LE PÉRIMÈTRE DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ

VERGNAUD Lucas

MASTER 2 RECHERCHE « Droit international »

UNIVERSITÉ MONTESQUIEU
BORDEAUX-IV

Année 2009

Sous la Direction de
Monsieur Michel BELANGER,
Professeur des Universités

Sommaire

Liste des principaux sigles et acronymes……3

Introduction……..4

PARTIE 1 L'IDENTITÉ DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DANS L'ORDRE JURIDIQUE INTERNATIONAL……17

Titre 1 Une instrumentalisation difficile du crime contre l'humanité…….20

Chapitre 1 L'absence de définition uniforme du crime contre l'humanité….22

Chapitre 2 Le contenu extensif du crime contre l'humanité……...36

Titre 2 La dimension du crime contre l'humanité à travers la notion d'humanité…..47

Chapitre 1 La spécificité du crime contre l'humanité…….48

Chapitre 2 L'universalité du crime contre l'humanité……55

PARTIE 2 LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ À TRAVERS LA COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS……..64

Titre 1 La compétence hétéroclite des juridictions en matière de crime contre l'humanité…….67

Chapitre 1 La compétence universelle pour la répression du crime contre l'humanité…….68

Chapitre 2 La compétence limitée des juridictions internationales en matière de crime contre l'humanité……...76

Titre 2 La compétence des juridictions internationales confrontée à la souveraineté Étatique…….83

Chapitre 1 La répartition des compétences entre juridictions nationales et juridictions internationales au cœur d'une confrontation d'intérêts…….……84

Chapitre 2 La dimension politique du crime contre l'humanité…….92

Conclusion…….102

Annexes…….105

Bibliographie……..…121

Liste des principaux sigles et acronymes :

- **CDI** : Commission de droit international
- **CICR** : Comité international de la Croix-rouge
- **CIJ** : Cour internationale de justice
- **CPI** : Cour pénale internationale
- **FIDH** : Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme
- **JDI** : Journal du droit international
- **ONU** : Organisation des Nations unies
- **RCADI** : Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye
- **TPI** : Tribunal pénal international
- **TPIR** : Tribunal pénal international pour le Rwanda
- **TPIY** : Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie

Introduction

« La notion de crime contre l'humanité, et le régime juridique qui en découle sont virtuellement destructeurs de l'ordre juridique international et de la souveraineté qui le fonde » (1).

Le crime contre l'humanité est une notion qui transcende l'ordre juridique international d'aujourd'hui. Cette urgence historique et juridique, répondant avant tout à un devoir moral de réprimer les atrocités de la seconde guerre mondiale, en est à l'origine.

Avant d'être l'objet d'un crime, l'humanité est une notion au centre de la philosophie ou de la religion et qui sous-entend directement une universalité des valeurs. L'humanité est une notion intemporelle qui a traversé l'histoire à travers divers courants philosophiques sans jamais perdre son âme, c'est-à-dire l'unité du genre humain. En Chine, Confucius, fondateur de « l'humanisme Chinois » érigeait l'humanité comme une vertu de dignité et de sagesse qui définissait un idéal humain. Cet idéal humain s'accompagnait dans cette philosophie d'un idéal politique ayant pour but l'harmonie des relations humaines. Cet idéal politique fondé sur l'unité de l'humanité se retrouve dans la pensée stoïcienne dont la maxime de Sénèque « *Ma patrie, c'est le monde* » illustre parfaitement l'idée d'appartenance à un seul et même groupe : l'humanité. Durant la renaissance, le courant humaniste « *défend l'idée d'un progrès de la civilisation vers une forme idéale de l'humanité, où l'homme serait à la fois libre, grâce au progrès technique, à l'égard des contingences de la nature, et libre à l'égard des autres hommes, grâce à la mise en œuvre d'une constitution idéale mondiale*. » (2). Dans le même sens, Auguste Comte, philosophe positiviste français du XIXe siècle, voulait substituer à la religion de Dieu une « religion de l'humanité ».

L'universalité de la notion d'humanité dépasse, dans la conscience de l'homme, toutes limites inhérentes à la conceptualisation. L'humanité ne s'arrête pas à l'Homme ni aux hommes, l'humanité est la projection de l'espèce humaine et chaque homme porte en lui l'humanité.

Les religions par leur rôle moralisateur entretiennent le principe d'humanité au-delà des frontières. L'humanité devient une conduite que l'homme doit suivre, sanctionnée par la conscience et la morale. L'humanité devient donc ce qui est juste.

L'humanité dans son unité sous-entend la fraternité. Ce qui arrive à un homme, intéresse tous les autres hommes. « *Je suis un homme et rien de ce qui est humain, je crois, ne m'est étranger* » (3). En cela chacun détient une part de l'humanité. Desmond Tutu décrit le concept Africain d'*ubuntu* exprimant cette idée de partage de l'humanité entre tous les hommes qui contribue à former une unité :

---

(1) E. ZOLLER JDI 1993, *la définition des crimes contre l'humanité* p 549.
(2) *Dictionnaire de la Philosophie*, Larousse Thématique, édition France loisir p123
(3) TÉRENCE, *L'Héautontimorouménos*, v. 77

« *Nous avons un principe : 'un être humain n'existe qu'en fonction des autres êtres humains'. c'est assez différent du 'je pense donc je suis'. cela signifie plutôt : 'je suis humain parce que je fais partie, je participe, je partage. Une personne qui a de l'ubuntu est ouverte et disponible, elle met les autres en valeur et ne se sent pas menacée s'ils sont compétents et efficaces, dans la mesure où elle possède une confiance qui se nourrit du sentiment qu'elle a d'appartenir à un ensemble, et qu'elle se sent rabaissée quand les autres sont rabaissés, humiliés, torturés, opprimés ou traités comme des moins que rien.* » (4)

Mais l'humanité est aussi individuelle, intime à chaque homme. En ce sens on peut priver quelqu'un de son humanité. : « *L'enfant, privé de vie sociale, ne peut être humain* », disait Lucien Malson, dans Les enfants sauvages. L'humanité est la propriété et un droit à chacun. On déshumanise un homme quand on ne le traite pas en homme. L'humanité connaît alors son plus cruel revers : l'inhumain.

L'inhumanité semble plus difficile à définir que la notion d'humanité, car c'est justement le genre humain qui en est à l'origine. D'un point de vue scientifique, l'inhumain serait l'être différent biologiquement de l'homme. Cependant l'inhumain biologique se distingue de l'inhumain philosophique. L'inhumain dépasse le cadre de la morale, la morale étant un système de valeur permettant de juger les actions humaines, l'inhumain sort de ce cadre par sa nature même. L'inhumain est alors une limite « mathématique » du système de valeur humain, et ne connaît donc aucune gradation. Ainsi, *« si un homme n'est jamais conduit, ni par la raison, ni par la pitié, à venir au secours d'autrui, il mérite assurément le nom d'inhumain, puisqu'il ne garde plus avec l'homme aucune ressemblance* » (5). L'inhumain est aussi celui qui déshumanise et par là même celui qui en est victime. Par le fait de déshumaniser, l'auteur de l'acte perd en même temps que sa victime son caractère humain. L'histoire a été témoin de cette carence d'humanisme à maintes reprises que ce soit par la pratique de l'esclavage, de l'apartheid, du génocide ou encore de la torture qui, faut-il le dire, furent pratiqués chacun en leur temps en toute impunité. Les conquêtes de Gengis Khan au XIIe siècle pour la construction de l'empire mongol marquèrent la mémoire par leur violence. Gengis Khan fut perçu comme un guerrier sanguinaire et génocidaire de l'Iran au Pakistan, et pourtant son empire perdura et sa dynastie fut ressentie comme l'une des plus destructrice à travers l'Europe de l'Est. Ces conquêtes avaient un but purement politique et militaire, et, par leur réussite, on voit en Gengis Khan, dans certains pays notamment comme la Turquie, un grand chef militaire, et il devint le symbole de la Mongolie. Mais la fin justifie-t-elle vraiment les moyens ? Le temps altère les perceptions, et l'évolution altère les conceptions idéologiques. Il fut assurément un temps où l'humain ne connaissait pas l'humanité. L'humanité ne serait-elle pas la descendance de la civilisation ?

À côté de sa nature de valeur, l'humanité peut être aussi une cause, comme l'ont pu nous le démontrer les guerres dites « justes ». C'est ici que réside le plus grand des paradoxes de la notion d'humanité : commettre l'inhumain pour servir une conception de « l'humanité », une « idée », une « politique » ou encore une « religion » comme ce fut le cas lors du massacre de la Saint Barthélemy.

---

(4) Desmond TUTU, *Il n'y a pas d'avenir sans pardon*, p38, 39
(5) SPINOZA, *Ethique* partie IV, proposition L

La dimension politique et militaire est omniprésente dans tous les plus grands crimes internationaux que l'Histoire ait connu. Que l'on parle de la Shoah durant la seconde guerre mondiale ou encore du génocide des Arméniens de l'empire Ottoman entre 1915 et 1916, c'est la recherche d'un idéal comme « but absolu » (6), que nous devons rejeter, qui en est à l'origine. C'est d'ailleurs sous le choc de l'ampleur des atrocités commises lors de la seconde guerre mondiale dans les camps de concentrations nazis que le droit n'a pas eu d'autre choix que de s'emparer de la notion de « crime contre l'humanité » pour réprimer de tels actes et éviter qu'ils ne se reproduisent. Malheureusement, l'inhumanité semble de plus en plus s'ancrer dans notre époque avec les pratiques de « purification ethnique » commis en Bosnie-Herzégovine depuis 1991, ou le massacre des Tutsis au Rwanda en 1994, ou encore la situation actuelle de crise politico-religieuse entre Israël et Palestine. Cependant, la notion de crime contre l'humanité résidait déjà dans la conscience humaine avant même que le droit ne s'en empare.

L'apparition nouvelle, cependant timide, de la notion de « crime contre l'humanité » dans la justice internationale lors du procès de Nuremberg, ne semble être que la manifestation juridique d'une notion préexistante. En effet déjà 2000 ans avant Jésus-Christ le code d'Hammurabi prévoyait un code de conduite en cas de guerre pour que « le fort n'opprime pas le faible » tout comme dans l'Inde ancienne, le Mahâbhârata et les textes de la loi de Manou incitaient à la clémence envers les ennemis désarmés ou blessés. Ces premières apparitions d'humanité, dans « l'art » de la guerre, sont à la base de notre droit humanitaire d'aujourd'hui. Si le principe d'humanité est la pierre angulaire du droit humanitaire, cette notion a mis beaucoup de temps à apparaître dans un texte juridique, et encore plus de temps pour devenir un instrument juridique. Puisque c'est dans la « déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre » du 11 décembre 1868 à Saint-Pétersbourg, qu'est mentionnée la notion de « lois de l'humanité » pour interdire l'emploi d'armes qui « aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat ou rendrait leur mort inévitable ». Il était impossible à cette notion de s'inscrire expressément dans le droit international avant 1868 car au XVIIe siècle bien que le droit naturel moderne pensé par Grotius voyait peu à peu le jour et encourageait l'idée d'une morale internationale, la souveraineté Étatique s'érigeait en tant que principe absolu et empêchait la morale internationale de devenir une réalité juridique. Cette notion de « lois de l'humanité », dans la déclaration de Saint-Pétersbourg, sans jamais être réellement définie, sera reprise dans le préambule de la convention II de La Haye de 1899 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre avec la clause de Martens. Cette clause se fondait sur une déclaration lue par le professeur Frédéric de Martens délégué russe à la Conférence de la paix réunie à La Haye en 1899 :

« (...) Les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique. »

---

(6) Jean-François ROULOT, *le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p 172

Selon les termes de Rupert TICEHURST, la clause de Martens stipule que « *tout ce qui n'est pas expressément interdit par un traité n'est pas pour autant autorisé* » et « *quant à l'interprétation la plus large, elle veut que la conduite dans les conflits armés ne soit pas jugée uniquement selon les traités et la coutume, mais aussi selon les principes du droit international évoqués par la clause*.» (7). Le principe d'humanité évoqué par la clause selon la formule du haut fonctionnaire du comité international de la Croix-Rouge *« exige que l'on préfère la capture à la blessure, la blessure à la mort, que l'on épargne autant que possible les non-combattants, que l'on blesse de la façon la moins grave – afin que le blessé soit opérable, puisse guérir – et de la façon la moins douloureuse ; que la captivité soit aussi supportable que possible »* (8). La clause de Martens repose sur une logique fondée sur les principes du droit naturel qui permet au droit humanitaire d'atteindre son objectif d'humaniser les conflits armés.

L'association entre « les lois de l'humanité » et la notion de « crime » se fit lors de la proposition par la commission spéciale siégeant à l'issue de la première guerre mondiale de créer un Tribunal pénal international compétent pour les « crimes contre les lois de l'humanité ». Si ces lois de l'humanité ou ces « principes de l'humanité » (9) ne sont pas expressément définis, il en résulte l'émergence progressive d'une nouvelle catégorie juridique de l'humanité. L'humanité s'érige alors peu à peu sur la scène juridique internationale comme le berceau de principes immuables et de valeurs à protéger. Mais ce n'est qu'en réponse aux atrocités de la seconde guerre mondiale que l'humanité s'érigera elle-même comme une « valeur à protéger », avec l'apparition, dans l'article 6 *littera c* du Statut du tribunal militaire international de Nuremberg du 08 août 1945, de la notion de « crime contre l'humanité ». Si la notion avait été mentionnée dès 1915 dans la déclaration de la France, du Royaume-Uni et de la Russie en réaction au massacre des Arméniens dans l'Empire Ottoman, elle n'avait jamais eu jusque-là une réelle définition.

L'article 6 *littera c* des accords de Londres défini le crime contre l'humanité comme *« l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime entrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime. ».*

Cette définition posée en 1945 est une réelle avancée dans le droit international qui répond à une urgence et marque la fin d'une période d'inaction juridique en la matière qui s'est étendue de 1919 jusqu'en 1939. Suite à la première guerre mondiale, les criminels de guerres reconnus furent jugés en Allemagne, dans des tribunaux Allemands, alors que « les accusés étaient en phase avec l'opinion publique allemande de l'époque »,

---

(7) Rupert TICEHURST, *Clause de Martens*, Revue internationale de la Croix-Rouge 30/04/1997 No 824, p.133-142

(8) J. PICTET, *Développement et principes du droit international humanitaire*, Institut Henry-Dunant/Pedone, Paris, 1983, p. 77.

