne: <http://www.rccrconference.org/docs_upl/fr/R2_4-Year_Action_Plan_FR.pdf>.

permettre de nourrir aussi bien les discussions au niveau national que les échanges entre les États sur les questions soulevées par les engagements, générant ainsi une « pression positive » des pairs pour que ces engagements se réalisent. Deuxièmement, il pourrait être opportun d'envisager de mettre sur pied une base de données offrant une vue d'ensemble des engagements pris et de leur état de réalisation. Les technologies de l'information s'avèrent en effet très utiles lorsqu'il s'agit de comparer des positions et d'échanger sur des réalisations. Enfin, il ne faut pas sous-estimer le bénéfice qui pourrait résulter de la rédaction d'un rapport réunissant l'ensemble des informations provenant de toutes les sources pertinentes sur les progrès accomplis dans la réalisation de l'universalité du Statut de Rome et sa mise en œuvre intégrale¹¹³.

Processus d'émulation et de réseautage. Tous les participants ont souligné l'importance de mettre en place des processus et mécanismes d'émulation, notamment au niveau régional lorsqu'ils sont établis entre des États ayant des langues et des systèmes communs. À cet égard, il a été relevé que les réunions universelles des Commissions nationales organisées en 2002 et 2007 ont été complétées par des réunions régionales qui ont eu lieu sur une base plus régulière et qui ont permis d'échanger des informations sur des activités en cours ou des expériences passées¹¹⁴. L'approche privilégiée par deux organisations régionales a en particulier été présentée et saluée. D'une part, le Conseil de l'Union européenne a revu, en 2011, sa position commune sur la CPI, qui soutient l'élaboration d'un plan d'action visant notamment à assurer l'universalité et l'intégrité du Statut de Rome¹¹⁵.

113 Rapport qui se rapproche de celui réalisé aux termes de la résolution adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, tous les deux ans, sur l'état des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels. Assemblée générale, État des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949 relatifs à la protection des victimes des conflits armés, doc. off. AGNU A/RES/65/29, 10 janvier 2011.

114 La liste des réunions régionales organisées par les Services consultatifs du CICR en 2011 et dans lesquelles la question de la mise en œuvre du Statut de Rome au niveau national a été traitée figure en annexe 8.

115 Conseil de l'Union européenne, Position commune 2011/168/CFSP, Journal officiel de l'Union européenne, L 76/56. Cette décision est venue abroger celle prise en 2003.

Position commune européenne sur la CPI

L'appui de l'Union européenne et de ses États membres à la CPI peut revêtir différentes formes; dialogue politique, démarches, clauses de soutien diplomatique à la CPI, prise en considération systématique (*mainstreaming*) de la CPI dans l'élaboration et la mise en œuvre des politiques internes et externes. Pour plus de détails, consulter: <consilium.europa.eu/icc> et <ec.europa.eu/external_relations/human_rights/icc/index.htm>.

Des points focaux ont été mis en place tant au niveau de l'institution européenne que des États membres, ceux-ci se coordonnant au sein du Conseil de l'Union européenne à travers le groupe de travail COJUR-CPI. Le réseau des points de contact des pays de l'Union européenne, dont il a déjà été question, a aussi été mentionné. D'autre part, l'Organisation des États américains (OEA) a promu et encouragé la mise sur pied, au sein même de l'OEA, d'un réseau d'États favorables à la CPI. Elle a également abattu un immense travail de collecte d'informations sur les expériences et pratiques en la matière, qui ont servi à l'élaboration de recommandations pour ses États membres sur le renforcement de la coopération avec la CPI ainsi que d'une loi modèle sur la mise en œuvre du Statut au niveau national¹¹⁶.

116 Rapport de réunions de travail sur la Cour pénale internationale: OEA, Conseil permanent, Commission des questions juridiques et politiques, Rapport sur la réunion de travail sur la Cour pénale internationale, CP/CAJP-2978/11 (25 avril 2011); CP/CAJP-2811/10 rev. 1 (30 mars 2010); CP/CAJP-2700/09 (17 mars 2009); CP/CAJP-2569/08 (12 février 2008); CP/CAJP 2457/07 rev. 1 (5 mars 2007); CP/CAJP-2327/06 corr. 1 (24 février 2006); OEA, Conseil permanent, Commission des questions juridiques et politiques, Rapport: Séance de travail sur les mesures adéquates que devraient entreprendre les États pour collaborer avec la Cour pénale internationale dans l'investigation, le jugement et la peine imposée aux responsables de la perpétration de crimes de guerre, de lèse-humanité, de génocide et de délits contre l'administration de la justice, de la Cour pénale internationale, CP/CAJP-2262/05 add. 3 (12 avril 2005); OEA, Guide de principes généraux et modèles en matière de coopération des États avec la Cour pénale internationale, présenté par Mauricio Herdocia Sacasa, CJI/doc.293/08 rev. 1 (6 mars 2008); OEA, Rapport sur les perspectives d'une loi type sur la coopération des États avec la Cour pénale internationale, présenté par Mauricio Herdocia Sacasa, CJI/doc.290/08 rev. 1 (7 mars 2008); OEA, Assemblée générale, Orientations de l'action de l'OEA dans le cadre de la Cour pénale internationale, document présenté par la Délégation du Canada, AG/INF.248/00 (5 juin 2000). Pour plus d'informations, consulter: <oas.org/dil>.

Des résolutions sur la CPI et le DIH sont systématiquement adoptées d'année en année par son organe plénier¹¹⁷.

Les participants ont également reconnu l'importance d'encourager la mise en contact et en réseau d'organisations de la société civile œuvrant dans ce domaine. Il convient ainsi de promouvoir l'exploitation de réseaux tels que la Coalition pour la CPI, le groupe des conseillers juridiques des Sociétés nationales des pays d'Europe (*European Legal Support Group*) ou, de manière encore plus large, le réseau des Sociétés nationales composant le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge.

