71ème session de l'Assemblée Générale des Nations Unies
Sixième Commission

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-huitième session

Observations de la France sur le projet de convention sur le crime contre l'humanité

Les nouveaux projets d'articles proposés par la Commission apparaissent très détaillés et précis, tout en laissant aux Etats, dans un certain nombre de situations, une marge d'appréciation utile.

La France rappelle que la Cour pénale internationale, première juridiction pénale internationale permanente, à vocation universelle, est appelée à jouer un rôle central dans le jugement des crimes hors normes que sont les crimes contre l'humanité, même s'il revient au premier chef aux Etats, et en vertu du principe de complémentarité, de juger les faits commis par ou contre leurs ressortissants ou sur leur territoire.

La France souhaite attirer l'attention de la Commission sur les projets d'articles suivants :

La responsabilité des personnes morales : paragraphe 7 du projet d'article 5

Article 5-7 « *Sous réserve des dispositions de son droit interne, tout Etat prend, s'il y a lieu, les mesures qui s'imposent, afin d'établir la responsabilité des personnes morales pour les infractions visées dans le présent projet d'article. Selon les principes juridique de l'Etat, cette responsabilité peut être pénale, civile ou administrative* ».

La France n'a pas d'objection à formuler sur le principe de cette disposition. Même si elle n'est pas prévue par le Statut de la Cour pénale internationale, la responsabilité des personnes morales existe en effet en droit français. Elle est prévue de manière générale par l'article 121-2 du code pénal[1] et la peine est prévue par l'article 213-3 du code pénal. La France observe que ce projet d'article laisse opportunément à l'Etat le choix des personnes morales qui peuvent être poursuivies ainsi que les modalités de poursuite.

---

[1] ***Article 121-2 du code pénal*** *: Les personnes morales, à l'exclusion de l'Etat, sont responsables pénalement, selon les distinctions des articles 121-4 à 121-7, des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants.*

Toutefois, les collectivités territoriales et leurs groupements ne sont responsables pénalement que des infractions commises dans l'exercice d'activités susceptibles de faire l'objet de conventions de délégation de service public.
La responsabilité pénale des personnes morales n'exclut pas celle des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits, sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article 121-3

Le choix de la peine : paragraphe 6 du projet d'article 5

Article 5-6 « *Tout État prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, les infractions visées dans le présent projet d'article soient passibles de peines appropriées qui prennent en compte leur gravité.* »

S'agissant du choix de la peine, il apparait effectivement souhaitable de laisser aux Etats une marge d'appréciation. La France rappelle toutefois le combat mené, aux côtés de ses partenaires de l'Union européenne, contre la peine de mort ainsi que toutes les peines physiques assimilables à des traitements inhumains et dégradants et ce, quelle que soit la gravité des faits réprimés et suggère que celles-ci soient explicitement écartées. En outre, la France ne pourrait en tout état de cause ni remettre ni extrader, ni même coopérer avec un Etat, sans avoir la garantie que la peine de mort ou des traitements inhumains et dégradants ne sera pas exécutée dans le dossier concerné conformément à ses obligations constitutionnelles (article 66-1 de la Constitution) et conventionnelles (articles 2 et 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et protocole numéro 6 à cette convention du 28 avril 1983).

Etablissement de la compétence des juridictions nationales : paragraphe 2 du projet d'article 6 et paragraphe 1 projet d'article article 8

Article 6-2 « *Tout État prend également les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées au projet d'article 5 dans les cas où l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur tout territoire sous sa juridiction et où il ne l'extrade ou ne le remet pas conformément au présent projet d'articles.* »

Article 8-1 « *S'il estime que les circonstances le justifient, après avoir examiné les renseignements dont il dispose, tout État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction visée au projet d'article 5 assure la détention de cette personne ou prend toutes autres mesures juridiques nécessaires pour assurer sa présence. Cette détention et ces mesures doivent être conformes à la législation dudit État ; elles ne peuvent être maintenues que pendant le délai nécessaire à l'engagement de poursuites pénales ou d'une procédure d'extradition ou de remise.* »

La compétence universelle ou quasi-universelle déroge aux règles traditionnelles prévoyant la compétence des juridictions de l'Etat sur le territoire duquel l'infraction a été commise (compétence territoriale) ou de l'Etat de la nationalité de l'auteur ou de la victime de cette infraction (compétence personnelle active ou passive).