(9) Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977.

et furent, en reprenant les dires d'Annette Wieviorka, « une mascarade » (10).

Si une définition du crime contre l'humanité n'existait pas encore, les génocides des Arméniens de l'empire Ottoman étaient qualifiés comme tel, tout comme le processus génocidaire nazi qui commença dès 1933. La raison pour laquelle la communauté internationale n'a pas réagi dès 1933 fut le caractère purement national des atrocités. Les crimes étaient perpétrés par des Allemands, sur des Allemands, et sur leur territoire. Ce n'est que lorsque la communauté internationale compris que la machine hitlérienne ne s'arrêterait pas et qu'elle s'étendait vers toute l'Europe, que la paix internationale fut incontestablement compromise. C'est l'invasion de la Pologne par les troupes allemandes qui a formellement déclenché la seconde guerre mondiale. Ce conflit armé fut le plus meurtrier de l'histoire de telle manière que le bilan de la seconde guerre mondiale s'élève à plus de 62 millions de morts, dont la majorité furent des civils, mais il fut aussi le théâtre de nombreux crimes internationaux comme le crime de guerre, le crime d'agression, le crime contre la paix et, malheureusement, aussi le crime contre l'humanité. Dès 1943, avec la déclaration de Moscou sur les atrocités, le sentiment d'une nécessité de juger les criminels de guerre pris forme. Cette déclaration, élaborée par l'Union Soviétique, le Royaume-Uni et les Etats-Unis, distinguait deux types de criminels. Les criminels dont il est impossible de localiser les crimes du fait de l'ampleur de leurs décisions qui se répercuteront ainsi sur plusieurs territoires, et les criminels qui n'ont commis des crimes que sur un seul pays. La justice ne sera pas la même entre ces deux types de criminels. Si la qualification de gouvernants ou de dirigeants n'était pas mentionnée dans la déclaration de Moscou, nous comprenons bien que les criminels dont les crimes ne peuvent être localisés, de par l'ampleur de leurs décisions sont en effet des dirigeants, tandis que ceux qui ont commis des crimes sur un seul territoire auront tendance à être des exécuteurs.

Selon le texte original de la déclaration de Moscou : « *German officers and men and members of the Nazi party who have been responsible for or have taken a consenting part in the above atrocities, massacres and executions will be sent back to the countries in which their abominable deeds were done in order that they may be judged and punished according to the laws of these liberated countries and of the Free Governments which will be erected therein* » (11) dont la traduction serait « *ces officiers allemands, ces hommes et ces membres du parti Nazi qui ont été responsables ou ont consentis à prendre part dans les susdites atrocités, massacres et exécutions, vont être renvoyés dans les pays dans lesquels leurs actes abominables ont été commis afin qu'ils puissent y être jugés et punis selon les lois de ces pays libérés et des Gouvernements Libres qui y seront institués.* » Ce fut le cas pour Rudolf Hoess, commandant du camp d'Auschwitz, qui fut jugé en Pologne, et pendu à Auschwitz.

Pour les autres criminels dont les crimes ne peuvent être localisés, il leur sera rendu la justice des alliés. Cependant, justice n'était pas synonyme de procès.

---

(10) Annette WIEVIORKA, transcription de la conférence du 8 février 1997 à l'initiative de l'ACAT Paris V à l'espace Candolle (Paris 5), *le procès de Nuremberg par Annette Wieviorka*. http://acatparis5.free.fr/html/modules/news/article.php?storyid=76

(11) Déclaration de Moscou sur les atrocités du 1er novembre 1943, §2.

L'idée de créer un tribunal militaire international pour juger les grands criminels de guerre fut à l'initiative des Américains, grâce à Truman et au juge de la cour suprême Robert Jackson qui sera le procureur Américain lors du procès de Nuremberg. Les quatre Alliés se rejoignirent à Londres pour adopter le Statut du tribunal militaire international. À l'issue des accords de Londres, le Statut du tribunal militaire sera nettement influencé par ce qui devait être le principal chef d'accusation lors du procès selon les Américains, c'est-à-dire l'idée de « conspiracy » c'est-à-dire l'idée de complot contre la paix. En effet, la France, pays qui fut occupé par l'Allemagne nazie espérait plus un procès contre les atrocités commises durant la guerre plutôt que de concevoir la guerre comme illégale. La problématique historico juridique posée lors des accords de Londres fut de savoir si la qualification de crime de guerre suffisait à rendre justice. La création du nouveau chef d'accusation de crime contre l'humanité, fut largement influencée par la conception américaine d'un procès international fondée sur l'idée de complot contre la paix.

« *À l'ordinaire, nous ne considérons pas que les actes d'un gouvernement à l'égard de ses propres nationaux justifient notre immixtion* », le juge Jackson continua ainsi*, « nous pensons que notre ingérence et nos efforts pour soumettre à rétribution des individus ou des États ne sont justifiés que dans la mesure ou les camps de concentration et les déportations ont été accomplis en exécution d'un plan concerté ou d'une entreprise visant à mener une guerre injuste ou illégale dans laquelle nous avons été finalement impliqués »* (12).

C'est selon cette politique que le crime contre l'humanité à l'article 6 *littera c* de Statut du tribunal militaire de Nuremberg a été défini. Ainsi les actes inhumains commis par les nazis ne seront qualifiés de crime contre l'humanité que s'ils ont été « *commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du tribunal, ou en liaison avec ce crime »* (article 6 *littera c* du Statut du tribunal militaire de Nuremberg) à savoir le crime contre la paix, ou le crime de guerre. Le crime contre l'humanité n'est donc pas un chef d'accusation autonome, mais en connexité avec les autres crimes relevant de la compétence du tribunal. La difficulté de prouver la commission d'un crime contre l'humanité est, comme le relève Elisabeth Zoller, quasiment impossible (13). Selon l'expression du juge français au procès de Nuremberg Henri Donnedieu de Vabres, « *la catégorie de crime contre l'humanité, que le Statut avait fait entrer par une très petite porte s'est du fait du jugement, volatilisé* » (14).

Cependant la porté du procès de Nuremberg est considérable, puisque c'est la traduction juridique d'une morale internationale qui, jusque-là n'avait pas pu s'imposer.

---

(12) Report of Robert H. JACKSON, US*, Representative to the international conference on military trials*, London 1945 p 329, 333.

(13) E. ZOLLER JDI 1993*, la définition des crimes contre l'humanité,* p 549.

(14) Henri DONNEDIEU DE VABRES*, Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international*, RCADI vol 70 (1947, I) p 477-582.

Surtout il ne s'agit plus ici d'une relation litigieuse entre deux États, mais « il s'agit d'une relation litigieuse entre les hommes et un pouvoir politique » (15) qui permet au crime contre l'humanité de se situer au-delà du droit interne et au donc aussi sans considération de nationalité. Ainsi dans le Statut du tribunal de Nuremberg, la qualification de crime contre l'humanité se fera indépendamment de la législation interne. Bien que la qualité de gouvernant ou de dirigeant n'apparaisse pas expressément dans le droit de Nuremberg, cette négation du droit interne serait une référence tacite à cette qualification. Le fait que le crime contre l'humanité soit commis conformément à une législation interne est une référence directe à la criminalité des gouvernants, ces derniers ayant le pouvoir d'édicter du droit (16). Le crime contre l'humanité est donc un crime de l'État, commis par des individus. Cependant cette référence tacite à la criminalité des gouvernants est insuffisante pour une incrimination ayant pour objectif de lutter contre l'impunité des dirigeants suite à l'affaire Guillaume II, au lendemain de la première guerre mondiale. En effet, cette affaire avait soulevé des problèmes quant à l'impunité des dirigeants puisque le traité de Versailles du 18 juin 1919 avait prévu la mise en accusation de Guillaume II de Wurtemberg, cependant le tribunal international « *pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités* » prévu par le traité ne fut jamais institué. Guillaume II s'est réfugié aux Pays-bas, dont il ne fut jamais extradé pour répondre de ses accusations. Cependant l'article 7 de ce même Statut met à bas l'immunité des chefs d'États et des hauts fonctionnaires, dont la situation officielle « *ne sera considérée ni comme une excuse absolutoire, ni comme un motif de diminution de la peine* ».

Considérant le contenu du crime contre l'humanité tel que défini à l'article *6 littera c du* tribunal militaire international de Nuremberg, « *l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation »,* constituent l'infraction du crime contre l'humanité, cependant la formule « *et tout autre acte inhumain* » permet d'élargir cette énumération. En effet, l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage ainsi que la déportation, ne font pas la spécificité du crime contre l'humanité puisque ces infractions sont connues des droits nationaux. Cependant, si toutes ces infractions sont interdites dans les codes pénaux nationaux, la nouveauté de cet article réside dans sa portée puisque l'humanité devient une valeur protégée au même titre que la vie ou la propriété, et connaît donc une véritable consécration juridique. Le crime contre l'humanité ne réside donc plus seulement à travers la conscience de l'homme, mais s'inscrit expressément dans une perspective pénale. Par sa nature, le crime contre l'humanité est avant tout une infraction internationale inscrite dans le droit international pénal (17) à côté des crimes de guerre et des crimes contre la paix.

Si en 1945 la première instrumentalisation du crime contre l'humanité est encore frileuse et timide, elle est l'ouverture vers l'évolution d'un droit international à l'aspect novateur.

---

(15) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p

(16) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p 101.

(17) André HUET, Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international*, Thémis droit, puf, p 4.

Cette introduction du crime contre l'humanité dans un instrument juridique est l'élément précurseur du droit humanitaire moderne avec le droit d'ingérence, l'avant-garde d'un droit universel des droits de l'homme, mais aussi l'amorce d'un droit impératif international. Bien que novateur en ces points, le procès de Nuremberg va plus loin et défi les principes du droit international. En effet, ce dernier est fondé sur le principe de la souveraineté Étatique, et son droit repose sur le consentement des États à accepter une règle de droit, or en l'occurrence le droit de Nuremberg est rétroactif. Le crime contre l'humanité étant une infraction internationale nouvelle et novatrice, l'Allemagne comme aucun autre pays n'a pu consentir au droit de Nuremberg. Le procès de Nuremberg avant même de repousser les limites du droit international méconnaît la base du droit pénal selon laquelle « *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege praevia* » c'est-à-dire, pas de crime sans loi, pas de peine sans loi précédente. C'est donc une entrave au principe de légalité, qui pourrait se justifier par le sentiment d'impérativité de la norme. En effet, en plus d'être incorporée dans le Statut du tribunal militaire international de Nuremberg, la notion de crime contre l'humanité fait naître dans la conscience humaine un devoir moral de rendre justice, appuyé très vite par le caractère coutumier de la notion. Si le crime contre l'humanité n'existait pas jusqu'alors, le principe d'humanité, bien que discret dans les instruments juridiques, s'était déjà intégré dans les principes de droit international et en particulier en droit humanitaire. En effet, dans les droits coutumiers, la morale peut combler les lacunes des textes (18). Ce non-respect des grands principes du droit pénal et du droit international peut se justifier par la qualification du crime contre l'humanité comme norme du *jus cogens*, norme impérative et imprescriptible. Toutefois cette qualification de la norme resta très timide pendant longtemps. Ainsi le procès de Nuremberg garde cette étiquette de justice des vainqueurs, car en plus de passer outre certains grands principes du droit, la justice fut unilatérale. Cependant la prudence et la relativité sont à privilégier, car si ce fut une justice des vainqueurs contre les vaincus, ce fut aussi la justice de l'humain contre l'inhumain. Comme le souligne le professeur de droit international et jurisconsulte Louis Renault « il ne suffit pas que la justice internationale soit juste ; encore faut-il qu'elle le paraisse ».

Malgré la vocation éphémère du tribunal de Nuremberg, ces principes ont prospéré dans le temps puisque l'organisation des Nations Unies par sa résolution du 13 février 1946 reconnaît les principes du droit international évoqués par la chartre du tribunal de Nuremberg, et en reprend la définition. La définition donnée par le tribunal de Nuremberg a aussi influencé le droit interne français, un peu plus tard, puisque c'est la loi du 26 décembre 1964 sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité qui introduit la notion de crime contre l'humanité dans notre droit interne. Elle énonce dans son article unique : *« les crimes contre l'humanité, tels qu'ils sont définis par la résolution des Nations Unies du 13 février 1946, prenant acte de la définition des crimes contre l'humanité, telle qu'elle figure dans la charte du tribunal international du 8 août 1945, sont imprescriptibles par leur nature. »*

---

(18) J. R. SPENCER : *Droit pénal*, in droit anglais, Dalloz, 1992, n° 495 ; John S. BAKER : *Droit pénal, in Droit des Etats-Unis*, Dalloz, 2ème éd., 1994, n° 255 et Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p 177.

L'imprescriptibilité est réservée au seul crime contre l'humanité en droit français (19). Si la France a mis du temps à intégrer la notion de crime contre l'humanité dans son droit interne, il faut lui reconnaître le mérite d'avoir anticipé la convention sur l'imprescriptibilité de ce crime du 26 Novembre 1968 adoptée par l'assemblée générale de l'ONU dans sa résolution 2391. Cette convention définie aussi les crimes contre l'humanité, en temps de guerre comme en temps de paix « *tels qu'ils sont définis par le Statut du tribunal militaire international de Nuremberg du 08 août 1945 et confirmés par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'assemblée Générale de l'Organisation des Nations en date du 13 février 1946 et du 11 décembre 1946* » dans son article premier b). Cependant dans ce même alinéa, la convention ajoute les incriminations suivantes : l'éviction par une force armée ou l'occupation et les actes inhumains découlant de l'apartheid, ainsi que le crime de génocide.