Assistance technique. Les outils peuvent aussi consister en une assistance de la part de diverses entités, comme les États, les organisations internationales ou régionales, ou le CICR. Cette aide peut être de nature technique et porter notamment sur l'élaboration de textes pertinents au niveau national. Elle peut aussi viser à renforcer les capacités nationales pour que non seulement la législation mais aussi la pratique soient en conformité avec les exigences du droit international et qu'il existe des institutions capables et

117 Résolutions sur la promotion de la Cour pénale internationale: AG/RES. 2659 (XLI-O/11) (7 juin 2011); AG/RES. 2577 (XL-O/10) (8 juin 2010); AG/RES. 2505 (XXXIX-O/09) (4 juin 2009); AG/RES. 2364 (XXXVIII-O/08) (3 juin 2008); AG/RES. 2279 (XXXVII-O/07) (5 juin 2007); AG/RES. 2176 (XXXVI-O/06) (6 juin 2006); AG/RES. 2072 (XXXV-O/05) (7 juin 2005); AG/RES. 2039 (XXXIV-O/04) (8 juin 2004); AG/RES. 1929 (XXXIII-O/03) (10 juin 2003); AG/RES. 1900 (XXXII-O/02) (4 juin 2002); AG/RES. 1770 (XXXI-O/01) (5 juin 2001); OEA, Comité juridique interaméricain, Résolution sur la promotion de la Cour pénale internationale, CJI/RES. 140 (LXXII-O/08) (7 mars 2008); CJI/RES.125 (LXX-O/07) (7 mars 2007); CJI/doc.256/07 rev. 1 (7 mars 2007); OEA, Conseil permanent, Note from the Inter-American Juridical Committee enclosing resolution CJI/RES. 105 (LXVIII-O/06) "Promotion of the International Criminal Court", CP/doc.4111/06 (2 mai 2006). Résolutions sur la promotion et le respect du droit international humanitaire: AG/RES. 2575 (XL-O/10) (8 juin 2010); AG/RES. 2507 (XXXIX-O/09) (4 juin 2009); AG/RES. 2433 (XXXVIII-O/08) (3 juin 2008); AG/RES. 2293 (XXXVII-O/07) (5 juin 2007); AG/RES. 2226 (XXXVI-O/06) (6 juin 2006); AG/RES. 2127 (XXXV-O/05) (7 juin 2005); AG/RES. 2052 (XXXIV-O/04) (8 juin 2004); AG/RES. 1944 (XXXIII-O/03) (10 juin 2003); AG/RES. 1904 (XXXII-O/02) (4 juin 2002); AG/RES. 1771 (XXXI-O/01) (5 juin 2001); AG/RES. 1706 (XXX-O/00) (5 juin 2000); AG/RES. 1619 (XXIX-O/99) (7 juin 1999); AG/RES. 1565 (XXVIII-O/98) (2 juin 1998); AG/RES. 1503 (XXVII-O/97) (5 juin 1997); AG/RES. 1408 (XXVI-O/96) (7 juin 1996); AG/RES. 1335 (XXV-O/95) (9 juin 1995).

désireuses d'appliquer ce droit¹¹⁸. Dans les engagements qu'ils ont pris à la dernière Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, plusieurs États ont fait référence à l'assistance fournie à d'autres États dans la mise en œuvre du DIH. Certains ont proposé leur aide aux Commissions nationales d'autres pays, notamment en matière de renforcement des capacités et d'échange d'informations. Lors de la récente Conférence de révision du Statut de Rome, certains États se sont aussi engagés à fournir un soutien à d'autres gouvernements dans la promulgation de lois nationales visant à mettre en œuvre cet instrument.

118 Voir notamment la trousse d'outils sur le renforcement des capacités mise au point par l'Open Society en collaboration avec l'Union européenne : *Boîte à outils I : renforcement des capacités des collectivités locales*, préparée par le Centre d'expertise sur la réforme de l'administration locale, Conseil de l'Europe, Strasbourg, septembre 2008, disponible en ligne : <http://www.coe.int/t/dgap/localdemocracy/centre_expertise/tools/Toolkit_fr.pdf> (dernière consultation le 17 août 2012).

11.

STATUT DE ROME, ARTICLE 8 : APPROCHE INTÉGRÉE ET COMPLÉMENTARITÉ

L'élaboration puis l'adoption du Statut de Rome, et de son article 8 en particulier, doivent être considérées comme une avancée très importante dans la mise en œuvre d'un système efficace de prévention et de répression des violations graves du droit international humanitaire (DIH) et autres normes connexes.

Tout d'abord, l'article 8 du Statut de Rome, qui reprend la plupart des dispositions des Conventions de Genève et du Protocole additionnel I relatives aux « infractions graves », dresse la liste de crimes de guerre la plus exhaustive qui soit. En outre, les définitions des crimes sont suffisamment claires et détaillées pour être utilisées telles quelles par une cour de justice nationale ou internationale, sans modifications ni amendements majeurs. Comme indiqué plus haut, cette caractéristique fait que les crimes visés par le Statut sont relativement simples à « incorporer » dans les législations nationales.

À ce propos, les dispositions relatives aux conflits armés non internationaux méritent d'être saluées tout particulièrement. Jusqu'à un passé récent, le droit international ne prévoyait pas de responsabilité pénale individuelle pour les violations graves du DIH commises lors de conflits à caractère non international. Elles étaient parfois sanctionnées en application des dispositions prévues par les codes pénaux nationaux pour réprimer les crimes de droit commun (meurtre, viol, torture, notamment) – avec les inconvénients déjà relevés – ou sur la base de définitions *ad hoc* de crimes de guerre adoptées par l'État concerné, quand ces violations ne restaient pas tout simplement impunies. Bien que l'article 8 du Statut de Rome ne soit pas la première disposition de droit international à s'appliquer aussi aux conflits armés non internationaux, c'est indiscutablement la première à le faire de manière aussi détaillée¹¹⁹.

119 Parmi les autres instruments de DIH couvrant expressément les conflits internes figurent le Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs (Protocole II à la Convention sur certaines armes classiques de 1980 modifié le 3 mai 1996), le Deuxième Protocole relatif à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (26 mars 1999), et l'article premier de la Convention de

De plus, il faut garder à l'esprit qu'à la Conférence de Rome, l'article 8 a fait l'objet d'importantes négociations entre plus de 120 États. Ceux-ci sont convenus de n'inclure dans la liste des crimes que les actes susceptibles d'être considérés comme illicites au titre du droit coutumier, et dont la commission entraînait déjà la responsabilité pénale de leurs auteurs.