Au regard des difficultés susceptibles d'être rencontrées par les juridictions nationales pour mener à bien ces procédures, les preuves étant difficilement accessibles s'agissant de faits commis hors du territoire, par des personnes de nationalité étrangère, sur des victimes étrangères, il est nécessaire de laisser aux Etats une liberté procédurale qui leur permette de conserver une politique pénale cohérente et d'apprécier de l'opportunité des poursuites afin de se prémunir d'une instrumentalisation des juridictions nationales et d'affaires qui excèderaient manifestement leurs capacités. En outre, en vertu du principe « *aut dedere aut judicare*», l'Etat est dans l'obligation de juger une personne soupçonnée de crime contre l'humanité qui se trouverait sur son territoire et qu'elle refuserait d'extrader.

La France a établi une compétence quasi-universelle pour les crimes contre l'Humanité en retenant cependant une formulation différente de celle qui est proposée : la personne doit « résider habituellement sur le territoire français » et non pas seulement « se trouver sur le territoire français ». Il faut également garder à l'esprit que cette compétence ne débouche pas nécessaire sur des poursuites compte tenu notamment de ses engagements internationaux : lorsque la Cour Pénale Internationale est saisie, les Etats Parties, dont la France, ont une obligation générale de coopérer avec cette dernière en vertu de l'article 89 du Statut de Rome, ce qui inclut une obligation de remise de la personne.

Ainsi, afin de conserver un juste équilibre entre l'impérieuse nécessité de rendre justice dans ces affaires extrêmement graves et les difficultés importantes soulevées par cette compétence universelle, la France suggère de remplacer « *se trouve sur le territoire*» par « *réside habituellement sur le territoire* » et d'ajouter la mention « *s'il l'estime opportun* ».

Enfin, la formulation *« tout État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve » (article 8-1)* nous parait manquer de clarté dans la mesure où elle revient à laisser penser que c'est le territoire, et non l'Etat, qui dispose d'une juridiction. La France préconise donc de la reformuler de la manière suivante: « *tout Etat exerçant sa juridiction sur le territoire sur lequel se trouve une personne soupçonnée d'avoir commis* ».

La France propose les rédactions suivantes :

Article 6-2 « *Tout État prend également, s'il l'estime opportun, les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées au projet d'article 5 dans les cas où l'auteur présumé de l'infraction réside habituellement sur tout territoire sous sa juridiction et où il ne l'extrade ou ne le remet pas conformément au présent projet d'articles.* »

Article 8-1 « *S'il estime que les circonstances le justifient, après avoir examiné les renseignements dont il dispose, tout Etat exerçant sa juridiction sur le territoire sur lequel se trouve une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction visée au projet d'article 5 assure la détention de cette personne ou prend toutes autres mesures juridiques nécessaires pour assurer sa présence. Cette détention et ces mesures doivent être conformes à la législation dudit État ; elles ne peuvent être maintenues que pendant le délai nécessaire à l'engagement de poursuites pénales ou d'une procédure d'extradition ou de remise.* »

Les enquêtes : Projet d'article 7

Article 7
Version française « Tout Etat veille à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire que des crimes contre l'Humanité ont été commis ou sont en voie d'être commis sur tout territoire sous sa juridiction.