Était-ce là les prémices d'une extension du crime contre l'humanité ou plutôt une simple énumération successive de crimes bien distincts ? Quelle que soit la réponse le crime d'apartheid a été qualifié comme étant un crime contre l'humanité par la convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid de 1993. Cependant c'est à partir du début des années 1990 que la notion de crime contre l'humanité sera revisitée pour répondre au mieux aux situations internationales auxquelles elle s'est confrontée. Ces situations internationales ont été les massacres commis en Bosnie-Herzégovine à partir de 1992 ainsi que le génocide commis au Rwanda en 1994. La définition donnée par les Statuts ainsi que la jurisprudence rendue par ces Tribunaux pénaux internationaux ad hoc, ont permis à la notion de crime contre l'humanité de se préciser et de se placer au centre des intérêts internationaux. Si une cour pénale internationale permanente a vu le jour en 1998, c'est dès le lendemain de la seconde guerre mondiale qu'un projet portant pour la création d'une juridiction pénale internationale permanente fut confié à la commission de droit international en 1947. Cependant la guerre froide gela les travaux de la commission qui n'ont pu êtres relancés qu'en 1989. Les travaux de la commission de droit international aboutirent en 1994. Les deux Tribunaux pénaux internationaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda furent des bases solides pour le Statut de la cour pénale internationale grâce à leur jurisprudence concernant les crimes de guerre, contre la paix et contre l'humanité.

---

(19) Sénat, Rapport d'information : *Pour un droit de la prescription moderne et cohérent* : http://www.senat.fr/rap/r06-338/r06-33813.html

C'est l'article 7 du Statut de la cour pénale internationale qui est considéré comme « l'aboutissement » de la notion de crime contre l'humanité qui la définie comme :

« *l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en reconnaissance de cette attaque :*

a) meurtre ;
b) extermination ;
c) réduction en esclavage ;
d) déportation ou transfert forcé de population ;
e) emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ;
f) torture ;
g) viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou tout autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ;
h) persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du par. 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour ;
i) disparitions forcées de personnes ;
j) crime d'apartheid ;
k) *autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.* »

Le crime contre l'humanité reste aujourd'hui une notion en quête d'identité, comme le démontre la coexistence dans la communauté internationale de définitions diverses et variées du crime contre l'humanité. Elle existe à travers le droit international et entretient des relations étroites avec des facteurs extra juridiques, comme la morale, la conscience, l'histoire, la société et la philosophie. À côté de ces facteurs extra juridiques, la notion de crime contre l'humanité au cœur du droit international entretient des rapports étroits entre plusieurs disciplines comme le droit humanitaire, les droits de l'homme, le droit pénal international dans son sens large, mais aussi des notions plus contestées comme le droit naturel et le jus cogens. C'est parce que cette notion communique entre différents courants, parce qu'elle est influencée par des facteurs hétéroclites, parce qu'elle ne peut pas être prise en compte que sous l'empire d'un seul de ces affluents, que cette notion s'érige presque en notion supra juridique et c'est de là qu'elle tire toute sa spécificité. Ainsi délimiter le crime contre l'humanité paraît presque impossible, cependant le juriste sait prendre en compte les différents affluents qu'une notion recouvre. Toutefois, si ces facteurs extra juridiques contribuent à former la notion de crime contre l'humanité, ou à lui donner son esprit, le crime contre l'humanité, avant d'être une notion philosophique, influencée par la société, sert une cause de justice et s'inscrit donc pleinement dans le droit international pénal, en tant qu'infraction internationale.

Le droit international pénal est, pour une certaine doctrine, le droit qui englobe toutes les infractions définies par des normes internationales. Ainsi selon cette conception, le droit international pénal recouvrerait des infractions comme la piraterie

ou le trafic de stupéfiant. Selon une conception plus étroite, le droit pénal international serait le droit qui englobe les infractions pénales qui porteraient atteinte à l'ordre public international, c'est-à-dire les intérêts de la communauté internationale ou les grandes valeurs de l'humanité (20). Dans cette dernière conception, les infractions internationales relevant du droit international pénal seraient seulement les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. L'infraction en droit pénal se caractérise par deux éléments. Le premier étant le comportement qui porterait atteinte à la société, et le second étant la peine attachée à la commission du comportement prohibé. «I*l ne suffit donc pas qu'une règle de droit interdise un acte qu'elle décrit pour que cet acte constitue une infraction, il faut encore qu'une règle de droit « incrimine » l'acte, c'est-à-dire le rende criminel en le sanctionnant d'une peine »* (21). Le droit international s'efforce tant à donner une définition du crime contre l'humanité, à travers les différentes juridictions internationales, qu'à lui rattacher une peine. L'article 77 du chapitre VII concernant « les peines » du Statut de Rome prévoit expressément pour les infractions prévues à l'article 5, qui sont le crime de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression, plusieurs types de peines, des peines d'emprisonnement, des amendes et des confiscations des bénéfices tirés du crime. La cour peut donc prononcer « une peine d'emprisonnement « à temps de 30 ans au plus », ou « une peine d'emprisonnement à perpétuité, si l'extrême gravité du crime et la situation personnelle du condamné le justifient ». Le crime contre l'humanité s'inscrit donc dans l'ordre juridique international comme une infraction purement internationale, c'est-à-dire qu'elle est définie par un texte international, que la peine qui sanctionne cette infraction est prévue dans un texte international, et relève de la compétence d'une juridiction internationale. Cependant le crime contre l'humanité n'est pas une infraction exclusivement internationale, et l'ordre juridique international n'en a pas le monopole. Ainsi comme nous l'avons vu, la France connaît sa propre définition du crime contre l'humanité, et les juridictions internes sont donc compétentes en la matière comme l'illustrent le procès de Klaus Barbie en 1987 et celui de Touvier en 1992.

Le crime contre l'humanité se révèle comme une notion difficile à délimiter du fait des enjeux qui en découlent, de son ampleur liée à son objet qui est l'humanité, mais aussi comme une notion qui n'arrive pas à s'inscrire harmonieusement dans la communauté internationale. En s'appropriant la notion d'humanité, la matière juridique s'engage dans une nouvelle lutte qui n'est plus celle d'harmoniser les relations humaines, mais d'humaniser l'humanité elle-même. Prendre en compte juridiquement la notion d'humanité a pour conséquence l'universalité de sa mise en œuvre et reconnaître l'existence d'une communauté humaine. La communauté humaine résiderait dans l'existence de valeurs communes. Ainsi le crime contre l'humanité serait un crime contre la communauté humaine et donc contre ces valeurs communes.

---

(20) Voir André HUET, Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international*, Thémis droit, puf, p. 3 et 4.

(21) André HUET, Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international*, Thémis droit, puf, p. 93.

Ces valeurs communes sont largement incarnées juridiquement par les droits de l'homme, comme le droit à la vie, ou le droit à la dignité. Cependant l'existence d'un statut juridique d'une communauté humaine semble compromis par les mécanismes inhérents au droit international. La souveraineté étatique s'érige comme un obstacle persistant à l'idée de communauté humaine. De plus, la diversité humaine est l'une des valeurs essentielles à la notion d'humanité, et construire une communauté humaine pourrait sembler paradoxal au regard de cette diversité. La communauté humaine est un idéal, qui ne semble approprié ni à la matière juridique ni à la matière philosophique. Et gardons à l'esprit que l'incrimination des crimes contre l'humanité s'est construite de manière empirique et non pas idéaliste. Le crime contre l'humanité a eu pour vocation de réprimer ponctuellement les atrocités commises lors de la seconde guerre mondiale. La répression des crimes contre l'humanité a continué ponctuellement pour des conflits spécifiques comme les événements en Bosnie-Herzégovine ou ceux perpétrés au Rwanda. Si aujourd'hui le Statut de Rome permet à l'incrimination des crimes contre l'humanité d'exister de manière permanente, la réponse à la question de savoir si cette incrimination doit être extensive ou limitative, reste encore très floue.

En droit international, il paraît aussi inapproprié de penser le droit comme il devrait être que comme il est. C'est parce que le droit international est en constante réévaluation et qu'il n'est pas une machine positiviste et immuable mais qu'il est influencé par divers horizons juridiques, du *common law* au *civil law,* que le juriste internationaliste se doit de penser le droit plus loin que ce qu'il est, sans jamais aller jusqu'au fantasme de la cité idéale. Il doit anticiper et extraire les courants en ébullitions de la communauté internationale c'est-à-dire les germes du droit de demain. Penser le périmètre du crime contre l'humanité revient, tant à le délimiter dans sa substance que dans sa portée, dans les instruments qui le définissent, mais aussi l'étudier à travers les juridictions compétentes en la matière, c'est-à-dire confronter la notion à son application. La justice internationale connaît une aspiration nouvelle. Les individus qu'ils soient civils ou non, bénéficiaires d'immunités ou non, peuvent désormais engager leur responsabilité devant une juridiction internationale. La justice en droit international pénal s'élargit dans ses compétences, mais connaît surtout une aspiration à l'universalisme. Les chefs de compétence universelle de certains tribunaux nationaux, ou encore l'indifférence de la nationalité dans les incriminations en sont les prémices. Cependant ces teintes d'universalisme sont encore loin de former la notion de justice universelle, à laquelle le crime contre l'humanité aspire. La souveraineté étatique en est le premier obstacle.

Dans ce contexte, le crime contre l'humanité apparaît comme une notion à vocation universelle dont il reste à étudier si l'ordre juridique international en est le régulateur ou au contraire un obstacle au développement de cette notion. S'il ne faut pas donner à la notion de crime contre l'humanité une extension trop importante car comme le relève André Frossard « *On lui donne parfois une telle extension qu'elle finit par recouvrir tout le mal qui se fait dans le monde, et qu'elle ne signifie plus rien de précis. Car tout crime lèse l'humanité, on en connaît point de bienfaisant…* » (22) Il ne faut pas non plus chercher à trop spécifier cette notion car « *plus on travaille à dégager la 'nature spécifique' de cette notion, plus on aboutit à en limiter le contenu et à en restreindre la portée* » (23).

---

(22) André FROSSARD : *Le crime contre l'humanité*, éd. Laffont, Paris, 1987, P.77

(23) E. ZOLLZER JDI 1993*, La définition des crimes contre l'humanité.*

Le crime contre l'humanité est donc une notion dont la vocation dépasse la structure du système juridique actuel.

Dresser le périmètre du crime contre l'humanité ne semble qu'imparfaitement possible puisque, d'une part, son contenu est déterminé par des textes conventionnels qui ne sont qu'une approche approximative de ce que recouvre l'infraction coutumière du crime contre l'humanité, et d'autre part la place du crime contre l'humanité dans l'ordre international oscille entre universalité et restrictions.

Il convient alors de déterminer si le crime contre l'humanité doit s'inscrire dans une approche extensive de la notion ou plutôt dans une approche restrictive. L'approche extensive du crime contre l'humanité permet de se rapprocher de l'idéal humaniste intrinsèque à la notion tandis que l'approche restrictive du crime contre l'humanité permet de lutter concrètement contre l'impunité des dirigeants et de qualifier des actes particulièrement inhumains comme crime contre l'humanité tout en gardant une cohérence dans notre système juridique. L'analyse des contours de ce crime passe tout d'abord par son identité (Partie 1) et ensuite par son application à travers la compétence des juridictions (Partie 2). La vocation du crime contre l'humanité est de s'inscrire dans une justice universelle dont les demandes sont inépuisables et « *les réponses partielles »* (24).

---

(24) Frédérique COULÉE*, La « justice universelle » : une demande inépuisable, des réponses partielles*, Questions internationales, la documentation Française, n°' 2003, p 6.

PARTIE 1
L'IDENTITÉ DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DANS L'ORDRE JURIDIQUE INTERNATIONAL

« *Si le droit coutumier détermine le type de conflit requis pour que l'on ait un crime contre l'humanité, leur prohibition fait nécessairement partie du droit international coutumier* » (25).

Le crime contre l'humanité n'existe pas seulement à travers sa codification, et s'inscrit dans l'ordre international comme une règle coutumière lui permettant d'interagir de manière plus étroite avec la morale internationale qui s'est développée depuis le XIXe siècle. Le crime contre l'humanité n'est donc pas une infraction figée et emprisonnée des textes. Son caractère coutumier lui permet d'évoluer et de s'adapter à l'évolution des mœurs de notre société. Ses définitions conventionnelles paraissent alors être une application concrète et limitée de ce que recouvre l'infraction coutumière de crime contre l'humanité.

Le crime contre l'humanité n'est pas constitué d'une infraction qui lui est propre mais d'une série d'infractions déjà connues des codes pénaux nationaux comme l'est l'assassinat, l'esclavage ou le viol par exemple. C'est le contexte de la commission de ces infractions qui permettra de qualifier ces crimes de crimes contre l'humanité. Ainsi le crime contre l'humanité apparaît comme un renforcement d'incrimination. L'intérêt de qualifier la commission de tels crimes en crime contre l'humanité réside dans la possibilité de poursuivre des dirigeants ou gouvernants bénéficiant d'immunités ne permettant pas de les poursuivre sur le fondement des incriminations de droit commun.

L'impact psychologique dans le crime contre l'humanité est plus important que dans n'importe quelle autre infraction puisque l'appellation de crime contre l'humanité révèle le soucis de ne pas incriminer des atrocités dépassant l'entendement sous le chef d'accusation de meurtre ou de viol par exemple. L'ampleur du crime commis doit connaître une incrimination de même envergure, une incrimination qui porte le nom de l'horreur d'un crime particulier, une incrimination qui marque la conscience collective autant que les actes commis ont pu le faire. C'est aussi une question de justice et d'éthique que de ne pas inculper sur le même chef d'incrimination le meurtrier qui a agi sous l'emprise de la passion par exemple que celui qui avait l'intention de commettre une purification ethnique. La notion même d'infraction de crime contre l'humanité relève donc de l'assouvissement moral d'une indignation collective, un assouvissement moral qui doit s'en remettre entièrement au droit international pénal.

Le crime contre l'humanité s'inscrit essentiellement dans l'ordre international comme une infraction de droit international pénal. Le droit international pénal c'est-à-dire le droit qui protège les intérêts de la communauté internationale ou les grandes valeurs de l'humanité est un droit d'origine coutumière. Le droit international pénal ne connaît donc que les infractions les plus graves qui sont le crime contre la paix, le crime de guerre et le crime contre l'humanité. Toutes ces infractions sont des normes coutumières dont la preuve de l'existence de la règle coutumière « est un problème aujourd'hui résolu » (26).