L'article 8 présente toutefois un certain nombre de limitations. Au-delà de ses aspects positifs, il ne reflète pas de manière exhaustive le DIH applicable aux violations graves de ce droit. Il comporte en effet d'importantes lacunes, dont certaines sont la conséquence inévitable des abondantes négociations et des compromis politiques dont a été le théâtre la Conférence de Rome, alors que d'autres sont des omissions dues à l'objet même du traité, qui se veut un texte à l'usage d'un tribunal pénal international.

Lacunes dans les dispositions régissant les conflits armés internationaux. S'agissant des dispositions qui régissent les conflits armés internationaux, la première omission qu'il convient de relever a trait à certaines infractions graves qui n'ont pas été incorporées dans le Statut, bien qu'elles figurent dans le Protocole additionnel I et que l'on puisse affirmer qu'elles font déjà partie du droit coutumier¹²⁰. Il s'agit notamment des attaques délibérées contre des ouvrages ou des installations contenant des forces dangereuses¹²¹, du retard délibéré et injustifié dans le rapatriement des prisonniers de guerre ou des civils¹²², et des pratiques

1980 sur certaines armes classiques, tel que modifié le 21 décembre 2001. D'autres instruments, comme la Convention sur l'interdiction des mines antipersonnel (18 septembre 1997), la Convention sur les armes chimiques (13 janvier 1993), le Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (25 mai 2000) et la Convention sur les armes à sous-munitions (adoptée le 4 décembre 2008), sont interprétés comme s'appliquant à tous les conflits armés.

120 Leur nature coutumière a été reconnue par le CICR : voir la règle 156 de son étude sur le droit international humanitaire coutumier, cf. *supra*, note 56.

121 Protocole additionnel I, art. 85 (3)(c).

122 Protocole additionnel I, art. 85 (4)(b).

de l'apartheid et autres pratiques inhumaines et dégradantes fondées sur la discrimination raciale¹²³.

La deuxième omission importante concerne les méthodes et moyens de guerre, en particulier l'annexe dont il est fait mention à l'article 8 (2)(b), sous-alinéa xx), qui était censée contenir une liste des armes interdites mais n'a finalement pas vu le jour, que ce soit pendant la Conférence ou par la suite. Il avait été convenu que deux conditions étaient nécessaires pour que des armes figurent dans cette annexe, comme mentionné dans le sous-alinéa concerné : premièrement, que les armes, projectiles, matières et méthodes de guerre soient de nature à causer des maux superflus ou des souffrances inutiles, ou à frapper sans discrimination, et deuxièmement, qu'ils fassent l'objet d'une « interdiction générale¹²⁴ ». Aujourd'hui, seul l'emploi de poison, d'armes empoisonnées, de gaz toxiques et de balles dum-dum est interdit au titre du Statut¹²⁵. Il n'a pas été tenu compte de tout d'autres armes reconnues comme absolument interdites par le droit coutumier, telles que les balles explosives¹²⁶, les éclats non localisables¹²⁷ et les armes à laser spécifiquement conçues pour provoquer une cécité permanente¹²⁸, ni d'armes dont l'usage est interdit en certaines

123 Protocole additionnel I, art. 85 (4)(c). À noter que cette infraction figure dans le Statut en tant que crime contre l'humanité. Voir art. 7 (1)(j) du Statut de Rome de la CPI.

124 Dans les travaux préparatoires, rares sont les indications sur le sens à donner à l'expression « interdiction générale ». Si certaines interprétations privilégient l'angle quantitatif, à savoir qu'une interdiction générale suppose qu'un traité interdisant l'emploi de certaines armes soit largement ratifié, d'autres laissent penser que l'on parle d'interdiction absolue par opposition à interdiction conditionnelle. Voir le commentaire de M. Cottier sur l'art. 8 (2)(b)(xx) du Statut de la CPI, dans O. Triffterer (dir.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court – Observers' Notes, Article by Article*, 1st edn., Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999.

125 Art. 8 (2)(b)(xvii), (xviii) et (xix), respectivement.

126 Les balles explosives sont interdites en droit coutumier, selon la règle 78 de l'étude du CICR sur le droit international humanitaire coutumier (voir note 56 *supra*).

127 Voir la règle 79 de l'étude sur le droit international humanitaire coutumier (voir note 56 *supra*).

128 Voir la règle 86 de l'étude sur le droit international humanitaire coutumier (voir note 56 *supra*).

circonstances, telles que les pièges¹²⁹, les mines antipersonnel¹³⁰ et les armes à sous-munitions¹³¹.

Lacunes dans les dispositions régissant les conflits armés non internationaux. S'agissant des conflits armés non internationaux, bien que l'article 8 énumère un nombre considérable de crimes dont il convient de saluer la reconnaissance du caractère répréhensible dans un instrument aussi important que le Statut de Rome, les omissions sont également importantes. Deux paragraphes dressent une liste des crimes de guerre relevant de cette catégorie de conflits : le premier fait référence aux violations graves de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève¹³², tandis que le second donne une liste d'« autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international, dans le cadre établi du droit international¹³³ ». Les sous-alinéas qui suivent, cependant, n'incluent que partiellement, lorsqu'ils ne les omettent pas totalement, les crimes figurant déjà dans plusieurs traités de DIH applicables aux conflits armés non internationaux et déjà considérés également comme relevant du droit international coutumier. Le fait que certains crimes de guerre soient spécifiés à l'article 8 (2)(b) concernant les contextes de conflit armé international et soient passés sous silence dans les alinéas concernant les conflits armés non internationaux a soulevé la question de savoir pourquoi les États devraient se plier à ces interdictions lorsqu'ils combattent des troupes étrangères, mais pas lorsqu'ils sont en conflit avec leurs propres citoyens. Comme l'a fait observer le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire *Tadić*, les victimes devraient pouvoir jouir du même

129 Voir la règle 80 de l'étude sur le droit international humanitaire coutumier (voir note 56 *supra*).

130 Voir la règle 81 de l'étude sur le droit international humanitaire coutumier (voir note 56 *supra*).

131 Bien qu'il soit prématuré de l'assimiler à du droit coutumier, la Convention sur les armes à sous-munitions adoptée le 30 mai 2008, avec quelque 90 États signataires, peut être considérée comme un pas dans cette direction. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} août 2010 et comptait 77 États parties au 1^{er} décembre 2012.