Version anglaise *"Each State shall ensure that its competent authorities proceed to a prompt and impartial investigation whenever there is reasonable ground to believe that acts constituting crimes against humanity have been or are being committed in any territory under its jurisdiction"*

Au regard de la version anglaise du projet d'article, il apparait que la situation visée est celle de faits qui sont en cours de commission. Ainsi la formulation en français « *des crimes contre l'Humanité ont été commis ou sont en train d'être commis* » apparait plus conforme à ce qui est souhaité. En outre, la notion d'infraction « en voie d'être commise » est susceptible de poser à la France des difficultés de mise en œuvre au regard du principe à valeur constitutionnelle de clarté de la loi pénale et de sécurité juridique. En effet, par définition, une infraction « en voie d'être commise » ne s'est pas encore produite et se distingue de la tentative qui elle peut être établie par des actes matériels. Il sera donc extrêmement difficile de définir les éléments permettant d'établir qu'une infraction était en voie d'être commise.

Proposition de nouvelle rédaction:
« Tout Etat veille à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire que des crimes contre l'Humanité ont été commis ou sont en train d'être commis sur tout territoire sous sa juridiction ».

- **Mesures préliminaires lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire projet d'article 8**

Article 8-1 *« S'il estime que les circonstances le justifient, après avoir examiné les renseignements dont il dispose, tout État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction visée au projet d'article 5 assure la détention de cette personne ou prend toutes autres mesures juridiques nécessaires pour assurer sa présence. Cette détention et ces mesures doivent être conformes à la législation dudit État ; elles ne peuvent être maintenues que pendant le délai nécessaire à l'engagement de poursuites pénales ou d'une procédure d'extradition ou de remise. »*
Article 8-2 « *Ledit État procède immédiatement à une enquête préliminaire en vue d'établir les faits ».*
Article 8-3. « *Lorsqu'un État a mis une personne en détention préventive, conformément aux dispositions du présent projet d'article, il avise immédiatement de cette détention et des circonstances qui la justifient les États visés au paragraphe 1 du projet d'article 6. L'État qui procède à l'enquête préliminaire visée au paragraphe 2 du présent projet d'article en communique rapidement les conclusions auxdits États et leur indique s'il entend exercer sa compétence ».*

La France relève que la formule « enquête préliminaire » pourra recouvrir différentes situations prévues par l'arsenal juridique français : enquête préliminaire mais aussi de flagrance ou phase de l'instruction.

Par ailleurs, alors que l'article 7 mentionne, s'agissant du déclenchement des enquêtes, les « autorités compétentes » des Etats, les autres paragraphes de l'article 8 ne font plus référence qu'à « l'Etat ». Il est entendu que cette désignation renvoie aux autorités compétentes de cet Etat et n'a notamment pas pour conséquence de porter atteinte à l'indépendance de la justice.

Le paragraphe 3 peut poser des difficultés en matière de secret de l'instruction prévu par notre droit interne[2] tant pour des raisons de respect de la présomption d'innocence que pour des questions d'efficacité de la procédure. Ainsi, la communication des conclusions de l'enquête à un autre Etat dont il n'est pas exclu que les plus hautes autorités soient également soupçonnées d'avoir

[2] Article 11 du code de procédure pénale

participé à un tel crime, serait susceptible de peser sur l'issue de l'instruction ou de l'enquête en cours. Le procureur de la République doit être le seul à pouvoir apprécier de la pertinence du principe et du contenu d'une telle communication

La rédaction suivante pourrait être retenue :

- Article 8-3. « *Lorsqu'un État a mis une personne en détention préventive, conformément aux dispositions du présent projet d'article, et s'il estime que cette information n'est pas de nature à mettre en danger les investigations en cours, il avise immédiatement de cette détention et des circonstances qui la justifient les États visés au paragraphe 1 du projet d'article 6. S'il estime que cette information n'est pas de nature à mettre en danger les investigations en cours, l'État qui procède à l'enquête préliminaire visée au paragraphe 2 du présent projet d'article en communique rapidement les conclusions auxdits États et leur indique s'il entend exercer sa compétence* ».