---

(25) Jugement Dusko Tadic du 7 Mai 1997, § 623

(26) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p 178

En effet, en tant qu'infractions portant atteinte aux intérêts de la communauté internationale ou aux grandes valeurs de l'humanité, les infractions du droit international pénal sont des règles impératives auxquelles nul ne peut déroger. Car nul ne peut commettre un génocide en toute impunité pour la raison qu'il n'ait pas ratifié la convention sur la répression du génocide. Cependant ces infractions ne sauraient exister sans texte, puisque s'inscrivant dans une perspective pénale et engageant la responsabilité individuelle des auteurs de ces crimes, le principe de légalité ne peut être méconnu : « Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege praevia ». Le principe de légalité connu en droit interne ne peut être directement applicable à l'ordre international. En effet, la légalité formelle ne saurait trouver sa place dans l'ordre international, ainsi les crimes du droit international pénal connaîtront des instruments juridiques différents de la loi, comme la convention, pour incriminer un comportement. Cependant le droit international avec la création d'une cour pénale internationale connaît le principe de légalité matérielle c'est-à-dire la prévisibilité du droit.

Si la règle coutumière confère le caractère interdit à l'infraction, celle-ci, en application du principe de légalité matérielle doit être expressément défini. Cependant l'interaction entre convention et coutume permet à la règle coutumière de préciser la règle conventionnelle, c'est-à-dire que même si le crime contre l'humanité est défini dans un texte, que ce soit par un Tribunal pénal international ad hoc avec une compétence rationae loci et temporis déterminée, ou par la cour pénale internationale à vocation permanente, le caractère coutumier de la norme subsiste et permettra de combler les lacunes du texte appliqué. Si la codification du crime contre l'humanité s'est faite de manière empirique et pour des situations précises dont la définition de ce crime n'avait pas vocation à perdurer, c'est grâce à son caractère coutumier que le crime contre l'humanité pu traverser le XXe siècle tout en se précisant.

Le crime contre l'humanité est une notion dont la substance permet de qualifier l'infraction. Cependant la substance qualificative n'existe qu'à travers les textes. La règle coutumière quant à elle entretient des liens étroits avec des éléments comme les droits de l'homme. La substance du crime contre l'humanité ne doit pas s'arrêter à son simple contenu, mais doit s'élargir à l'ampleur de la notion dans l'ordre international à travers le droit international pénal, le droit humanitaire, les droits de l'homme mais aussi le droit international général. Car le simple contenu du crime contre l'humanité tel que définis dans les textes, ne peut rendre compte de sa réelle ampleur. Nous aborderons donc la substance du crime contre l'humanité dans l'ordre juridique international à travers son instrumentalisation (titre 1) mais aussi à travers sa place et ses interactions dans l'ordre juridique international qui rendent compte de sa spécificité (titre 2).

TITRE 1 : UNE INSTRUMENTALISATION DIFFICILE DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ.

L'instrumentalisation du crime contre l'humanité qui a commencé dès 1945 avec les accords de Londres et poursuivi tout au long du XXe siècles jusqu'à l'adoption du Statut de Rome le 17 juillet 1998 fut un travail de longue haleine durant lequel la définition du crime contre l'humanité n'a cessé d'évoluer. Cette définition établie de manière empirique et ponctuelle devait répondre à des exigences particulières. En effet, les définitions proposées devaient s'adapter à une situation précise et répondre aux exigences de la règle coutumière. Face aux enjeux de définir le crime contre l'humanité, chacune des définitions données connaissait une énumération d'actes constitutifs de l'infraction ainsi qu'une ouverture énoncée le plus souvent par la formule : « les autres actes inhumains ». Laisser une ouverture dans la définition des crimes contre l'humanité permettait à la notion de respirer et de ne pas s'enfermer autour de comportements préalablement définis et immuables. En effet, l'enjeu est de taille puisque la possibilité de se retrouver face à une situation dans laquelle il est impossible d'incriminer un comportement comparable à un crime contre l'humanité sous prétexte que le texte n'avait pas expressément prévu cet exemple doit être évité. Il est ici question du problème de la confrontation du « civil law » avec le « common law » dans l'élaboration d'un texte international. Le civil law ou droit romain ayant tendance à exprimer des principes généraux et dans lequel le texte a une importance considérable, conséquence d'une pensée positiviste ancrée, se voit confronter au common law dans lequel au contraire la règle n'a vocation à s'appliquer qu'à une situation particulière. Dans cette dernière conception, le droit coutumier a une place prépondérante.

Ces deux conceptions du droit se retrouvent dans les définitions du crime contre l'humanité, dont la forme fait honneur au droit anglo-saxon ou *« common law »*, et dont le fond est analysé bien souvent par les juristes du « *civil law* » comme une règle d'esprit positiviste. Privilégier l'une de ces conceptions ne serait pas approprié, car le droit international n'est ni de conception venant du « common law » ni de conception venant du « civil law », le droit international a son esprit juridique propre.

Dans l'ordre juridique international, définir le crime contre l'humanité doit répondre à plusieurs impératifs. Premièrement la définition de cette infraction internationale doit être précise pour répondre au principe de légalité, aujourd'hui mondialement reconnu, permettant la prévisibilité des comportements incriminés et des sanctions encourues. Cependant les définitions de ce crime données dans les Statuts des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc, sont des définitions posées a posteriori de la commission des faits. C'est ici, paradoxalement, le deuxième impératif auquel la définition des crimes contre l'humanité doit répondre, c'est-à-dire que la définition doit s'adapter aux faits pour mieux poursuivre son objectif d'incrimination des gouvernants et dirigeants coupables de tels crimes. Cet objectif est primordial, à tel point que l'on est en droit de se demander si en fin de compte le crime contre l'humanité est une infraction ayant vocation de combattre l'inhumanité ou si cette infraction a comme vocation la seule fin d'incriminer des criminels protégés par des immunités. C'est la question de savoir si le crime contre l'humanité est animé par une morale internationale ou si le crime contre l'humanité est en fin de compte qu'un instrument juridique permettant de combler une lacune du droit international. Malgré ces impératifs, la définition du crime contre l'humanité doit

pouvoir survivre dans le temps, c'est-à-dire qu'elle doit suivre l'évolution de la société, des mœurs, des progrès technologiques. C'est pour cette raison que la définition du crime contre l'humanité contient un alinéa, prévoyant « *les autres actes inhumains* », qui contrevient au principe de légalité puisque les infractions susceptibles de rentrer dans cette catégorie ne sont pas a priori prévisibles. En effet, cette mention des « *autres actes inhumains* » permet au juge international d'incriminer des comportements qui ne sont pas expressément mentionnés dans le texte d'incrimination. Il est donc ici question de la délimitation du crime contre l'humanité. Une délimitation difficile, puisqu'il existe une diversité de définition du crime contre l'humanité encore en vigueur (Chapitre 1) et un contenu extensif de la notion de crime contre l'humanité (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 : L'ABSENCE DE DÉFINITION UNIFORME DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ.

Le crime contre l'humanité s'inscrit dans l'ordre international comme une valeur commune qui ne connaît pas de définition uniforme. En effet, si elle fût définie pour la première fois dans le Statut du tribunal militaire international de Nuremberg du 08 août 1945, ce tribunal n'avait compétence que pour les crimes commis durant la seconde guerre mondiale et donc n'avait pas de vocation à subsister. Même si l'organisation des nations a reconnu les principes du droit de Nuremberg et la définition du crime contre l'humanité telle que définie dans le Statut du tribunal de Nuremberg, cette définition a été amenée par la suite à évoluer. Ainsi, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pénal international pour le Rwanda, ne reprirent pas cette définition. Les définitions du crime contre l'humanité dans ces Tribunaux pénaux internationaux, du fait de leur caractère ad hoc, n'ont pas vocation non plus à subsister. Si la cour pénale internationale connaît une définition permanente de cette notion, elle existe en parallèle avec celles qui sont énoncées dans les Tribunaux pénaux internationaux ad hoc encore en vigueurs, ainsi que celles qui sont prévues dans le droit interne des États, souvent différentes de celle de la cour.

Le crime contre l'humanité s'inscrit donc, de manière hétéroclite à travers divers instruments juridiques (section 1), cependant le caractère coutumier de l'infraction, la jurisprudence des tribunaux en matière de crime contre l'humanité ainsi que les points communs entre les différents contenus des instruments juridiques permettent de dégager une définition qui transcende la simple instrumentalisation (section 2).

Section 1 : la diversité du crime contre l'humanité à travers différents instruments juridiques.

La différence des instruments juridiques résulte de la superposition des deux ordres juridiques, international et interne. Ces deux ordres juridiques connaissent des instruments qui leur sont spécifiques. Les définitions ne sont pas tout à fait exprimées dans les mêmes termes, et, une simple différence de vocabulaire peut avoir des conséquences inattendues sur l'application de la notion. La définition du crime contre l'humanité tient une grande place dans la délimitation de la notion. La difficulté de définition du crime contre l'humanité entraîne la difficulté de la délimiter. Pour comprendre cette difficulté, nous allons procéder à une étude comparée entre différents droits nationaux (§1) ainsi qu'à étudier les différentes définitions du crime contre l'humanité existant dans l'ordre international (§2).

§1) Étude comparative des différentes législations internes en matière de crime contre l'humanité :

La diversité de la définition du crime contre l'humanité est ici la règle puisque chaque pays est libre d'introduire ce crime comme il l'entend. Il n'existe pas de convention liant les États sur les modalités d'intégration de l'infraction internationale dans leur droit interne. De plus, la différence de définition du crime contre l'humanité entre les États est la conséquence de l'évolution progressive de la notion dans l'ordre international, de l'existence de définitions purement empiriques et ponctuelles ainsi que de l'absence jusqu'en 1998 d'une Cour Pénale Internationale donnant une définition à vocation permanente du crime contre l'humanité.

Nous remarquons que dans un système de droit interne c'est, en général la loi qui incrimine le crime contre l'humanité.

.

Concernant la législation française actuelle, le crime contre l'humanité est incriminé aux articles 211-1 et 212-1 du code pénal avec la loi n° 92-684 du 22 Juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et des délits contre les personnes et modifiée par la *Loi n°2004-800 du 6 août 2004*. Les articles 211-1 et 212-1 du code pénal concernent respectivement *le génocide* d'une part et *les autres crimes contre l'humanité* d'autre part. Ces deux articles définissent *les crimes contre l'humanité* au sens large.

Selon l'article 211-1 *« Constitue un génocide le fait, en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux, ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire, de commettre ou de faire commettre, à l'encontre de membres de ce groupe, l'un des actes suivants :*

- atteinte volontaire à la vie ;

- atteinte grave à l'intégrité physique ou psychique ;

- soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction totale ou partielle du groupe ;

- mesures visant à entraver les naissances ;

- transfert forcé d'enfants. »

Puis selon l'article 212-1 constituent les autres crimes contre l'humanité *« La déportation, la réduction en esclavage ou la pratique massive et systématique d'exécution sommaire, d'enlèvements de personnes suivis de leur disparition, de la torture ou d'actes inhumains, inspirées par des motifs politiques, philosophiques, raciaux ou religieux et organisées en exécution d'un plan concerté à l'encontre d'un groupe de population civile. »*

Il semble que le génocide, dans la législation française, soit considéré comme l'infraction par excellence constituant le crime contre l'humanité puisque sa définition est distinguée de celle des « *autres crimes contre l'humanité* ». « *Il faut bien distinguer le génocide, crime contre l'humanité ayant ses caractéristiques propres, d'autres types de crime contre l'humanité »* (27) comme il a été dis à l'Assemblée Nationale lors des débats parlementaires. Cependant ces deux définitions sont assez proches, puisque dans chacune d'elles, ce sont les populations civiles qui sont visées selon un plan concerté. De plus, les comportements incriminés échangent des points communs, puisque la torture ainsi que les actes inhumains mentionnés dans l'article 212-1 peuvent rentrer dans la catégorie des atteintes volontaires à la vie, ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou psychique, mentionnées par l'article 211-1. Aussi l'enlèvement de personnes mentionné à l'article 121-1 peut s'apparenter avec le transfert forcé d'enfants, prévus à l'article 211-1.

De surcroît, le code pénal français, dans son article 212-1, incrimine les crimes contre l'humanité, commis sur les combattants. La législation française a une conception large de la notion de crime contre l'humanité.

---

(27) J.O Débats, Assemblée Nationale 2 décembre 1991 page 6998.

La seule possibilité d'ouverture et d'évolution du texte français réside dans la référence aux *« actes inhumains »*, et donc dans l'énumération des comportements incriminés. La formulation reste différente de l'article 7 du Statut de Rome mentionnant quant à lui les « autres actes inhumains ». La législation française ne prévoit pas non plus de définition détaillée des comportements constitutifs de crimes contre l'humanité.

Il est intéressant de souligner que le plan concerté mentionné à l'article 211-1 du code pénal français pour le crime de génocide n'est mentionné ni dans la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948, ni dans l'article 5 du Statut de Rome de 1998 incriminant le crime de génocide.

Si l'on se réfère à Pierre Truche relevant au cours du débat parlementaire que le crime contre l'humanité *« n'est pas un crime commis d'homme à homme, mais la mise en exécution d'un plan concerté pour écarter des hommes de la communauté des hommes »*, le plan concerté serait un élément de définition essentielle du crime contre l 'humanité et donc un élément constitutif de ce crime. Le plan concerté apparaît donc comme un élément distinctif du crime contre l'humanité qui n'a pu s'acquérir qu'à partir de l'autonomisation du crime contre l'humanité. Cette autonomisation a commencé avec la convention sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité en 1968, puisque celle-ci définie les crimes contre l'humanité en temps de guerre comme en temps de paix, ce qui marque une césure avec le droit de Nuremberg qui liait le crime contre l'humanité à un conflit armé et exigeait un lien avec le crime contre la paix et le crime de guerre.

Le droit français défini donc le crime contre l'humanité de manière détaillée, par le biais d'une loi et cette intégration ne renvoie à aucune convention internationale. Cependant la France s'est reconnue compétente concernant les crimes relevant de la compétence des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda. Ces tribunaux ayant vocation à disparaître il est possible que cette compétence induise une intégration implicite des crimes contre l'humanité tels que définis dans les statuts de ces tribunaux.