132 Statut de Rome de la CPI, art. 8 (2)(c).

133 Statut de Rome de la CPI, art. 8 (2)(e).

niveau de protection et d'assistance dans tous les conflits, car « [C]e qui est inhumain et, par conséquent, interdit dans les conflits internationaux, ne peut pas être considéré comme humain et admissible dans les conflits civils¹³⁴ ».

En outre, les dispositions relatives à la conduite des hostilités ont été limitées au minimum. Beaucoup de méthodes et moyens de guerre déjà considérés comme interdits dans les conflits armés non internationaux – telles les attaques menées sans discrimination, la famine comme moyen de guerre contre des civils ou les attaques contre des biens civils – ont eux aussi été omis. Enfin, jusqu'à la première Conférence de révision du Statut, celui-ci ne comportait pas de dispositions concernant les armes dont l'interdiction avait été admise comme s'appliquant à tous les conflits. Il faut se réjouir du choix fait par les États à Kampala d'amender le Statut pour ajouter aux dispositions relatives aux conflits armés internes l'interdiction de l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain (balles dum-dum), de gaz asphyxiants et de poisons ou armes empoisonnées¹³⁵.

134 *Procureur c. Tadić*, cas n° IT-95-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 119. Le CICR a lui aussi systématiquement déploré le fait qu'un certain nombre de crimes n'aient pas été inclus dans le Statut de Rome s'agissant des conflits armés non internationaux. Voir par exemple l'extrait suivant de l'allocution de M. Yves Sandoz, chef de la délégation du CICR à la Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une Cour criminelle internationale, séance plénière finale, Rome, 18 juillet 1998 : « [O]n regrettera (...) l'absence de dispositions spécifiques mentionnant l'usage de la famine, les attaques indiscriminées et l'utilisation d'armes interdites. Tant il est vrai que l'on reconnaît aujourd'hui qu'il n'est pas acceptable d'utiliser contre sa propre population des armes que l'on s'interdit d'utiliser contre un ennemi extérieur. » Voir aussi la déclaration du CICR à l'Assemblée générale des Nations Unies, 65^e session, Sixième Commission, Point 85 de l'ordre du jour, New York, le 14 octobre 2010.

135 Doc. off. CPI, RC/Res.5, *Amendements à l'article 8 du Statut de Rome*, adoptée à la douzième séance plénière, 10 juin 2010, Annexe I : « Ajouter au paragraphe 2, e) de l'article 8 les points suivants : "xiii) Le fait d'employer du poison ou des armes empoisonnées ; xiv) Le fait d'employer des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que tous liquides, matières ou procédés analogues ; xv) Le fait d'utiliser des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles." »

Autres limitations. Pour ce qui est des autres limitations du Statut dans l'optique d'un système efficace de prévention et de répression des violations graves du DIH, la première est qu'il n'impose pas expressément aux États parties d'inclure dans leur système juridique interne les crimes figurant dans ses dispositions. Certains États se sont certes dotés d'une législation sur les crimes de guerre ou ont modifié leur code pénal depuis l'adoption du Statut, mais ils l'ont fait avant tout dans l'esprit du principe de complémentarité, de manière à éviter que la Cour pénale internationale (CPI) ne se saisisse d'affaires relevant de leur compétence nationale¹³⁶.

Une deuxième limitation du rôle de l'article 8 en tant que base de mise en œuvre du DIH (aspects répressifs) tient au fait que cet article ne comporte pas de référence spécifique aux principes de compétence pertinents pour réprimer les crimes de guerre – principes établis aujourd'hui en droit international¹³⁷. Si ces principes ne concernent pas le fonctionnement de la Cour (qui a son propre régime juridictionnel), leur omission prend une dimension considérable lorsque les États décident de mettre en œuvre le DIH en important dans l'ordre juridique interne uniquement les dispositions du Statut sans faire le lien avec leurs autres obligations découlant du DIH conventionnel et coutumier.

Article 8 et approche intégrée de la mise en œuvre du DIH. Les participants à la réunion ont reconnu que l'article 8 joue un rôle important dans la mise en œuvre du DIH (aspects répressifs) et demeure un excellent point de départ pour tout processus en la matière. Il offre et continuera d'offrir aux États des dispositions spécifiques leur permettant de punir les comportements prohibés, facilitant sans aucun doute la mise en œuvre du DIH au niveau national. De fait,

136 Statut de Rome de la CPI, art. 17 et 19.

137 Si les sixième et dixième considérants du préambule du Statut de Rome se limitent à faire allusion à la juridiction pénale des États, les articles 17 et 19 du Statut, qui traitent de questions relatives à la recevabilité, prévoient que la CPI peut être dessaisie d'une affaire si un État « ayant compétence en l'espèce » mène véritablement une enquête ou des poursuites. Quant au terme « compétence », il n'est pas défini dans le Statut.

l'adoption d'une loi portant mise en œuvre des dispositions du Statut de Rome – ou d'autres règles juridiques équivalentes – devrait demeurer la norme minimale imposée aux États, ne serait-ce que pour qu'ils aient les moyens de réprimer les infractions déjà incluses et définies dans le Statut.

Les participants à la réunion se sont aussi penchés sur les manières de remédier aux limitations dont souffre l'article 8, surtout en ce qui a trait à son impact national. Les discussions ont fait émerger une conscience partagée que l'examen, par chaque État, de l'application du principe de complémentarité de la CPI ne devrait pas s'effectuer isolément. Au contraire, la mise en œuvre nationale du DIH devrait être envisagée sous l'angle plus large des obligations incombant aux États en vertu de cette branche du droit international et autres normes connexes. Plus précisément, les États devraient veiller dans un premier temps à ce que toutes les *figurae criminis* découlant des obligations internationales (conventionnelles ou coutumières) qui leur incombent de poursuivre et de réprimer les violations du DIH soient couvertes par leur législation interne. En fonction du niveau de mise en œuvre déjà atteint, il s'agira parfois de crimes internationaux qui ne figurent pas dans le Statut de la CPI, comme par exemple les infractions graves selon le Protocole additionnel I dont il a été fait mention ci-dessus.

En outre, les États devraient saisir l'occasion que leur offre le processus de mise en œuvre du Statut de Rome pour déterminer dans quelle mesure la protection accordée aux victimes des conflits armés internationaux pourrait être étendue à celles des conflits armés non internationaux, et pour éliminer, le cas échéant, tous les obstacles qui s'y opposeraient.

