



CICR

SERVICES CONSULTATIFS EN DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

Procédure pénale

La répression des crimes de guerre, ainsi que des crimes contre l'humanité et du crime de génocide, quels que soient la nationalité de l'auteur et le lieu où ils ont été commis, est fondamentale pour le respect du droit international et l'intérêt de la justice. Ce sont les États qui ont la responsabilité première de cette répression. Leur droit pénal substantiel et procédural, ainsi que leur système judiciaire, doivent leur permettre de poursuivre et de juger les auteurs présumés de ces crimes. Les États doivent aussi pouvoir offrir l'assistance requise lorsque des procédures à cet effet sont engagées à l'étranger ou par une juridiction internationale. Le droit international, notamment au vu de la nature même de ces crimes, impose certaines conditions auxquelles les poursuites et jugements nationaux doivent satisfaire. Pour autant que celles-ci soient respectées, les États sont libres de choisir les règles qu'ils appliquent en la matière.

Poursuite des crimes de guerre : une procédure pénale classique pour des crimes particuliers

Il n'existe généralement pas, dans la pratique étatique, de procédure applicable spécifiquement en matière de répression des crimes de droit international. La poursuite et le jugement de ces crimes suivent en général la procédure usuelle devant les juridictions compétentes, militaires ou ordinaires. Cependant, la nature des crimes à poursuivre et les caractéristiques spécifiques des mécanismes de répression prévus doivent être prises en compte, en ce qui concerne :

- l'ouverture des poursuites ;
- le choix des juridictions ;
- la collecte / administration de la preuve ;
- les garanties judiciaires ;
- la coopération et l'entraide judiciaire internationale.

Déclenchement de l'action publique

Les crimes de guerre peuvent être le fait de membres des forces armées ou de civils. Ils peuvent se produire sur le territoire national ou à l'étranger, au cours d'un conflit armé international ou non international. Le crime de génocide et les crimes contre l'humanité peuvent eux aussi être le fait de

membres des forces armées ou de civils, mais ils peuvent se produire également en dehors d'une situation de conflit armé. Les autorités qui souhaitent poursuivre l'auteur présumé d'un des crimes susmentionnés doivent examiner au préalable un certain nombre de questions.

Tout d'abord, il faut déterminer si la conduite alléguée constitue un acte délictueux selon le droit pénal national et si les tribunaux nationaux sont compétents. La question de la compétence juridictionnelle est particulièrement importante en rapport avec les crimes commis hors du territoire national, notamment les violations graves du droit international humanitaire (DIH), telles que les infractions graves aux quatre Conventions de Genève de 1949 et à leur Protocole additionnel de 1977, pour lesquelles la législation doit prévoir la compétence universelle.

Il s'agit ensuite de décider si des poursuites doivent être lancées ; le critère décisif devrait être la qualité des preuves recueillies et la probabilité d'une condamnation.

Lorsque le prévenu est un membre des forces armées, il faut décider quel droit lui est applicable (militaire ou ordinaire) et par quel tribunal il devra être jugé.

Tous les prévenus doivent bénéficier de garanties de procédure, appelées aussi garanties ou protections judiciaires, qui visent à ce que le droit de l'accusé à un procès équitable soit respecté. Ces garanties sont considérées comme une protection minimale n'empêchant pas qu'un traitement plus favorable soit accordé¹.

La question de l'indépendance et de l'impartialité de l'organe chargé de la mise en œuvre de l'action publique est fondamentale dans l'optique d'un fonctionnement effectif des mécanismes de répression des crimes préoccupant la communauté internationale. Par exemple, dans certains pays, l'ouverture d'une poursuite pénale pour de tels crimes est soumise à l'aval d'une autorité exécutive. Pour parer à l'éventuelle inaction des pouvoirs publics, par exemple pour des raisons d'opportunité politique, il convient que les critères auxquels est soumise l'ouverture d'une action pénale, ou justifiant son refus, soient définis de manière claire et stricte dans le droit national. Il est en outre essentiel que les magistrats et les avocats (tant du côté de la défense que de l'accusation) aient la

¹ Pour des informations plus détaillées sur les garanties judiciaires, voir la fiche des Services consultatifs intitulée « Garanties judiciaires ».

formation nécessaire pour poursuivre/défendre les auteurs de ces crimes internationaux. Il est enfin important que les victimes de ces crimes aient un accès facile et direct à la justice et soient informés de l'issue des procès.

Choix de la juridiction compétente

Le droit international ne prend pas vraiment position en la matière. Au niveau national, si la création de juridictions d'exception se heurte généralement à l'exigence d'un tribunal impartial et régulièrement constitué, l'attribution de la compétence aux juridictions militaires ou ordinaires est laissée à la discrétion des États. Il est malaisé de déclarer a priori ou de manière générale qu'une solution est préférable à une autre. En vue de la répression des crimes de guerre, le législateur national aura cependant à l'esprit les considérations suivantes :

- Ÿ les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide peuvent être commis par des civils aussi bien que par des militaires ;
- Ÿ ils peuvent être poursuivis en temps de paix comme en temps de guerre, notamment lorsqu'il est fait application du principe de la compétence universelle ;
- Ÿ ils peuvent impliquer de mener des enquêtes à l'étranger ou le recours à la coopération judiciaire internationale, lorsque le mécanisme de la compétence universelle est appliqué ou lorsque l'on juge ses propres troupes envoyées à l'étranger².

Les solutions possibles dépendent de la relation entre droit militaire et droit ordinaire, pouvoir civil et pouvoir militaire au sein de l'État.

Collecte/administration des preuves

Le jugement de crimes commis à l'étranger pose des problèmes particuliers liés à la collecte des preuves et au droit de la défense de passer ces preuves en revue. Il est important de se pencher sur ces questions et, si nécessaire, de prévoir les procédures appropriées,

² Pour des informations plus détaillées sur la coopération, voir la fiche des Services consultatifs intitulée « Coopération en matière d'extradition et entraide judiciaire en matière pénale ».

telles que la collecte de preuves par vidéo ou la conduite de commissions rogatoires à l'étranger, ainsi que de renforcer les accords d'entraide judiciaire internationale.

Afin d'établir la culpabilité du prévenu pour crimes de guerre, il doit être prouvé, entre autres, que l'acte en question s'est produit au cours ou en relation avec un conflit armé. À cet effet, la législation nationale devrait déterminer l'autorité habilitée à qualifier de conflit armé une situation donnée.

Il convient, par ailleurs, de permettre aux victimes de participer activement à la procédure. Si besoin est, ces dernières doivent aussi pouvoir bénéficier de mesures de protection, tout autant que les accusés et les témoins. Ceci se justifie dans un contexte où le ressentiment et les risques de vengeance sont accrus.

Le secret militaire est également un élément à prendre en considération dans le cadre de la procédure pénale, mais il ne doit pas être invoqué dans le seul but d'empêcher une poursuite. Enfin, la possibilité de procédures à huis clos doit rester ouverte.

Participation des victimes aux procès

Dans les pays de *common law*, puisque l'on considère que les crimes sont commis contre l'État, il appartient à ce dernier d'engager les poursuites. Les victimes ne sont pas considérées comme des parties à la procédure et leur rôle se limite à fournir des preuves. Sur demande de l'accusation ou de la défense, elles peuvent être autorisées à participer en qualité de témoins.

Dans les pays de droit civil, les victimes peuvent en revanche engager des poursuites pénales et devenir ainsi des parties à la procédure (« constitution de partie civile »). Les victimes ont alors le pouvoir de demander aux autorités d'accomplir des actes d'investigation ou d'interroger des témoins et des experts.