Concernant la législation au Canada, la notion de crime contre l'humanité est définie dans « *Crimes against humanity and war crimes act (2000 c.24)* » :

« "crime against humanity" means murder, extermination, enslavement, deportation, imprisonment, torture, sexual violence, persecution or any other inhumane act or omission that is committed against any civilian population or any identifiable group and that, at the time and in the place of its commission, constitutes a crime against humanity according to customary international law or conventional international law or by virtue of its being criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations, whether or not it constitutes a contravention of the law in force at the time and in the place of its commission. » (28)

---

(28) *Crimes against humanity and war crimes act* (2000 c.24) ». Source : site du ministère de la justice du Canada : http://laws.justice.gc.ca

La définition du crime se présente sous la forme d'une énumération des comportements incriminés : « le meurtre, l'extermination, l'asservissement, la disparition, l'emprisonnement, la torture, les violences sexuelles les persécutions ou autres actes, ou omissions, inhumains… ». Les comportements incriminés semblent correspondre à ceux qui sont énumérés dans la législation française. Cependant le droit anglo-saxon prévoit les « autres actes inhumains » ainsi que, il est important de le relever, les omissions inhumaines qui ne figurent en aucune façon dans la législation française ni même dans la définition donnée par le Statut de la Cour Pénale Internationale.

Toutefois nous pouvons penser que ces omissions inhumaines s'apparenteraient à une certaine complicité passive. C'est-à-dire que l'auteur de l'omission sait qu'un crime contre l'humanité est entrain de se produire, et, sans en prendre part il ne fait rien pour l'en empêcher alors qu'il en aurait le pouvoir. Si l'auteur de l'omission a la qualité de chef militaire, cette omission, sans être précisée dans la définition du crime contre l'humanité, sera incriminée par l'article 28 de la cour pénale internationale. En effet dans son *littera a,* l'article 28 prévoit la responsabilité des chefs militaires pour les crimes relevant de la compétence de la cour, commis par des forces armées placées sous son commandement et con contrôle effectif dans les cas où « *ce chef militaire ou cette personne n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites* ».

Cette incrimination des omissions se retrouve dans la définition du génocide au paragraphe suivant le crime contre l'humanité.

Le texte vise seulement les populations civiles contrairement à la législation française qui consacre un article pour les crimes contre l'humanité commis sur des combattants. L'originalité de la loi canadienne réside dans la référence expresse au droit coutumier international, au droit international conventionnel ainsi que les principes généraux reconnus par les nations civilisées. Ces références donne au texte une porté radicalement différente, beaucoup plus large et souple, puisque le texte n'est pas figé et peut ainsi évoluer en accord avec le droit international. En effet, si le droit international évolue en la matière, la législation Canadienne restera en conformité avec celui-ci, faisant référence non pas à une convention internationale particulière mais au droit international général, tant dans son aspect coutumier que conventionnel. Quant à lui, le droit interne français en la matière reste inflexible et emprisonné par la lettre du texte puisque aucune référence au droit international n'est mentionnée.

La législation issue du « *crimes against humanity and war crimes act (2000 c.24)* » prévoit aussi une définition du génocide séparément de celle du crime contre l'humanité dans l'alinéa suivant. La définition du génocide met l'accent sur « l'intention de détruire », « *intent to destroy* » dans le texte. L'élément moral du génocide a donc une place prédominante dans la constitution de l'infraction. « *L'intention de détruire* » peut s'apparenter avec le « plan concerté » mentionné dans l'article 211-1 du code pénal français. Cependant la notion de plan concerté semble plus stricte que celle d'intention de détruire, puisque au-delà d'une simple intention le « plan concerté » sous-entend une réelle organisation criminelle politique. Sans rentrer dans la considération de savoir quelle notion est la mieux adaptée, le plan concerté recouvre bien plus que le simple élément moral mais devient un élément constitutif du crime. L'intention de détruire reste une notion large, cependant la définition du génocide comporte une référence là aussi au droit international coutumier et conventionnel ainsi qu'aux principes généraux du droit reconnus par les

nations civilisées ce qui permet à cette définition de rester conforme au droit international, et de garder une certaine homogénéité par rapports aux définitions existantes.

Tous les pays n'ont pas définis les crimes contre l'humanité dans leur législation interne. C'est le cas par exemple des États-Unis, qui incriminent le crime de génocide dans son droit interne mais pas le crime contre l'humanité. C'est aussi le cas de la Chine qui par contre donne une compétence universelle à ses tribunaux pour juger les crimes contre l'humanité. Cependant certains États restent en conformité avec le droit international par la ratification de conventions internationales en la matière. Précisons que la Chine n'a pas signé le Statut de Rome, et les Etats-Unis d'Amérique ne l'ont pas ratifié.

Le crime contre l'humanité est apparu chronologiquement dans l'ordre international avant que les législations internes ne s'en emparent. Ces législations internes furent largement influencées par les textes internationaux.

L'ordre juridique international est le berceau du crime contre l'humanité, il est donc normal que les conventions internationales en la matière soient une référence.

§2) Étude des différents textes internationaux définissant les crimes contre l'humanité :

La notion de crime contre l'humanité est né dans l'ordre juridique international avec les accords de Londres qui ont défini juridiquement pour la première fois les crimes contre l'humanité dans l'article 6 *littera c* du Statut du tribunal militaire international de Nuremberg. Cependant la définition donnée par ce tribunal n'avait pas vocation à subsister. Aujourd'hui les différents Statuts portant création de Tribunaux pénaux internationaux toujours en vigueurs, ainsi que celui portant création d'une Cour Pénale Internationale définissent le crime contre l'humanité. Ces définitions coexistent dans l'ordre juridique international, cependant elles ne sont pas contradictoires mais au contraire elles se complètent, s'inspirent les unes des autres, et aide à former ce qu'on appelle la notion coutumière du crime contre l'humanité.

Il convient de préciser qu'en dehors des Statuts internationaux, la convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité donne une définition des crimes contre l'humanité novatrice en son temps puisqu'elle élargie la notion de crime contre l'humanité du seul « temps de guerre » au « temps de paix ». À partir de là, la qualification de crime contre l'humanité n'est plus tributaire du conflit armé.

Concernant la définition du crime contre l'humanité dans les statuts portant création de Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*, nous ne retiendrons que les deux plus importants : le Tribunal pénal international chargé de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991, ainsi que Tribunal pénal international chargé de poursuivre juger et condamner les responsables du génocide au Rwanda.

Concernant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, c'est l'article 5 du Statut qui régit le crime contre l'humanité. Cet article énonce :

« *Le Tribunal international est habilité à juger les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit :*
a) assassinat ;
b) extermination ;
c) réduction en esclavage ;
d) expulsion ;
e) emprisonnement ;
f) torture ;
g) viol ;
h) persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ;
i) autres actes inhumains.»

Sans grande originalité apparente, cette définition comporte toutefois deux traits particuliers.

Premièrement le nombre de comportements constitutifs de l'infraction passe de cinq à neuf depuis les accords de Londres. C'est donc un élargissement considérable de la notion. La « déportation », énoncée dans le Statut du tribunal militaire international de Nuremberg, est modifiée en « expulsion ». L'emprisonnement, la torture, le viol, les persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ont été rajoutés.

Deuxièmement, la définition du crime contre l'humanité est limitée aux crimes précités « *lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé* », cependant ce conflit armé peut être international ou interne, ce qui élargit le champs d'application de la notion par rapport au droit de Nuremberg mais la limite largement par rapport à la définition donnée par la convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. Le conflit en présence était difficilement identifiable en seul conflit interne ou en seul conflit international, il présentait les deux caractéristiques. Or, le droit international humanitaire prévoit un régime juridique différent selon qu'il s'agisse d'un conflit interne ou international.

Si le texte est en lui-même une avancée importante pour la définition de la notion de crime contre l'humanité, la jurisprudence est quant à elle un véritable catalyseur de la formation d'un droit coutumier de l'interdiction du crime contre l'humanité (29), puisque c'est la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie qui a permis l'effacement de la frontière entre conflits internes et conflits internationaux avec l'affaire Tadic (30).

Le Statut du tribunal est compétent notamment en matière de génocide qu'il définit dans son article 4. Cette définition met l'accent sur « l'intention de détruire » et donc sur l'élément moral du crime. Le Statut précise que sera punie la commission d'un génocide, mais aussi « l'entente en vue de commettre un génocide, l'incitation directe et publique de commettre un génocide, la tentative de génocide, » et enfin, « la complicité dans le génocide ».

---

(29) Jugement du TPIY du 7 Mai 1997, §663
(30) Décision de la chambre d'appel du 10 octobre 1995

Punir l'entente de commettre un génocide, tout comme la tentative de commettre un génocide, démontre l'importance que la communauté internationale attache à l'élément moral de ce crime puisque l'entente révèle bien l'intention, et non la commission. L'entente se rapproche étroitement ici avec le plan concerté prévu dans les textes français. Punir l'entente à part entière implique que pour le crime de génocide le fait de se concerter, d'élaborer un plan est un commencement d'infraction et non une simple intention.

Concernant le Tribunal pénal international pour le Rwanda, le crime contre l'humanité est défini à l'article 3 du Statut. Ici la précision du temps de guerre ou du temps de paix ne figure plus dans le texte. Le crime contre l'humanité n'est pas voué ici à être strictement défini pour un apport juridique de droit international, mais au contraire nous voyons bien le souci de la communauté internationale d'élaborer une définition en fonction du conflit qu'elle aura à régir. C'est là l'empirisme de la notion, et toute sa force.

Nous remarquons l'apparition des notions d'attaques généralisées et systématiques qui ne figuraient pas dans le Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie. La version française emploi la conjonction « et » qui implique l'existence simultanée d'une attaque « généralisée » et d'une attaque « systématique », cependant la version originale du texte, en anglais, énonce « *the tribunal international for the Rwanda shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed as part of a wisepread or systematic attack against any civilian population on natinal, political, ethnic, racial or religious grouds : ...* »

L'emploi de la conjonction « or », « ou » en français, prévoit que l'attaque peut, être soit systématique, soit généralisée (31). Cependant la traduction française du traité de Rome ne reprend pas la condition cumulative et utilise la formule selon laquelle l'attaque doit être généralisée « ou » systématique.

Le crime de génocide est aussi prévu à l'article 2 du TPIR.

Les Tribunaux pénaux internationaux ont eu une grande influence sur la création d'une cour pénale internationale avec laquelle ils coexistent aujourd'hui. Cette dernière est compétente en matière de crime contre l'humanité en raison de la définition qu'elle donne à ce crime dans son article 7.

Le crime contre l'humanité tel que défini dans la CPI, paraît être la résultante des acquis des Tribunaux pénaux internationaux. Cette définition ajoute comme actes illégaux, le crime d'apartheid ainsi que la disparition forcée de personnes. Nous passons alors de 9 comportements incriminés à 11. Cependant la réelle portée de cet article réside dans la définition des comportements incriminés puisque l'emprisonnement est étendu « aux autres formes de privation de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international » ; au viol y est ajouté l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou tout autre forme de violence sexuelle de gravité comparable.

---

(31) Jean-Pierre FOLÉ DJOFIA MALEWA, *La question de la preuve devant le tribunal international pour le Rwanda : le cas Cyangugu*, Éditions L'Harmattan, 2005 p 112.

La persécution y fait l'objet d'une précision rigoureuse puisqu'elle est passée de "*persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses"* dans le Statut du TPIY à la "*persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du par. 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte vise dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour".* Enfin les autres actes inhumains sont précisés comme ceux *« de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale* ». Si la définition du crime contre l'humanité est affinée par une description précise des actes incriminés, dans son deuxième paragraphe, l'article 7 donne une définition des termes employés dans le paragraphe premier. Ainsi sera définie la formule : « attaque lancée contre une population civile », la notion d'extermination, la réduction en esclavage, la déportation et le transfert forcé de population, la torture, la grossesse forcée, la notion de persécution, de crime d'apartheid, et enfin la disparition forcée de personne. C'est là incontestablement l'influence de la jurisprudence des tribunaux internationaux établie en la matière. Enfin le troisième paragraphe précise le sens du terme « sexe » utilisé dans le Statut.

Si la notion de crime contre l'humanité est une notion difficilement identifiable à cause de la diversité et le contenu des instruments qui la définissent, cette diversité permet aussi de dégager une définition qui transcende la simple instrumentalisation, qui lui donne un caractère coutumier et qui puise sa source dans les points communs entre ces différents instruments ainsi que dans la jurisprudence des juridictions compétentes en la matière.

Section 2 : Une définition transcendant la simple instrumentalisation

S'il est nécessaire d'instrumentaliser la notion de crime contre l'humanité pour des impératifs tenant au droit pénal international, la notion de crime contre l'humanité s'intègre dans un ordre juridique beaucoup plus large qui est celui du droit international général. Dans ce contexte-là, le crime contre l'humanité est aussi une règle coutumière dont les contours sont difficilement discernables. Tous les textes sus mentionnés tendent à recouvrir le plus fidèlement possible cette règle coutumière en tenant compte du contexte juridico-politique dans lequel il se trouve. Tous ces textes tendent alors vers la découverte de cet idéal toujours en fuite, toujours en évolution, et c'est la jurisprudence de ces tribunaux qui participe à l'élaboration d'une définition du crime contre l'humanité toujours plus proche de l'idéal que l'on veut s'en faire.
Il n'existe pas de définition supérieure préexistante du crime contre l'humanité, nous pouvons seulement élaborer une définition générale grâce à un faisceau d'indice recouvrant la jurisprudence (§1) et les textes (§2).

§1) L'apport de la jurisprudence dans l'élaboration de la définition du crime contre l'humanité.

C'est la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc qui ont permis de dégager du texte une autre dimension des crimes contre l'humanité.