Troisièmement, il serait judicieux que les États veillent à ce que les principes généraux de droit pénal énoncés dans leur législation soient adaptés aux exigences du droit international pénal et du DIH, du moins aux fins de la poursuite

des crimes internationaux. Dans cette perspective, il conviendrait qu'ils adoptent des mesures qui garantissent notamment la non-applicabilité des délais de prescription (lorsque le droit national prévoit la prescription), la reconnaissance de certaines formes de responsabilité, dont celle des chefs militaires, l'irrecevabilité de la défense fondée sur l'obéissance à des ordres supérieurs qui sont manifestement illégaux, et la non-reconnaissance de l'amnistie pour les criminels de guerre.

Enfin, et surtout, ce processus devrait aussi comprendre l'adoption de principes de compétence appropriés, y compris à portée extraterritoriale. Comme relevé précédemment¹³⁸, les soixante dernières années ont vu une évolution décisive – avec l'adoption de plusieurs traités internationaux et un certain nombre de progrès importants dans la pratique des États et la doctrine – vers une opinion unanimement partagée : l'idée que pour des crimes internationaux spécifiques, certaines formes de compétence de juridiction à portée extraterritoriale, notamment la compétence universelle, sont non seulement permises, mais parfois même nécessaires.

Pourquoi les autorités nationales devraient-elles privilégier une approche « intégrée » de la mise en œuvre du DIH (aspects répressifs) ? Différentes raisons évoquées pendant la réunion pourraient inciter les autorités nationales à adopter cette approche.

Premièrement, une telle approche tient compte de la lutte constante que doivent mener les autorités nationales pour l'obtention de ressources économiques et humaines. Elle respecte également les agendas politiques de plus en plus stricts des gouvernements et des parlements. Elle leur permet enfin de tirer parti des discussions et des actions conduites dans des domaines qui font l'objet d'une plus grande attention politique pour en aborder d'autres qui sont moins mis en avant mais n'en sont pas moins

138 Section 7 *supra*.

importants pour parvenir à une mise en œuvre pleine et entière des obligations au titre du DIH, et en favoriser ainsi le respect.

Deuxièmement, une approche intégrée peut permettre de gagner du temps en évitant que le même travail soit fait plusieurs fois. En effet, il n'est pas rare de constater que plusieurs instruments internationaux entraînent des obligations internationales similaires ou apparentées. Par exemple, outre les Conventions de Genève et leur premier Protocole additionnel, il existe plusieurs traités de DIH qui consacrent l'obligation de punir certains actes dans différents domaines, tels que la protection des enfants, la protection des biens culturels ou le contrôle des armes.

Troisièmement, une approche intégrée appliquée au niveau national peut aussi servir de moyen pour promouvoir, encourager et faciliter des échanges plus larges entre les autorités et tous ceux qui ont des responsabilités et un intérêt dans la mise en œuvre du DIH et autres normes connexes.

Les participants à la réunion ont reconnu que suivre une approche « intégrée » pour incorporer le DIH (aspects répressifs) dans le droit national impliquait un travail de préparation minutieux. Tout d'abord, les gouvernements concernés doivent identifier les obligations internationales que leur État est tenu de respecter au regard du DIH, tant conventionnel que coutumier. Sur ce point, les participants ont notamment relevé la question fondamentale des violations graves du DIH commises dans les conflits armés non internationaux, qui n'étaient pas considérées comme des crimes de guerre sous le régime des Conventions de Genève de 1949, ni sous celui des Protocoles additionnels de 1977, mais qui le sont devenues à la suite d'une évolution jurisprudentielle, confirmée ultérieurement par le Statut de la CPI. Ensuite, les autorités devront examiner et recenser les obligations qui auront déjà été mises en œuvre, dans leur législation et leur jurisprudence notamment.

Alors seulement, les États seront en mesure de déterminer précisément ce qu'il leur reste à faire et pourront veiller à ne pas revenir sur ce qui aura déjà été fait.

Bref, cohérence, simplification et clarté sont les maîtres mots qui justifient une approche « intégrée » telle qu'elle a été définie pendant la réunion et sur laquelle un véritable consensus s'est formé, quand bien même des nuances peuvent subsister sur la manière d'y parvenir. C'est du reste dans ce contexte que les participants à la réunion ont reconnu le rôle prépondérant que peuvent jouer les Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou autres structures assimilées et qu'ils en ont longuement discuté.

12.

**APPROCHE INTÉGRÉE,
COMPLÉMENTARITÉ
ET ÉTAT DE DROIT**

Il est ressorti de la réunion que le débat doit même s'ouvrir davantage, car pour être bien comprise, la lutte contre l'impunité doit s'inscrire dans le cadre plus large encore de la protection des populations contre les violations du droit international humanitaire (DIH) et de l'aide aux victimes des conflits armés et autres situations de violence. Un cadre normatif national clair, incluant les protections prévues par le DIH et par le droit international des droits de l'homme, contribue – s'il est correctement appliqué – à prévenir les violations et permet ainsi d'épargner des vies et des souffrances et de soulager des victimes¹³⁹. Il ne faut dès lors pas sous-estimer l'importance de l'incorporation, dans le droit national, des dispositions nécessaires pour prévenir et réprimer les violations graves du DIH et autres crimes internationaux. Dans cet esprit, l'Union européenne a insisté, en octobre 2010, lors des débats de la 65^e session de l'Assemblée générale des Nations Unies sur l'état des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949 relatifs à la protection des victimes des conflits armés, sur le fait que le DIH était l'un des instruments les plus forts dont disposait la communauté internationale pour assurer la protection et la dignité des personnes touchées par les conflits armés. L'Union européenne a en outre ajouté qu'il fallait promouvoir « un ordre international fondé sur l'état de droit, dans lequel nul État ou individu n'est au-dessus de la loi et nul ne peut se voir refuser la protection de la loi, en particulier dans les situations de conflit armé¹⁴⁰ ».

Les dispositions incorporées dans la législation nationale doivent permettre de poursuivre et de juger tous ceux qui

139 Dans son rapport de 2004, le Secrétaire général des Nations Unies a déclaré qu'« en matière de justice et de légalité, quelques mesures préventives valent mieux qu'une lourde intervention une fois que le mal est fait » (doc. off. S/2004/616, par. 4, 23 août 2004).

