

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT DE LA REPUBLIQUE
FRANCAISE SUR LES PROJETS D'ARTICLES DE LA COMMISSION DU
DROIT INTERNATIONAL SUR LES CRIMES CONTRE L'HUMANITE**

Au terme du paragraphe 43 du Chapitre IV du Rapport d'activité de sa soixante-neuvième session (1^{er} mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017) (A/72/10), la Commission du droit international a décidé de transmettre les projets d'article sur le sujet des « Crimes contre l'humanité », adoptés en première lecture, aux gouvernements et organisations internationales par l'entremise du Secrétaire général, pour commentaires et observations.

La Représentation permanente de la France auprès des Nations Unies à New York prie le Secrétaire général des Nations Unies de bien vouloir trouver ci-après les observations de la France sur les projets d'articles sur le sujet des « Crimes contre l'humanité ».

Observations générales sur les projets d'article

A titre liminaire, la France souhaite remercier le Rapporteur spécial, M. Sean Murphy, ainsi que l'ensemble des membres de la Commission, pour le travail accompli depuis l'inscription du sujet au programme de la Commission en 2014.

En premier lieu, la France souhaite exprimer sa satisfaction à l'égard de l'économie générale des projets d'articles adoptés en première lecture par la Commission du droit international. Les méthodes de travail suivies et les orientations générales adoptées ont permis d'aboutir à un résultat de qualité, présentant un intérêt pratique pour les Etats. La France formule ainsi le vœu que ces projets d'article puissent, à terme, servir de base à la conclusion d'un instrument conventionnel international en matière de prévention et de répression des crimes contre l'humanité, et ainsi participer à renforcer le système de justice pénale internationale.

En deuxième lieu, il convient de rappeler que la Cour pénale internationale, première juridiction pénale internationale permanente, à vocation universelle, joue un rôle central dans le jugement des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale, tout en laissant la responsabilité première aux Etats, en vertu du principe de complémentarité, de juger de tels crimes commis par ou contre leurs ressortissants ou sur leur territoire.

Dans cette mesure, la France se félicite que les projets d'article s'inspire du Statut de Rome et en reprennent pour partie les dispositions. A cet égard, le projet de préambule, qui s'inspire en grande partie du préambule du Statut de Rome et qui contient une référence expresse à la définition du crime prévu par ce Statut, paraît adapté. Des doutes peuvent néanmoins être émis sur l'opportunité de qualifier l'interdiction des crimes contre l'humanité de norme impérative du droit international général, dans la mesure où la Commission mène actuellement des travaux sur le sujet des « Normes impératives du droit international général (*jus cogens*) » et que le préambule du Statut de Rome n'y fait lui-même pas référence.

Observations spécifiques sur les projets d'article

La France souhaiterait à présent formuler des observations spécifiques sur certains projets d'articles adoptés en première lecture par la Commission du droit international :

- **Article 3 – Définition des crimes contre l’humanité**

Il apparaît essentiel que la définition du crime contenu dans ce projet de convention soit identique à celle contenue dans l’article 7 du Statut de Rome, comme le prévoit le projet d’article adopté par la Commission, sous réserve de quelques adaptations formelles qui, dans l’ensemble, ont été réalisées.

Une interrogation peut néanmoins exister à l’égard de l’alinéa h) du paragraphe 1 du projet d’article 3 qui la formule suivante de l’article 7 du Statut de Rome : « en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou le crime de génocide ou les crimes de guerre ». Or, à la différence du Statut de la Cour pénale internationale, les notions de « crime de génocide » et de « crime de guerre » ne sont pas définies dans les projets d’article adoptés par la Commission. Une option pourrait être de supprimer l’élément de « corrélation » de la définition. C’est l’approche adoptée par le droit français¹.