En premier lieu, la jurisprudence du TPIY, démontre le caractère coutumier de l'interdiction du crime contre l'humanité (32) dans l'affaire Tadic en 1997, ce qui lui permet d'élargir les fondements de sa compétence. L'interdiction du crime contre l'humanité étant une règle coutumière, il en découle tout un droit coutumier du crime contre l'humanité dont elle pourra se servir pour appuyer ses raisonnements.
Le TPIY « *s'appuie largement sur la coutume et sur l'évolution du droit international humanitaire, en même temps qu'il contribue à cette évolution* » (33).

Une avancée importante de la notion du crime contre l'humanité fut permise par l'arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence. Cette avancée fut d'effacer la différence de régime entre crime international et crime interne en matière de crime contre l'humanité prévu dans le droit de Genève de 1949 complété. La Chambre d'appel énonce au paragraphe 134 que « *le droit international coutumier impose une responsabilité pénale pour les violations graves de l'article 3 commun, complété par d'autres principes et règles générales sur la protection des victimes des conflits armés internes, et pour les atteintes à certains principes et règles fondamentales relatives aux moyens et méthodes de combat dans les conflits civils*. »

L'intérêt de la jurisprudence des TPI réside aussi dans le fait qu'elle rappelle des grands principes de droit international tant conventionnel que coutumier, ce qui permet de les rattacher au crime contre l'humanité, et donc clarifier la notion, ainsi que l'état du droit en la matière. C'est ce que fit la chambre d'appel dans le jugement Delalic du 20 février 2001 lorsqu'elle rappelle « *que les chefs militaires ou autres puissent être tenus responsable des actes de leurs subordonnés est un principe bien établi en droit conventionnel et coutumier »* (§195), par exemple. Cependant l'intérêt primordial de la jurisprudence des TPI réside dans la définition de notions encore floues constitutive du crime contre l'humanité. En effet, la jurisprudence des TPI apporte un éclairage nécessaire sur de nombreuses notions permettant ainsi de comprendre leur rôle dans l'infraction du crime contre l'humanité et donc d'apercevoir une certaine pondération des différents éléments constituant le crime contre l'humanité. Ce fut le cas lors du jugement rendu par la chambre d'appel le 7 mai 1997 dans l'affaire Tadic lorsque dans son paragraphe 650 elle pose la question de la nécessité d'une intention discriminatoire au-delà de la seule persécution. Bien que cet élargissement ne soit prévu dans aucun texte, que ce soit dès le Statut du tribunal de Nuremberg jusqu'aux Statuts des TPI pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, « *la Chambre de première instance adopte la condition d'intention discriminatoire pour tous les crimes contre l'humanité en vertu de l'article 5 »*.

---

(32) Jugement Dusko Tadic du 7 Mai 1997, § 623

(33) Paul TAVERNIER, *L'expérience des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda*, Revue internationale de la Croix-Rouge, n° 828 p. 647-663.

Cependant, un an plus tard, l'adoption du traité de Rome pour la création d'une cour pénale internationale, ne retient pas cette solution puisque dans l'article 7 du Statut relatif aux crimes contre l'humanité, l'intention discriminatoire est réservée au *littera h)* relatif aux persécutions selon la formule : « *pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste (...) »*. Le même jugement rendu par le TPIY, a clarifié certaines notions telle que *« la perpétration généralisée ou systématique des actes »* (§645) ou encore s'est penché sur la place de l'intention dans le crime conte l'humanité (§656).

De surcroît, la jurisprudence des TPI a effectué un grand travail de définition des comportements incriminés dans les textes à savoir sur l'extermination avec notamment l'affaire Akayesu (§ 591-592) avec la décision du 2 septembre 1998 dans laquelle la *« Chambre définit les éléments essentiels de l'extermination comme suit :*

1. L'accusé ou son subordonné ont participé à la mise à mort de certaines personnes nommément désignées ou précisément décrites;

2. L'acte ou l'omission était à la fois contraire à la loi et intentionnel;

3. L'acte ou l'omission contraires à la loi doivent s'inscrire dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique;

4. L'attaque doit être dirigée contre la population civile;

5. L'attaque doit être mue par des motifs discriminatoires fondés sur l'appartenance nationale, politique, ethnique, raciale ou religieuse des victimes. »

Les Tribunaux pénaux internationaux ont eu l'occasion d'éclaircir aussi les notions « de réduction en esclavage », de « déportation ou transfert forcé de population », ou encore « la torture », « le viol », et « les persécutions », sans que ceci soit une liste exhaustive.

La jurisprudence des TPI semble être alors une jurisprudence constructive, cependant nous pouvons relever un manque de cohérence flagrant dans la construction de l'infraction de crime contre l'humanité, et, comme le souligne David Boyle dans le commentaire qu'il effectue sur l'article de Jurovics, « *il discerne avec raison, ..., une tendance des tribunaux à privilégier l'efficacité de la répression sur la cohérence de l'incrimination* » (34).

Cette cohérence de l'incrimination ne découle certes pas de la jurisprudence des TPI, mais cette dernière nous offre un champ de réflexion et d'indices pour dégager à partir de cette dernière et des textes une définition générale et cohérente qui pourrait bien être celle du crime contre l'humanité. Si aujourd'hui, c'est l'article 7 du Statut de Rome qui règne comme définition légale et presque suprême du crime contre l'humanité, les différents doctrinaux existants prouvent que la définition du crime contre l'humanité n'a toujours pas atteint son apogée et mérite d'être pensé de manière objective et en considération des impératifs du droit international.

---

(34) BOYLE David, note de lecture Actualité et droit international juillet 2002.

§2) Une définition générale du crime contre l'humanité.

Trouver une définition générale du crime contre l'humanité consiste à réunir les points communs entre les différents textes, prendre en considération, la jurisprudence des tribunaux compétents en la matière mais aussi et surtout il faut préalablement appréhender la synergie de la notion, c'est-à-dire les facteurs agissants ensembles dont les effets créés sont plus grands que la somme des effets attendus que s'ils avaient agi indépendamment (35). En d'autres termes il convient de savoir quelle dimension donner à la notion à savoir une conception large ou plutôt restrictive du crime contre l'humanité.

Si le crime contre l'humanité entretint des liens très étroits avec des facteurs extra juridiques, avec notamment la philosophie et le concept d'intersubjectivité transcendantale exposé par Husserl dont il faut tenir compte, il s'inscrit toutefois dans un ordre juridique dans lequel il doit pouvoir s'insérer. C'est donc au regard de la spécificité du droit international et des impératifs du droit pénal international largement justifiés, que doit s'insérer le crime contre l'humanité dans l'ordre juridique international. Un crime contre l'humanité ne doit pas seulement être la commission d'un acte inhumain, puisque tout crime revêt une part d'inhumanité. De plus les droits de l'homme interdisent ce genre d'infractions. La difficulté est donc de déterminer la spécificité du crime contre l'humanité. Cette spécificité réside dans un ensemble de facteurs, puisque le simple caractère massif de victime ne suffirait pas à qualifier un crime contre l'humanité car la guerre serait alors illégale sur ce fondement, or le droit humanitaire réglemente déjà largement les conflits armés. Des crimes connus dans l'histoire et qui n'ont pu être punis, puisque lutter contre l'impunité est la motivation essentielle d'une nouvelle incrimination, ils ont tous en communs une motivation d'ordre idéale politique, religieuse ou autre, contre une population civile désignée par des critères quelconques, par la commission d'actes inhumains généralisés ou systématiques. La spécificité du crime contre l'humanité réside donc dans les quatre facteurs qui sont la commission d'actes inhumains, généralisés ou systématiques, sur une population civile, selon une politique quelconque.

Ces quatre éléments sont communs à tous les textes définissant le crime contre l'humanité, et constituent donc le noyau dur de cette infraction. Il convient de leur donner une signification juridique adéquate.

Le caractère généralisé ou systématique : le caractère généralisé signifie l'aspect massif du crime contre l'humanité, c'est-à-dire qu'il doit être commis sur une grande échelle. C'est donc le nombre élevé de victimes qui est ici en cause « *sans que ce nombre soit toutefois précisé* » (36). La question du nombre de victimes est une question difficile, car l'inhumanité est une notion qui se réfère tant au caractère de l'acte commis qu'à la victime qui a perdu son humanité par cet acte. Avec la déshumanisation par le crime, c'est toute l'humanité qui est touchée. La question se pose si un crime contre l'humanité peut être commis sur une seule personne.

---

(35) Définition de la synergie donnée par Wikipédia: http://fr.wikipedia.org/wiki/Synergie

(36) Anne-Marie LA ROSA, *Dictionnaire de droit international pénal*, puf 1er édition 1998.

Le TPIY nous donne un élément de réponse en énonçant qu'un *« individu qui commet un crime contre l'humanité contre une seule victime ou un nombre limité de victimes peut être retenu coupable d'un crime contre l'humanité (...)* » (37). Quant au caractère systématique du crime contre l'humanité, le jugement de 7 mai 1997 du TPIY pour l'affaire Tadic, défini la notion dans son paragraphe 648 puisqu'en se référant au commentaire du projet de code de la CDI, le tribunal affirme que le caractère systématique recouvre *« un plan ou une politique préconçue, dont la mise en œuvre se traduit par la commission répétée ou continue d'actes inhumains* ». Le caractère systématique du crime contre l'humanité ne recouvre pas de difficultées particulières concernant sa définition.

La qualité de la victime : la majorité des textes incriminant le crime contre l'humanité se limitent aux populations civiles. Cependant la France incrimine les crimes contre l'humanité à l'encontre des combattants dans l'article 212-2 du code pénal. L'article 4 de la quatrième convention de Genève du 12 août 1949 prévoit la protection des personnes civiles. Elle définie ces dernières comme « *les personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent, en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes* ». Cependant cette définition ne peut être adaptée aux crimes contre l'humanité puisque l'article 4 de la convention de Genève susmentionnée limite la définition aux cas de « conflit ou d'occupation », or la qualification des crimes contre l'humanité n'est pas tributaire de l'existence d'un conflit armé. De plus, la définition fait référence à la nationalité des personnes alors que la nationalité pour les crimes contre l'humanité n'est pas un critère objectif. La définition des crimes contre l'humanité a pour habitude de mentionner les victimes visées comme « *toute population civile* » ce qui recouvre en fait toute personne non-combattante (38). Le problème résulte de la qualification de combattants, avec l'émergence de conflits internes, notamment avec les guérillas dans lesquelles la frontière reste floue entre combattants et non-combattants puisqu'ils ne sont pas tous sous le contrôle direct de l'administration centrale.

L'élément politique du crime contre l'humanité : cet élément politique recouvre dans une certaine mesure le caractère systématique de l'infraction qui recouvre « *un plan ou une politique préconçue (...) »*. Cependant l'élément politique recouvre deux aspects : celui d'une organisation, et celui du mobile.

---

(37) Cas n° IT-95-13-R61 procureur contre Radic et Sljivancanin, 3 avril 1996.
(38) Jugement Dusko Tadic du 7 mai 1997, § 637

Le TPIY a dégagé trois conditions pour que des actes « *soient dirigés contre une population civile* » :

« *Tout d'abord, les actes criminels doivent avoir pour objet une population civile spécifiquement identifiée comme un groupe par les auteurs de ces actes.*

En second lieu, les actes criminels doivent s'inscrire dans une certaine organisation et s'insérer dans un contexte systématique. S'il n'est pas nécessaire qu'ils soient liés à une politique instituée à un niveau étatique au sens classique du terme, ils ne peuvent pas être le seul fait d'individus isolés.

Enfin, la perpétration des actes criminels, considérés dans leur ensemble, doit présenter une certaine ampleur et une certaine gravité » (39).

L'organisation politique est ici envisagée dans un sens large c'est-à-dire incluant, les organisations et mouvements internes ou internationaux indépendants.

Mais l'élément politique recouvre aussi la dimension intellectuelle du crime puisque c'est en vertu d'une certaine politique, au sens large, c'est-à-dire une organisation pour des motifs politiques, raciaux, ou religieux, que les crimes contre l'humanité sont commis. Ceci nous conduit à la question plus délicate de la place de l'intention ou de l'élément moral dans les crimes contre l'humanité. Jean-François ROULOT distingue entre deux types de mobiles selon la qualité du criminel (40). Au niveau des gouvernants, le crime résulte de la politique d'un État et les motifs sont donc purement politiques. Ils seront la peur de perdre le pouvoir par exemple. Concernant les « exécutants », il est rare qu'ils suivent des motifs purement politiques, raciaux ou religieux, mais ils seront plutôt motivés par le carriérisme, la peur, la lâcheté. Jean-François Roulot continue ainsi, « *or dans l'hypothèse où les mobiles ne sont pas politiques, ces actes n'en demeurent pas moins des crimes contre l'humanité* », cependant il faut qu'ils soient commis en connaissance de cette attaque, c'est-à-dire que l'exécutant doit savoir que son acte s'inscrit dans une organisation criminelle ayant pour objectif de commettre un crime contre l'humanité. Cependant Yann Jurovics propose une réflexion sur la recherche d'un mobile objectif pour la qualification des crimes internationaux (41). Le problème reste entièrement ouvert puisque l'intention est un élément constitutif des persécutions. En effet, les persécutions requièrent une intention discriminatoire. Doit-on étendre l'intention discriminatoire à l'ensemble de l'infraction de crime contre l'humanité pour des raisons de cohérence ? La question de savoir si l'intention discriminatoire en raison de la nationalité, d'une ethnie, d'une religion, ou encore d'une politique est un élément constitutif du crime contre l'humanité, n'est pas réellement fondée, d'ailleurs la jurisprudence des TPI exclue de la qualification des crimes internationaux toute question du mobile (42).

---

(39) Doc. NU. TPIY, Affaire IT-94-2-R61, Le Procureur c/ Dragan Nikolic, 20 octobre 1995, p. 15.

(40) ROULOT Jean-François, *Le crime contre l'humanité*, ed. l'Harmattan, pages 233-234.

(41) JUROVICS Yann, *Réflexion sur la spécificité du crime contre l'humanité* Paris, LGDJ, 2002.

(42) Le procureur c/ Dusko Tadic, affaire n° IT-95-1A, arrêt 15 juillet 1999, §269 p. 124.