140 Doc. off. A/C.6/65/SR.12, par. 44-48 (15 décembre 2010). Dans le même sens, voir la déclaration du président du Conseil de sécurité des Nations Unies en date du 29 juin 2010 :

Le Conseil constate que le respect du droit international humanitaire est un aspect essentiel de l'état de droit dans les situations de conflit et se déclare à nouveau convaincu que la protection de la population civile pendant un conflit armé doit être une considération importante dans les stratégies générales de règlement des conflits. (doc. off. S/PRST/2010/11, al. 5)

ont participé à ces crimes et prévoir des sanctions dissuasives. Elles doivent aussi être accompagnées par la mise en place d'institutions capables de les appliquer et par des mesures de réparation pour les victimes de ces violations et crimes internationaux. Certes, la condamnation de criminels est une forme de réparation, mais elle n'est pas suffisante si la victime est par ailleurs laissée à elle-même, sans aucun soutien, et qu'elle a le sentiment que le criminel est mieux traité qu'elle-même. Si l'on veut que la lutte contre l'impunité soit bien comprise, on ne peut donc pas la dissocier d'efforts dans le domaine de la réparation. Dans des contextes où les victimes se comptent par centaines de milliers, les participants sont parvenus à la conclusion commune qu'on ne peut pas aborder le problème de la réparation individuelle sans le placer dans le cadre plus large de la reconstruction, de l'aide au développement, de la justice sociale et, enfin, de l'état de droit. C'est d'ailleurs l'approche préconisée par les Nations Unies dans le cadre des débats qui ont lieu en son sein depuis près de 10 ans et qui portent sur le rétablissement de l'état de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit¹⁴¹.

141 Cette approche se retrouve à tous les niveaux des Nations Unies. Voir notamment les déclarations du président du Conseil de sécurité des Nations Unies: doc. off. S/PRST/2012/1 (19 janvier 2012); S/PRST/2010/11 (29 juin 2010); S/PRST/2006/28 (22 juin 2006); S/PRST/2004/34 (6 octobre 2004). Voir aussi les notes d'orientation du Secrétaire général des Nations Unies: NU, *Note d'orientation du Secrétaire général – Aide au renforcement de l'état de droit au niveau international: approche de l'ONU*, mai 2011; NU, *Guidance Note of the Secretary-General: UN Approach to Transitional Justice*, mars 2010 (version française non disponible); NU, *Note d'orientation du Secrétaire général – Aide à la consolidation de l'état de droit: l'approche de l'ONU*, avril 2008. Ces documents sont disponibles sur le site internet des Nations Unies sur de l'état de droit: <<http://www.unrol.org/>>. Voir également les rapports du Secrétaire général des Nations Unies sur la question, le plus récent en date d'août 2012: doc. off. A/67/290 (10 août 2012); A/66/749 (16 mars 2012); S/2011/634 (12 octobre 2011); A/66/133 (8 août 2011); A/65/318 (20 août 2010); A/63/226 (6 août 2008); A/63/64 (12 mars 2008); A/62/261 (15 août 2007); A/62/121 (11 juillet 2007); S/2004/616 (23 août 2004). Enfin, consulter aussi les résolutions en la matière adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies: doc. off. A/RES/66/102 (13 janvier 2012); A/RES/65/32 (10 janvier 2011); A/RES/64/116 (15 janvier 2010); A/RES/63/128 (15 janvier 2009); A/RES/62/70 (8 juillet 2008); A/RES/61/39 (18 décembre 2006). Le Haut-Commissariat aux droits de l'homme s'intéresse aussi à la question. Depuis 2006, il a par exemple publié une série de documents portant sur les instruments de l'état de droit dans les sociétés sortant des conflits. Une section importante du rapport annuel de 2011 du Haut-Commissariat aux droits de l'homme porte sur l'impunité et l'état de droit (disponible en ligne: <<http://www.ohchr.org/FR/PublicationsResources/Pages/AnnualReportAppeal.aspx>>).

C'est là un réel défi. Plusieurs participants ont fait état des efforts de leur pays en vue d'aider leurs pairs à renforcer leurs capacités dans le domaine de la promotion de l'état de droit¹⁴². En fait, dans le cadre du Statut de Rome, les États parties ont reconnu qu'il était souhaitable qu'ils s'entraident pour renforcer leurs capacités et qu'il était nécessaire que les organisations internationales les soutiennent dans cette entreprise¹⁴³. Cette collaboration couvre des domaines aussi variés que la réforme pénitentiaire, le renforcement de l'appareil judiciaire, la révision des législations pénales, le cursus et l'enseignement universitaires, ou encore la formation des fonctionnaires et l'instruction des forces publiques. Certains États ont insisté sur l'importance d'assurer la pleine participation d'experts locaux afin qu'ils deviennent eux-mêmes parties prenantes et promoteurs du processus. Cette expertise locale permet aussi de faire en sorte que les efforts de renforcement des capacités soient fournis dans une perspective nationale et répondent mieux aux besoins des personnes et victimes concernées. En d'autres termes, il faut se doter des moyens nécessaires pour tenir pleinement compte des traditions

142 Plusieurs exemples d'assistance dans les domaines pertinents sont donnés notamment en annexe aux rapports d'août 2010 et 2011 du Secrétaire général des Nations Unies sur le renforcement et la coordination de l'action des Nations Unies dans le domaine de l'état de droit (doc. off. A/65/318 du 20 août 2010 et A/66/133 du 8 août 2011). Plus généralement, le rapport du Secrétaire général du 16 mars 2012 (doc. off. A/66/749) identifie les principaux engagements que les États membres et l'ONU devraient prendre pour renforcer l'état de droit aux niveaux national et international.