- **Article 6 – Incrimination en droit interne**

En ce qui concerne le paragraphe 7 du projet d’article 6, relatif au choix de la peine, il apparaît effectivement souhaitable de préserver une marge d’appréciation aux Etats s’agissant d’un pouvoir régalién. La France souhaite cependant rappeler le combat mené, aux côtés de ses partenaires de l’Union européenne notamment, 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

¹ Article 212-1 du Code pénal : « Constitue également un crime contre l’humanité et est puni de la réclusion criminelle à perpétuité l’un des actes ci-après commis en exécution d’un plan concerté à l’encontre d’un groupe de population civile dans le cadre d’une attaque généralisée ou systématique : 1° L’atteinte volontaire à la vie ; 2° L’extermination ; 3° La réduction en esclavage ; 4° La déportation ou le transfert forcé de population ; 5° L’emprisonnement ou toute autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ; 6° La torture ; 7° Le viol, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ; **8° La persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d’ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste ou en fonction d’autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international** ; 9° L’arrestation, la détention ou l’enlèvement de personnes, suivis de leur disparition et accompagnés du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort qui leur est réservé ou de l’endroit où elles se trouvent dans l’intention de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée ; 10° Les actes de ségrégation commis dans le cadre d’un régime institutionnalisé d’oppression systématique et de domination d’un groupe racial sur tout autre groupe racial ou tous autres groupes raciaux et dans l’intention de maintenir ce régime ; 11° Les autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l’intégrité physique ou psychique.

Les deux premiers alinéas de [l’article 132-23](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000022686341&dateTexte=20130725) relatif à la période de sûreté sont applicables aux crimes prévus par le présent article » (texte disponible à l’adresse suivante : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719&idArticle=LEGIARTI000022686341&dateTexte=20130725>).

faits réprimés, et préconise que celles-ci – à commencer par la peine de mort – soient explicitement écartées.

En ce qui concerne le paragraphe 8 du projet d'article 6, relatif à la responsabilité des personnes morales, la France salue l'inclusion de cette disposition. Bien qu'elle ne soit pas prévue par le Statut de la Cour pénale internationale, la question de la responsabilité des personnes morales pour crimes contre l'humanité est importante. Le droit pénal français prévoit des dispositions spécifiques sur la responsabilité des personnes morales pour crimes contre l'humanité².

Une interrogation peut néanmoins exister sur l'opportunité d'inclure cette question dans une disposition relative à l'incrimination en droit interne. Il convient en effet, ainsi que le prévoit le projet d'article soumis, de préserver une certaine liberté procédurale aux Etats pour déterminer le champ d'application de cette stipulation et éviter des procédures judiciaires abusives. Dans cette mesure, il pourrait paraître opportun de prévoir une disposition spécifique sur la question de la responsabilité des personnes morales pour crimes contre l'humanité. Des précisions pourraient d'ailleurs être apportées, à l'instar de ce qui est prévu par l'article 5 de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, en date du 9 décembre 1999, et qui paraît transposable au présent projet :

- « 1. Chaque État Partie, conformément aux principes de son droit interne, prend les mesures nécessaires pour que la responsabilité d'une personne morale située sur son territoire ou constituée sous l'empire de sa législation soit engagée lorsqu'une personne responsable de la direction ou du contrôle de cette personne morale a, en cette qualité, commis une infraction visée à l'article 2. Cette responsabilité peut être pénale, civile ou administrative.
2. Elle est engagée sans préjudice de la responsabilité pénale des personnes physiques qui ont commis les infractions.
3. Chaque État Partie veille en particulier à ce que les personnes morales dont la responsabilité est engagée en vertu du paragraphe 1 fassent l'objet de sanctions pénales, civiles ou administratives efficaces, proportionnées et dissuasives. Ces sanctions peuvent être notamment d'ordre pécuniaire ».

² Article 213-3 du Code pénale : « Les personnes morales déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par [l'article 121-2](#), de crimes contre l'humanité encourent, outre l'amende suivant les modalités prévues par [l'article 131-38](#) : 1° Les peines mentionnées à l'article [131-39](#) ; 2° La confiscation de tout ou partie des biens leur appartenant ou, sous réserve des droits du propriétaire de bonne foi, dont elles ont la libre disposition » (texte disponible à l'adresse suivante : https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=E89F55F54D33E41160147245E4C57B99.tplgfr22s_3?i dArticle=LEGIARTI000025585799&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20130725).

- **Article 9 – Mesures préliminaires lorsque l’auteur présumé de l’infraction se trouve sur le territoire**

Dans un souci de cohérence et de précision, le terme « Etat » pourrait être remplacé, dans les trois paragraphes du projet d’article 9, par l’expression « autorités compétentes » qui est employée au projet d’article 8.