Les actes inhumains sont les onze actes constitutifs énumérés à l'article 7 du Statut de la cour pénale internationale à savoir : le meurtre, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation ou transfert forcé de population, l'emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté, la torture, les violences sexuelles, la persécution, les disparitions forcées de personnes, le crime d'apartheid et les autres actes inhumains. Pour être qualifié de crime contre l'humanité, il suffit que l'un de ces actes soit commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile et en connaissance de cette attaque.

Concernant cette liste d'actes illégaux, le problème est de savoir, si la liste est exhaustive ou non et de savoir quels sont ceux qui ne sont pas mentionnés et qui sont susceptibles de constituer un crime contre l'humanité en vertu de la catégorie des autres actes inhumains de gravité comparable.

Cette considération sera au cœur du raisonnement concernant le contenu extensif des crimes contre l'humanité.

La définition du crime contre l'humanité est un problème complexe dû à l'étendue du crime contre l'humanité entre les différentes disciplines que la notion recouvre et aux impératifs de chacune d'elles.

CHAPITRE 2 : LE CONTENU EXTENSIF DU CRIME CONTRE L 'HUMANITÉ.

Nous assistons aujourd'hui à un phénomène d'extension de la notion qui consiste à prêter à tout crime ayant une portée mondiale, ou choquant la conscience collective par une certaine atrocité, le caractère de crime contre l'humanité. Cependant le crime contre l'humanité n'a pas pour objectif de recouvrir tous les maux du monde. La notion de crime contre l'humanité est une notion qui est vouée à évoluer, à s'enrichir mais aussi à se limiter, c'est-à-dire que le crime contre l'humanité doit être une notion évolutive limitée à certaines priorités à vocation universelles.

En outre, il est impossible d'envisager l'évolution d'une notion alors qu'elle n'est pas délimitée de façon certaine. En effet, le crime contre l'humanité reste une infraction aux contours variables (section 1) susceptible d'englober certains comportements liés à l'évolution de la société, qui restent encore à la frontière de cette notion (section 2).

Section 1 : Une infraction aux contours variables :

Bien que définie, et redéfinie, la notion de crime contre l'humanité présente toujours quelques incertitudes concernant notamment la place du génocide au sein de cette infraction (§1), ainsi que l'étendue des autres actes inhumains (§2).

§1) La particularité du génocide :

La notion de « génocide » est apparue pour la première fois en 1944 grâce à Rafaël Lemkin. Cette notion fut construite, à partir du mot grec « genos » signifiant peuple et le suffixe « cide » signifiant « qui tue », pour nommer les crimes subis par les juifs et perpétrés par les nazis lors de la seconde guerre mondiale (43). Si le crime de génocide fût définis en 1944 pour désigner les crimes perpétrés par les nazis sur les juifs, ces crimes ne furent pas incriminés sous cette dénomination mais sous celle de crime contre l'humanité.

La convention sur « *l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité* » du 26 Novembre 1968, déclare imprescriptibles les crimes contre l'humanité ainsi que le génocide dans un même *littera*. Ce rapprochement est cohérent par rapport au titre de la convention qui ne mentionne que deux catégories de crimes, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Son article premier répond à cette logique en incluant un *littera* sur les crimes de guerre et un second sur les crimes contre l'humanité.

Si l'on se réfère à l'article 5 du Statut de Rome concernant les crimes relevant de la compétence de la cour, le génocide est une infraction internationale à part entière distincte du crime contre l'humanité. En effet, le génocide est défini à l'article 6 du Statut, alors que le crime contre l'humanité y est défini à l'article 7 sans que ces articles ne fassent références l'un à l'autre.

---

(43) LEMKIN Rafaël, *Qu'est-ce qu'un génocide ?* éditions du Rocher, p.215

La législation française quant à elle, qualifie le génocide en tant que crime contre l'humanité dans l'énoncé même s'intitulant « *Des crimes contre l'humanité* » dans lequel le crime de génocide est défini. De plus le chapitre suivant s'intitule « *Des autres crimes contre l'humanité* ». Si le gouvernement français incorpore le génocide aux crimes contre l'humanité, selon lui « *il faut bien distinguer le génocide, crime contre l'humanité ayant ses caractéristiques propres, d'autres types de crimes contre l'humanité* » (44). Concernant cette affirmation, Elisabeth ZOLLER souligne que « *cette différence est purement textuelle »* (45).

La confusion est légitime.

Au regard des définitions données par le Statut de Rome portant création de la cour pénale internationale, des crimes contre l'humanité et de l'infraction de génocide, c'est « *l'intention de détruire* » qui différencie ces infractions. En effet, l'intention de détruire apparaît comme un élément constitutif du crime de génocide au regard de l'article 6 du Statut de la cour pénale internationale. Dans le même sens, il a été dit lors du débat au Sénat sur la question que « *ce qui confère au génocide son caractère propre, ce sont les circonstances particulières dans lesquelles les actes matériels incriminés ont été commis (...). Pour être qualifié de génocide, l'acte doit s'inscrire dans le cadre d'une entreprise criminelle de grande ampleur ayant pour but de détruire, de manière planifiée et systématique un groupe humain* » (46). De plus l'intention discriminatoire s'applique au crime de génocide entièrement alors qu'elle ne s'applique qu'à la persécution pour le crime contre l'humanité. En outre, la qualité de la victime n'est pas strictement la même. Le crime contre l'humanité s'applique contre « *toute population civile* » alors que le crime de génocide vise *« un groupe national, ethnique, racial ou religieux* », « *en tout ou partie* ». Cette différence répond à l'intention discriminatoire du crime de génocide. Si l'article 7 du Statut de Rome protège toute population civile sans distinction, l'article 6 du même Statut vise à protéger un groupement humain fondé sur le partage de valeurs communes, c'est-à-dire une partie de l'identité de l'humanité. Nous trouvons ici deux conceptions de l'humanité dans la qualité de la victime, pour l'une des incriminations, l'humanité réside dans la personne humaine, dans l'autre l'humanité résidera aussi dans l'identité d'un groupe, dans les valeurs communes. Cependant chacune des notions protège la même valeur. Notons que l'incrimination de la persécution, dans le crime contre l'humanité, entretient un lien très étroit avec la répression du génocide tant dans le souci de protéger une identité d'un groupe, culturel, ou de valeur, que dans l'intention discriminatoire qui est à l'origine de l'infraction.

Pourtant, le crime de génocide pourrait s'intégrer au crime contre l'humanité, avec sa propre définition et ses propres spécificités tout comme l'est le crime de persécution. Cependant ne plus incriminer le génocide sous ce propre chef, mais sous celui de crime contre l'humanité, lui ferait perdre de son importance, de son impact. L'impact sur la conscience humaine est important en droit, notamment en matière pénale. En effet, incriminer le crime de génocide sur la même échelle que le crime contre l'humanité ou le crime de guerre, marque un intérêt profond pour la répression du crime de génocide comme infraction indépendante du crime contre l'humanité.

---

(44) J.O Débat, Assemblée Nationale du 2/12/1991 p 6998.

(45) E. ZOLLER JDI 1993, *La définition des crimes contre l'humanité*, p 549.

(46) J.O. Débat, Sénat, 2 octobre 1991 p. 2545

Il existe toutefois un parallélisme intéressant entre l'infraction de crime contre l'humanité et celle de crime de génocide. En effet, ces deux infractions partagent de nombreux points communs. Certains actes matériels incriminés dans une des infractions se retrouvent dans l'autre. C'est le cas du meurtre par exemple qui peut, selon les critères des infractions, être soit constitutif d'un crime contre l'humanité, soit d'un génocide. Notons que dans l'article 7 du Statut de Rome, les persécutions peuvent être en corrélation avec « tout crime relevant de la compétence de la cour », c'est-à-dire avec le crime de génocide ou le crime de guerre (47). Il est difficile de déterminer s'il s'agit là d'une incorporation du crime de génocide dans le crime contre l'humanité dans des circonstances particulières ou si au contraire c'est une extrapolation du crime contre l'humanité.

La question n'est pas de savoir si le crime de génocide est intrinsèquement un crime contre l'humanité mais de savoir quels sont les enjeux de la qualification du crime de génocide en crime contre l'humanité. En effet, l'atrocité du crime de génocide et son caractère indéniablement discriminatoire ont eu pour conséquence une volonté internationale de lutter contre ce crime et nombreux sont les États qui ont ratifié la convention de 1948 *« pour la prévention et la répression du crime de génocide* ». Ainsi, intégrer le crime de génocide dans le crime contre l'humanité ferait perdre au crime de génocide toute l'ampleur qu'il a pu acquérir jusqu'ici. Car moins nombreux sont les États qui intègrent le crime contre l'humanité et qui acceptent la compétence de la cour pénale internationale. La réticence des États à intégrer le crime contre l'humanité est compréhensible d'un point de vue politique, puisque ce crime a une définition beaucoup plus large que celle du génocide et risque beaucoup plus d'affecter les dirigeants ou hauts fonctionnaires. Notons que les Etats-Unis n'ont pas ratifié le Statut de Rome. En outre, vu le contexte actuel des guerres au Moyen-Orient, notamment contre les Talibans, différencier un civil, d'un combattant devient presque illusoire. De plus les moyens d'actions, dans ces zones étant limités, les bavures ne sont pas occasionnelles. Enfin, considérant la lutte contre le terrorisme, nous le savons bien, les moyens utilisés sont parfois excessifs et inhumains, la torture en fait partie, d'où la crainte d'être confronté à la justice internationale de la CPI sous le chef d'accusation de crime contre l'humanité.

Le crime contre l'humanité est peut-être une notion déjà trop large. Quelle est la valeur d'une norme internationale définissant un crime contre l'humanité de manière trop large, si aucun pays ne la reconnaît ? Bien sure, l'interdiction du crime contre l'humanité est une norme du *jus cogens* mais sur la base de quelle définition exacte si les États n'acceptent pas la compétence de la cour pénale internationale ? Une réelle justice interne en la matière est rare, ou ne peut être envisageable que dans des contextes particuliers comme le fut le procès Barbie en France, puisque les intérêts de l'État ne résident pas dans la condamnation de ses dirigeants pour des faits commis à l'extérieur du territoire.

D'un point de vue moins politique et plus juridique, c'est par un soucis de clarté et de précision que les différents crimes relevant de la compétence de la cour pénale internationale ont été définis dans des articles différents (48).

---

(47) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 97.

(48) CURRAT Philippe*, Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 51

La réticence des États face au crime contre l'humanité est fondée en grande partie sur l'expression généralement utilisé dans toutes les définitions internationales de ce crime qui est celle des « *autres actes inhumains* ». L'ouverture de cette notion peut être considérée comme dangereuse par les États, si l'on considère notamment que les crimes de guerre sont susceptibles d'y être rattachés.

§2) Les autres actes inhumains comme élargissement potentiel du crime contre l'humanité :

L'intégration des autres actes inhumains trouve sa source dans le droit de Nuremberg. L'article 6 du Statut du Tribunal Militaire International de Nuremberg, inclut dans sa définition des crimes contre l'humanité l'expression de « *tout autre acte inhumain* ». Cette insertion vient de l'idée selon laquelle on en peut établir une liste exhaustive des crimes contre l'humanité. La Commission de Droit International est allée plus loin dans son rapport de 1996 sur le projet de code de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité en soulignant « *qu'il était impossible d'établir une liste exhaustive des autres actes inhumains qui pourraient constituer des crimes contre l'humanité »* (49).

Dans le même sens, les Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* finissent l'énumération des crimes contre l'humanité par la formule : les « *autres actes inhumains* » sans aucune précision. Il appartient donc au juge de déterminer « *quels sont, dans les circonstances de chaque espèce, ces autres actes inhumains* » (50). Le Tribunal pénal international pour le Rwanda a estimé que les autres actes inhumains doivent êtres déterminés au « *cas par cas* » (51). Sur la base du même raisonnement, le TPIY a pu qualifier dans l'affaire *Blaskic* « *les 'atteintes à l'intégrité' », « le fait d'avoir causé intentionnellement des grandes souffrances physiques et mentales ou d'avoir porté des atteintes graves à l'intégrité physique et mentale des civils »* comme « *actes inhumains, au titre de crime contre l'humanité »* (52). Si la lettre du texte, dans les Statuts de ces Tribunaux pénaux internationaux, laisse une grande liberté au juge concernant la qualification de certains actes comme des « actes inhumains au titre de crime contre l'humanité », ce sont les « *atteintes à l'intégrité* » qui nourrissent cette incrimination.

Bien que « *le fait que la catégorie des 'autres actes inhumains' figurant à l'article 5 soit résiduelle, regroupant un ensemble d'activités criminelles, lesquelles ne sont pas explicitement énumérées, n'est pas controversé* » (53) la Cour Pénale Internationale a adopté une conception plus étroite concernant *« les autres actes inhumains* » puisque son *littera* (k) « *n'ouvre pas la liste à tout autre acte inhumain »,* mais *« il ferme la liste »* (54).

---

(49) CDI, *Rapport sur les travaux de sa 48ème session*, 1996, Projet de Code de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, Commentaire à l'article 18 *littera* (k), P.245.

(50) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 573.

(51) TPIR, ICTR-96-13, jugement du 27 janvier 2000, Musema, §233.

(52) TPIY, IT-95-14-T, Blaskic, jugement du 3 mars 2000, §238.

(53) TPIT, IT-95-14/2-T, Kordic et Cerkez, jugement du 26 février 2001, §272

(54) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 558

En effet, ce *littera* incrimine les *« autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale* ». Plusieurs conditions sont ainsi posées. Le « caractère analogue » se réfère aux autres crimes prévus par l'article 7 du Statut de Rome, et pose l'exigence tacite d'une certaine gravité. Il faut aussi que ces actes s'inscrivent dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique. Les grandes souffrances mentionnées par ce *littera* ainsi que les atteintes à l'intégrité physique ou mentale, ne permettent de qualifier de crime contre l'humanité que les droits de l'homme n'ayant pas déjà été bafoués dans les crimes déjà prévus par cet article.

Ces autres actes inhumains prévus dans l'article 7 du Statut de Rome aident à combler les limites de l'imagination de l'homme face à la barbarie des criminels contre l'humanité, mais ne pourront pas servir de porte d'entrée pour les crimes qui évolueront avec l'avancée de la science, des technologies et des mentalités.