143 Voir notamment doc. off. res. RC/Res.1, adoptée par la Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale le 8 juin 2010. Il n'y a du reste aujourd'hui aucun moyen systématique de rapprocher les demandeurs d'aide des acteurs internationaux prêts à apporter des fonds ou à fournir une telle aide. Une initiative lancée par l'ICTJ (International Centre for Transitional Justice) a permis d'amorcer le débat entre acteurs des secteurs de la justice pénale internationale, du développement et du droit. Dans le même esprit, consulter le rapport de 2011 de la Banque mondiale sur le développement dans le monde, qui souligne la nécessité de garantir la justice, la sécurité et l'emploi pour mettre fin aux cycles de violence récurrents qui freinent le développement. Banque mondiale, *Rapport sur le développement dans le monde 2011 : conflits, sécurité et développement*, 2011, Washington, 384 pages, disponible en ligne : <<http://wdr2011.worldbank.org/fulltext>> (rapport complet disponible en anglais uniquement).

juridiques et institutionnelles déjà en place¹⁴⁴. Cela peut notamment permettre de resserrer les liens entre les systèmes de justice formels et informels et aider les États à assurer le maintien de l'ordre dans le respect des principales normes internationales. C'est du reste dans cette optique que prennent toute leur importance les réseaux permettant d'être en contact avec les viviers nationaux, tels la Coalition pour la CPI ou encore, de manière plus large, les Sociétés nationales membres du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge.

144 Dans le même sens, voir la déclaration du président du Conseil de sécurité des Nations Unies en date du 19 janvier 2012, dans laquelle le Conseil « sait qu'il importe que les pays aient la maîtrise des activités d'assistance menées dans le domaine de l'état de droit, propres à renforcer les institutions judiciaires et les organes de sécurité, à les rendre accessibles aux besoins des citoyens et en faire des instruments de cohésion sociale et de prospérité économique » (doc. off. S/PRST/2012/1, al. 7). Voir aussi les résolutions adoptées par l'Assemblée générale en 2011 et 2012 sur l'état de droit aux niveaux national et international : doc. off. A/RES/65/32 (10 janvier 2011), par. 3 et 4 au même effet ainsi que doc. off. A/RES/66/102 (13 janvier 2012), par. 5 et 6.

13.

CONCLUSIONS PROSPECTIVES

Les conclusions de la réunion ont été prononcées par un membre actif du CICR, Monsieur Yves Sandoz, qui a notamment assumé pendant 18 ans le poste de directeur du droit international et de la doctrine¹⁴⁵. D'entrée, il a relevé que la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH s'était tenue dans les lieux mêmes où se déroulèrent les difficiles négociations des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève. Il pouvait personnellement témoigner qu'à cette époque, nul n'aurait pensé que la justice pénale internationale prendrait un tel essor et que plus de la moitié des pays du monde se doteraient de Commissions nationales de mise en œuvre du DIH ou de structures assimilées. Cet élan est évidemment favorable au respect du DIH, dans lequel s'inscrit une nouvelle détermination à lutter contre l'impunité. Yves Sandoz a toutefois insisté sur le fait qu'il existe encore d'immenses besoins et que cela reste un devoir de travailler sans relâche pour améliorer la situation des victimes de la guerre.

M. Sandoz a ensuite évoqué l'objectif didactique de la réunion, objectif d'autant plus justifié que, le Statut de la CPI venant d'être révisé, il était important d'en tirer les conséquences en matière de mise en œuvre. Des discussions et échanges très riches qui ont eu lieu, il a retenu notamment une quasi-unanimité sur l'opportunité de ce que l'on a appelé « l'approche intégrée », c'est-à-dire l'inclusion des mécanismes de prévention et de répression des violations graves du DIH au niveau national. Si l'on veut renforcer vraiment l'application du DIH, il faut au niveau national des normes claires qui soient, en premier lieu, conformes à la Constitution, quitte à ce que celle-ci soit adaptée en conséquence. Il faut aussi recenser d'abord toutes les obligations qui découlent du DIH, puis les harmoniser avec celles qui découlent du droit national afin d'éviter que les juges ne doivent aller chercher dans une multitude d'instruments des indications qui peuvent être difficiles à concilier. Il s'agit, pour ce faire, d'incorporer dans le droit

145 Les conclusions prononcées par Yves Sandoz sont reproduites dans leur intégralité à l'annexe 10 de ce rapport (Volume II).

national les violations graves du DIH qui ne sont pas encore couvertes par ses dispositions, et d'apporter les ajustements nécessaires concernant celles qui figurent déjà dans le droit national mais sous une forme différente. Il faut intégrer aussi celles qui ne découlent pas d'une obligation conventionnelle mais du droit international coutumier. À ce titre, on ne saurait omettre la question fondamentale des violations graves du DIH commises dans les conflits armés non internationaux, qui n'étaient pas considérées comme des crimes de guerre sous le régime des Conventions de Genève de 1949 ou de leurs Protocoles additionnels de 1977, mais qui le sont devenues par une évolution jurisprudentielle confirmée ensuite par le Statut de la CPI et une pratique étatique étendue.

M. Sandoz a également noté que les travaux de la réunion avaient permis de mettre clairement en évidence la nécessité pour les États d'exercer leur compétence de juridiction universelle et de participer ainsi à la lutte contre l'impunité non seulement chez eux, mais en tant que membres de la communauté internationale – ceci dans le cadre de la collaboration de chaque pays à l'objectif universel de lutte contre l'impunité et, pour ceux qui sont parties au Statut de Rome en tout cas, en complément harmonieux de la relation qui doit s'établir avec la CPI. La compétence de juridiction universelle doit en effet s'exercer dans un cadre bien défini et de manière prévisible, et il conviendra de saluer tous les travaux et discussions qui auront lieu à l'avenir sur la question.

La réunion a en outre confirmé qu'il n'existait pas une seule et unique manière d'incorporer le DIH dans le droit national. Plusieurs juridictions parallèles ou à des niveaux différents peuvent avoir compétence. L'on peut bien sûr, à cet égard, revenir sur la question du mérite respectif des juridictions civiles et militaires, cette question ayant été évoquée sans pour autant avoir été tranchée. Ce sur quoi chacun s'accorde, c'est l'importance de faire en sorte que ces juridictions soient indépendantes, compétentes, efficaces et équitables.