Par ailleurs, la France souhaiterait attirer l’attention du Rapporteur spécial et de la Commission sur le fait que l’expression « enquête préliminaire » figurant au paragraphe 2 du projet d’article 9 fait référence en droit français à une phase spécifique de la procédure, dont le champ est plus limité que celui visé par le projet de convention (enquête préliminaire mais aussi enquête de flagrance ou phase de l’instruction). Il pourrait en être de même dans d’autres systèmes judiciaires nationaux. En conséquence, il paraîtrait opportun de retenir un terme plus neutre tel que « investigations » ou « enquête ».

Enfin, le paragraphe 3 du projet d’article 9 est susceptible de soulever certaines difficultés en matière de secret de l’instruction au regard du droit interne des Etats³, tant au regard du respect de la présomption d’innocence que pour des questions d’efficacité de la procédure. La communication d’informations serait susceptible d’exercer une influence sur l’issue de l’instruction ou de l’enquête en cours. En France, seul le procureur de la République est habilité à rendre publics des éléments concernant les investigations et à apprécier les éléments qui lui paraissent pouvoir être communiqués.

Compte tenu de ce qui précède, une formulation alternative du projet d’article 9 pourrait être la suivante :

« 1. Si elles estiment que les circonstances le justifient, après avoir examiné les renseignements dont elles disposent, ~~tout Etat~~ **les autorités compétentes** de tout État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve une personne soupçonnée d’avoir commis une

³ L’article 11 du Code de procédure pénale français prévoit que : « Sauf dans le cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l’enquête et de l’instruction est secrète.

Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines des [articles 226-13 et 226-14](#) du code pénal.

Toutefois, afin d’éviter la propagation d’informations parcellaires ou inexactes ou pour mettre fin à un trouble à l’ordre public, le procureur de la République peut, d’office et à la demande de la juridiction d’instruction ou des parties, rendre publics des éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges retenues contre les personnes mises en cause » (texte disponible à l’adresse suivante : <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154&idArticle=LEGIARTI000006574847>).

infraction visée aux présents projets assurent la détention de cette personne ou prennent 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.

2. ~~Ledit État~~ **Les autorités compétentes** dudit État procèdent immédiatement à ~~une enquête préliminaire des investigations/~~**une enquête** en vue d'établir les faits.

3. ~~Lorsqu'un État~~ Lorsque les autorités compétentes d'un Etat a ont mis une personne en détention préventive, conformément aux dispositions du présent article, il avise immédiatement de cette détention et des circonstances qui la justifient les Etats visés au paragraphe 1 du projet d'article 7. **S'il estime que ces informations ne sont pas de nature à mettre en danger les investigations en cours**, l'État ~~qui procède~~ dont les autorités compétentes procèdent ~~à l'enquête préliminaire aux investigations/à l'enquête~~ visées au paragraphe 2 du présent projet d'article en communique rapidement les conclusions auxdits Etats et leur indique s'il entend exercer sa compétence ».

- **Article 12 – Victime, témoins, et autres personnes**

De manière générale, il pourrait paraître préférable de prévoir un article spécifique à la question des victimes dont la situation doit être distinguée de celle des témoins – tout en tenant compte du fait que les victimes peuvent également être appelées à témoigner. Les projets d'article devraient en outre prévoir une obligation pour les Etats d'examiner la plainte de manière impartiale et rapide et de leur permettre de présenter leurs avis et observations lors du procès pénal.

La formulation d'un tel article pourrait être la suivante :

« Droit à réparation, assistance et protection des victimes :

- 1- Chaque Etat prend, dans la limite de ses moyens, des mesures appropriées pour prêter assistance et accorder protection aux victimes de crimes contre l'humanité contre les mauvais traitements ou intimidations en raison de la procédure. Les mesures de protection sont sans préjudice des droits de l'auteur présumé de l'infraction visés à l'article 11 (traitement équitable de l'auteur présumé de l'infraction).
- 2- Chaque Etat prend les mesures qui s'imposent pour que son droit interne garantisse aux victimes d'un crime contre l'humanité le droit d'obtenir réparation des dommages matériels et moraux subis, à titre individuel ou collectif, consistant, le cas échéant, en une ou plusieurs des formes suivantes ou tout autre forme : restitution, satisfaction, réadaptation, cessation et garanties de non-répétition.

- 3- Chaque Etat, sous réserve de son droit interne, fait en sorte que les avis et préoccupations des victimes soient présentés et pris en compte aux stades appropriés de la procédure pénale engagée contre les auteurs d'infractions, d'une manière qui ne porte pas préjudice aux droits visés à l'article 11. »

- **Article 13 – Extradition**

La France souhaite rappeler qu'en vertu de ses obligations constitutionnelles⁴ et conventionnelles (en particulier des articles 2 et 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du Protocole n° 6 à cette Convention, en date du 28 avril 1983), elle ne peut ni remettre ni extradier, 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. Le paragraphe 6 de ce projet d'article permet un tel refus. La France réitère ici les observations formulées sur le projet d'article 6 en préconisant l'exclusion expresse de la possibilité de prononcer une peine de mort ainsi que toutes les peines physiques assimilables à des traitements inhumains et dégradants.

- **Article 14 – Entraide judiciaire et projet d'annexe en conformité avec le paragraphe 8 du projet d'article 14**

Afin de faciliter la communication et donc la coopération, il conviendrait de prévoir que la demande d'entraide judiciaire doit être traduite dans une des six langues officielles des Nations Unies.

Il serait par ailleurs opportun de préciser que l'entraide judiciaire peut en outre permettre la fourniture des documents de nature financière, et qu'il peut également y être recouru dans les objectifs suivants :

- Assurer la protection des témoins dans le respect des dispositions nationales
- Exercer pour le compte de l'Etat requérant des mesures de sûreté compatibles avec les règles de l'Etat requis
- Fournir une assistance en matière d'interceptions des communications et de techniques spéciales d'investigations.

⁴ Article 66-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 : « Nul ne peut être condamné à la peine de mort ».

Il serait également opportun de compléter cet article par une disposition faisant prévaloir l'annexe consacrée aux conditions d'application de l'entraide judiciaire sur les traités bilatéraux et multilatéraux, lorsque cette annexe se révèle plus efficace en la matière, l'article 14 prévoyant d'ores et déjà qu'il s'applique dès lors qu'il prévoit « une entraide judiciaire plus grande » et que « les Etats sont encouragés à appliquer le projet d'annexe s'il facilite la coopération. »

Observations complémentaires

- **Articulation avec les juridictions internationales**

Contrairement à ce que prévoyait initialement le projet soumis par le Rapporteur spécial, les projets d'article adoptés en première lecture par la Commission ne prévoient pas de disposition sur la question de l'articulation entre les projets d'articles et les obligations internationales des Etats en la matière à l'égard des juridictions internationales. Or une telle disposition apparaît absolument nécessaire pour éviter des incertitudes et des conflits de compétence. La France préconise par conséquent la reprise *in extenso* du projet d'article 15 prévu par le 3^{ème} rapport du Rapporteur spécial, qui se lisait comme suit :

Article 15 – Relations avec les juridictions pénales internationales compétentes
En cas de conflit entre les droits ou les obligations d'un État au titre du présent projet d'articles et ses droits ou ses obligations au titre de l'instrument constitutif d'une juridiction pénale internationale compétente, ce dernier prévaudra.

- **Immunités et amnistie**

La France souhaite réitérer son soutien à l'approche adoptée par le Rapporteur spécial et la Commission, consistant à ne pas prévoir de disposition relative aux immunités et à l'amnistie, en raison notamment des travaux de la Commission actuellement en cours sur la question de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat.

- **Réserves**

Il paraîtrait opportun que le Rapporteur spécial et la Commission prévoit une disposition sur la faculté de formuler des réserves dans l'optique que les projets d'articles puissent servir à la

conclusion d'une convention internationale. Afin de favoriser la plus large adhésion possible au projet, une telle disposition paraît d'autant plus utile que le paragraphe 2 du projet d'article 15 prévoit une clause compromissoire conférant compétence à la Cour internationale de Justice pour tous les différends relatifs à l'interprétation ou l'application des projets d'article.