Bref, l'objectif de cohérence, de clarté et de simplicité reste valable quel que soit le système. M. Sandoz a noté que les Commissions nationales ont là indiscutablement un rôle essentiel à jouer pour éviter toute déperdition d'énergie et viser une efficacité optimale des ressources disponibles, d'autant plus que celles-ci sont souvent insuffisantes. L'efficacité implique aussi une bonne formation de ceux qui doivent appliquer le droit, à commencer par les juges. Or, il est clair que les juges doivent assimiler et « apprivoiser » d'une part l'évolution récente des normes du DIH et du droit international pénal à travers de nouvelles conventions ou la révision de conventions existantes, et d'autre part l'évolution des règles coutumières, ainsi que les clarifications apportées par la jurisprudence des tribunaux internationaux ou par des travaux d'experts. Les Commissions nationales doivent non seulement le rappeler, mais aussi contribuer à cet effort, soit directement, soit en encourageant la création d'outils de formation et une bonne coordination entre ceux qui existent.

M. Sandoz a toutefois insisté sur le fait que les Commissions ne peuvent le faire que si elles-mêmes sont dotées de toutes les compétences voulues. C'est évidemment un souci qu'elles doivent avoir, comme celui d'avoir en leur sein des représentants de tous les ministères impliqués dans cet effort, avec pour chaque ministère des personnes réellement compétentes dans le domaine concerné. Pour que le système fonctionne, encore faut-il qu'il y ait des moyens adéquats et, donc, une réelle volonté politique de mettre ces moyens à disposition. En ce sens, il incombe aux Commissions non seulement d'identifier les moyens nécessaires à leur bon fonctionnement, mais aussi de convaincre la sphère politique de mettre ceux-ci à disposition.

Il est également ressorti de cette réunion, selon M. Sandoz, que le débat devrait même s'ouvrir davantage car, pour être bien comprise, la lutte contre l'impunité doit s'inscrire dans le cadre plus large de la protection des populations contre les violations du DIH et de l'aide aux victimes de la guerre.

Extrait des conclusions prononcées par Monsieur Yves Sandoz, membre du CICR

« La justice pénale internationale, qui symbolise cette nouvelle énergie que l'on voit émerger pour lutter contre l'impunité, est devenue une locomotive mais elle doit tirer derrière elle les wagons de la prévention, de la réparation, du développement, de la solidarité entre les peuples. C'est pour cela qu'il est important de la soutenir. Mais pour la faire comprendre et accepter, il faut veiller à ce que les autres wagons restent accrochés au train. Et cela sans parler du juste équilibre à trouver entre les efforts de pacification, de réconciliation et de punition. On l'a souligné, il n'y a pas de véritable réconciliation possible si de grands criminels, des criminels de guerre, restent impunis par soi-disant gain de paix. »

C'est là un réel défi. Certes, comme cela a été souligné, la condamnation de criminels est une forme de réparation, mais elle n'est pas suffisante si la victime est par ailleurs laissée à elle-même sans aucun soutien. Si l'on veut que la lutte contre l'impunité soit bien comprise, on ne peut donc pas la dissocier d'efforts dans le domaine de la prévention et de la réparation. Il convient même d'aller plus loin. Dans des contextes comme celui du Rwanda ou d'autres situations où les victimes se comptent par centaines de milliers, on ne peut pas aborder le problème de la réparation individuelle sans le placer dans le cadre plus large de la reconstruction, de l'aide au développement et de la justice sociale. Les tribunaux pénaux internationaux ont d'ailleurs bien compris à quel point il est important d'expliquer leur travail juridique et de soutenir et renforcer les tribunaux nationaux, notamment du Rwanda et de l'ex-Yougoslavie, pour faire fonctionner et mieux comprendre leur complémentarité indispensable. La formule même des tribunaux internationaux, leur situation géographique et leur composition ont fait par ailleurs, et continuent de faire, l'objet d'une réflexion. L'importance de la proximité, celle aussi d'impliquer la population concernée, ainsi que les différentes formules où des juges locaux côtoient des juges internationaux sont autant de facteurs qui font progresser cette réflexion – laquelle porte bien sûr d'abord sur le souci de rendre une bonne justice, mais aussi sur la réception, la compréhension et l'appropriation (*the ownership* en anglais) de cette justice par la population.

À cet égard, M. Sandoz a ajouté que les réflexions ont aussi porté ces dernières années sur la sanction, tant il est vrai que si la punition est un signal important, le type de la sanction, sa gravité, en est aussi un. Le choix des peines les plus appropriées, la possibilité de sanctions financières préventives, la relation entre la sanction disciplinaire et la sanction pénale, l'immédiateté de la sanction, l'établissement des faits et, pour ce faire, la protection des victimes et des autres témoins, tout cela est aujourd'hui mieux compris et pris en compte mais laisse encore la porte ouverte à des problèmes considérables – et, donc, à de grands défis.

Enfin, Yves Sandoz a exprimé le souhait que les participants sortent de la réunion fortifiés dans la conviction que leur travail est utile et important. Il est vrai que l'on peut parfois se décourager, se demander si la lutte contre l'impunité a réellement un effet préventif et si le DIH sert à quelque chose quand on est confronté à des atrocités sur le terrain des conflits. M. Sandoz a rappelé que cette hésitation était déjà ressentie au tout début du DIH. Après la guerre de 1870-1871, certains tiraient du mauvais respect de ses dispositions la conclusion que ce droit était inutile, et préconisaient de l'abandonner. D'autres, dont Gustave Moynier, dont on vient récemment de célébrer le 100^e anniversaire du décès, tiraient la conclusion inverse et se demandaient au contraire comment le renforcer, avançant déjà à cette époque, avec plus de cent ans d'avance, l'idée d'une Cour pénale internationale.

M. Sandoz a clos la troisième réunion universelle des Commissions nationales de mise en œuvre du DIH en exhortant les participants à continuer d'agir pour un meilleur respect de ce corpus de droit : « Nous n'avons pas le choix, a-t-il dit, et n'avons pas le droit de céder au découragement. Tant qu'il y aura des guerres, nous devons tout faire pour mieux préserver les populations et mieux protéger et assister les victimes de la guerre. N'oubliez pas que derrière tout votre travail, il y a cette belle et ambitieuse mission. »

MISSION

Organisation impartiale, neutre et indépendante, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) a la mission exclusivement humanitaire de protéger la vie et la dignité des victimes de conflits armés et d'autres situations de violence, et de leur porter assistance. Le CICR s'efforce également de prévenir la souffrance par la promotion et le renforcement du droit et des principes humanitaires universels. Créé en 1863, le CICR est à l'origine des Conventions de Genève et du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, dont il dirige et coordonne les activités internationales dans les conflits armés et les autres situations de violence.



CICR