Section 2 : À la frontière du crime contre l'humanité

Les actes criminels ont toujours eu une longueur d'avance sur la législation. Nous vivons dans un monde en perpétuelle évolution, les mentalités changent, les intérêts aussi. Ce qui n'est pas un crime aujourd'hui peut être qualifié comme tel demain. L'élaboration des textes est longue, et l'institutionnalisation des institutions encore plus. Ce temps de latence peut rendre « mort-né » (55) une juridiction comme la Cour Pénale Internationale. En effet à peine fut-elle créée que de nouveaux intérêts prirent d'assaut la communauté internationale, comme le terrorisme suite aux attentats du 11 septembre 2001. L'objet de l'étude réside ici, à confronter la définition des crimes contre l'humanité aux « nouvelles » priorités internationales.

Nous distinguerons les actes portant directement atteinte à la personne humaine (§1), des actes ne portant qu'indirectement atteinte à personne humaine (§2).

§1) Les actes portant directement atteinte à la personne humaine :

En réponse aux événements du 11 septembre 2001 la priorité internationale en la matière est incontestablement la lutte contre le terrorisme. La première difficulté réside dans la définition du terrorisme. Il n'existe pas de définition accepté par l'ensemble de la communauté internationale. Rien qu'aux Etats-Unis il existe au moins 3 définitions légales du terrorisme.

---

(55) Propos d'ARBOUR Louise, recueillis par Pierre Ganz (RFI) et Alain Louyot, *Le terrorisme, un crime contre l'humanité*, publié le 28/11/2002, L'EXPRESS.fr : http://www.lexpress.fr/actualite/monde/le-terrorisme-un-crime-contre-l-humanite_497475.html

Le ministère de la défense des Etats-Unis défini le terrorisme comme le « *recours délibéré à la violence illicite qui est destinée à inspirer la peur pour contraindre ou intimider les pouvoirs publics ou la société, en vue de fins qui sont généralement d'ordre politique, religieux ou idéologique.* » (56). Le « FBI », comme le « département d'État » donnent une définition différente (57). Les conventions internationales en matière de lutte contre le terrorisme concernent des domaines très particuliers, comme les aéronefs avec la convention de 1970 *« pour la répression de la capture illicite d'aéronefs* », les otages avec la Convention internationale de 1979 « *contre la prise d'otages* », ou encore les armes nucléaires avec la convention internationale de 2005 « *pour la répression des actes de terrorisme nucléaire* ». Cependant aucune de ces conventions ne donne une définition générale du « *terrorisme* ». Dans sa résolution 1373 (2001) l'ONU a souligné l'intérêt et la priorité de la lutte contre le terrorisme, et a appelé les États à faire partie des conventions internationales en la matière, sans donner de définition à ce crime.

« *Quand bien même il existerait une définition objective du terrorisme, qui ne ferait intervenir aucune valeur et engloberait tous ses aspects et caractéristiques majeurs, il y en aurait encore qui la rejetterait pour des raisons idéologiques […]* » (58).

Cependant nous pouvons extraire des actes, qualifiés comme terroristes, certaines caractéristiques qui servirons de base à notre analyse.

Ainsi le terrorisme recours à la violence illégale. Cette violence recouvre diverses formes. Tout d'abord elle peut se manifester par les armes comme des explosifs, des armes à feu, des armes nucléaires, ou chimique, la liste n'étant pas exhaustive. Ensuite, cette violence peut résider dans une menace ou le « *kidnapping* ». C'est le cas par exemple de la prise d'otage. Le souvenir de l'affaire Ingrid Betancourt est encore dans nos mémoires. La violence peut aussi recouvrir la forme du détournement d'aéronefs ou de navires par exemple qui sont des objets à usage civil et non-militaire. La violence ici ne peut être rapproché à notre objet d'étude : le crime contre l'humanité. Il est impossible d'affirmer que le terrorisme se qualifie par le caractère inhumain de ses actes. En effet nous pouvons imaginer un acte terroriste basé purement sur la peur, et ne visant que des bâtiments vides. Cet exemple serait aussi qualifié de « *terrorisme* » sans qu'il existe pour autant de victimes humaines.

---

(56) United States Department of Defense (Ministère de la Défense des Etats-Unis), Office of Joint Chiefs of Staff, (Bureau des chefs d'état-major) Joint Publication (publication conjointe) 1-02: Department of Defense Dictionary of Military and Associated Terms (Dictionnaire des expressions militaires et termes connexes préparé par le ministère de la Défense) (Washington , DC: United States Department of Defense, 12 avril 2001 – Avec amendements jusqu'au 5 juin 2003 inclus), page 531. Consultable en ligne à : http://www.dtic.mil/doctrine/jel/new_pubs/jp1_02.pdf

(57) BURGESS Mark, *Terrorisme : les problèmes de définition* : http://www.cdi.org/program/document.cfm?documentid=1729&programID=39

(58) Laqueur, *Walter, The Age of Terrorism (L'ère du terrorisme*) (Boston; Little, Brown and Company, 1987). Pages 149-150

Si la cible du terrorisme et généralement la population civile, il est possible qu'elle soit le gouvernement ou des bâtiments. Cependant il faut aller plus loin dans la réflexion puisque le but d'un attentat terroriste est la « terreur ». Celle-ci se répercute en première ligne sur les populations civiles, qu'elles soient touchées directement ou indirectement. La seule crainte ou la seule menace d'un attentat terroriste peut modifier le rythme de vie de toute une population. Quelle que soit la cible visée par l'acte terroriste, le but reste la terreur et celle-ci se répercute sur toutes personnes, civiles, combattantes ou dirigeante.

Le terrorisme est une violence revendicatrice c'est-à-dire qu'elle a pour but d'utiliser la « *peur pour contraindre les pouvoirs publics, la population civile ou tout segment de celle-ci, dans la poursuite d'objectifs d'ordre politique ou social* » (59). Les revendications par la terreur peuvent être aussi religieuses. Nous sommes ici en présence d'une situation particulière dans laquelle les actes criminels ne sont pas commis contre une certaine minorité, mais à l'inverse ils sont commis par celle-ci. Dans ce sens, le terrorisme ne s'intègre pas à l'esprit des textes incriminant le crime de génocide et celui de crime contre l'humanité. Toutefois, le crime de terrorisme rejoint l'esprit des textes sus mentionnés, dans l'intention de détruire et dans l'existence d'une organisation, d'une planification criminelle. Le terrorisme adopte souvent la forme d'une attaque généralisée comme celle du 11 septembre 2001, ou systématique, comme les attentats de l'ETA par exemple.

Concernant les auteurs du crime, ils sont difficilement identifiables. La qualité de gouvernant ou de dirigeant n'est cependant pas méconnue de la notion. En effet si ces derniers ne commettent pas les crimes, le financement des organisations est leur principal mode de participation au terrorisme dans lequel ils y trouvent leurs intérêts.

Le crime de terrorisme ne pourrait être qualifié de crime contre l'humanité, pourtant il ne semble pas impossible que la cour pénale internationale se déclare compétente en la matière sous le chef d'accusation de crime contre l'humanité en s'appuyant sur le meurtre commis lors d'une attaque généralisée contre une population civile en connaissance de cette attaque. En effet, le crime de terrorisme n'est pas intrinsèquement un crime contre l'humanité, cependant certains actes de terrorisme peuvent être qualifiés de crime contre l'humanité. Les attentats du 11 septembre 2001 auraient pu relevés de la compétence de la cour pénale internationale.

En fin de compte, le terrorisme est une notion beaucoup plus large et plus difficilement définissable que le crime contre l'humanité.

Concernant d'autres actes portant directement atteinte à la personne humaine, la notion de *« génocide culturel* », partageant l'esprit de la notion de génocide, mais n'ayant pas été retenue par l'ONU, est la notion que l'on peut parfaitement situer à la frontière de la notion de crime contre l'humanité dans sa conception large.

---

(59) Counterterrorism Threat Assessment and Warning Unit (Division chargée du contre-terrorisme, de l'évaluation de la menace et de l'alerte), National Security Division (Division nationale de la sécurité), Federal Bureau of Investigation (Sûreté fédérale), Terrorism in the United States 1999: 30 Years of Terrorism – Special Retrospective Edition, (Terrorisme aux Etats-Unis – 1999 : 30 ans de terrorisme -- Edition spéciale de rétrospective (Washington, DC: United States Department of Justice, 1999) (Ministère de la Justice), page i. Consultable en ligne à http://www.fbi.gov/publications/terror/terror99.pdf

Dans le *« Projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones* » l'organisation des nations unies déclare que « *Les peuples autochtones ont le droit, à titre collectif et individuel, d'être protégés contre l'ethnocide ou le génocide culturel, notamment par des mesures visant à empêcher et à réparer :*
a) tout acte ayant pour but ou pour effet de les priver de leur intégrité en tant que peuples distincts ou de leurs valeurs culturelles ou identité ethnique;
b) tout acte ayant pour but ou pour effet de les déposséder de leurs terres, de leurs territoires ou de leurs ressources;
c) toute forme de transfert de population ayant pour but ou pour effet de violer ou d'éroder l'un quelconque de leurs droits;
d) toute forme d'assimilation ou d'intégration à d'autres cultures ou modes de vie imposée par des mesures législatives, administratives ou autres; et
e) toute forme de propagande dirigée contre eux. » (60)

Si la notion de génocide culturel n'est pas retenue par l'Organisation des Nations Unis, qu'elle ne fait pas partie des incriminations prévus par le Statut de Rome, elle peut très bien s'intégrer au *littera (k)* de l'article 7 de ce Statut, en se fondant en priorité sur les atteintes graves à la santé mentale puisqu'il ne fait aucun doute que les actes constituant un génocide culturel ne peuvent être commis que dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique. Il faut cependant s'arrêter sur la notion d'attaque, puisque le génocide culturel ne requiert pas l'usage d'une attaque physique et violente, ayant recours à une force armée mais l'attaque recouvre ici plutôt un aspect de domination par des instruments légaux, ou une domination *de facto*.

L'époque dans laquelle nous vivons étant une époque où la culture est l'un des rare et fragile élément constitutif de l'identité d'une population donnée, il est indignant de voir une telle lacune juridictionnelle en la matière.

Le crime contre l'humanité pourrait, être assimilé au domaine sanitaire, notamment avec la pandémie du VIH et la contamination volontaire de ce dernier ainsi que dans le domaine des biotechnologies, le clonage est susceptible d'être érigé au rang des crimes contre l'humanité. Cependant ces aspirations relèvent plus du langage commun, que d'une réalité juridique. C'est la formule d'attaque généralisée et systématique qui pose le plus de problèmes pour assimiler ces actes comme des crimes contre l'humanité. En effet nous imaginons mal une « *attaque généralisée ou systématique* » dans le domaine du clonage. Cependant la notion « d'attaque généralisée et systématique » peut être amenée à évoluer. Dans ce sens, la pratique de clonage de masse, ou de clonage répété, pourrait bien s'assimiler aux conditions de qualification de crime contre l'humanité. Selon une étude par le Comité d'éthique de Casablanca pour la recherche médicale, une pratique de clonage inscrite dans les mœurs reviendrait à une reproduction asexuée qui *« aurait un impact gravissime sur l'organisation du cadre social, par la désorganisation des relations parentales et familiales* ». La pratique du clonage se distinguerait des autres crimes contre l'humanité, puisqu'il n'y a pas de victime directe du clonage, ou tout du moins physiquement parlant. De surcroît, le clonage pourrait bien changer la notion même d'humanité.

---

(60) Projet de déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, 1994/45, articles 7

La question du clonage reste une question délicate, dont l'enjeu dépasse notre étude actuelle. Dans le même sens, nous pourrions assimiler le phénomène de pandémie à une attaque généralisée et systématique, cependant celle-ci ne satisfait pas au critère de l'élément moral. Dans le domaine de l'extrapolation, nous pouvons toujours penser qu'un individu qui contamine plusieurs personnes volontairement commet un crime contre l'humanité. Cependant, cette hypothèse ne semble pas pertinente, car elle viderait le crime contre l'humanité d'une certaine spécificité et l'éloignerait davantage de son objectif, c'est-à-dire lutter contre l'impunité des dirigeants. Pourquoi qualifier de tels actes de crimes contre l'humanité alors qu'une répression pénale classique suffirait à protéger la société et l'humanité contre ces comportements.

À côté des actes portant directement atteinte à la personne humaine, il se développe de plus en plus certains actes ne portant atteinte qu'indirectement à la personne humaine, mais qu'il ne faut pas minimiser pour autant.

§2) Les actes ne portant qu'indirectement atteinte à la personne humaine :

Les actes ne portant qu'indirectement atteinte à la personne humaine sont plus difficilement qualifiables de crime contre l'humanité et il est inconcevable de les incriminer aujourd'hui sous cette qualification. Cependant le XXIe siècle connaît de nouvelles priorités, et les grandes réglementations du siècle précédent, comme l'est celle sur le crime contre l'humanité, devront les prendre en compte. Le crime contre l'humanité peine à trouver son identité sur les seules bases des préoccupations du siècle dernier, c'est à l'éclairage de la connaissance aujourd'hui acquise que l'on doit construire cette identité.

L'interdiction des crimes contre l'humanité a pour vocation de punir les criminels qui portent atteintes à l'humanité. L'enjeu d'incriminer de tels actes va plus loin, puisqu'il s'agit de préserver l'humanité, or réduire les crimes contre l'humanité aux seules violences physiques et mentales, ne serait-il pas réducteur de la notion même d'humanité ? Le crime contre l'humanité doit rester un crime strictement défini, mais dont la porté puisse préserver l'humanité dans son ensemble. Ignorer notre Histoire ainsi que notre environnement revient à ignorer le monde dans lequel nous vivons.

Concernant les crimes commis contre l'environnement, la réglementation actuelle se compose majoritairement de *soft law*. Il faut être conscient que si l'enjeu résidant dans la protection de l'environnement est bien l'humanité dans son ensemble, les crimes contre l'environnement ne sont pas commis dans le cadre « *d'une attaque généralisée ou systématique* ». Il est donc peu probable, et peu souhaitable, pour garder une cohérence de l'incrimination, que ce genre de crime soit qualifié de crime contre l'humanité. Le besoin d'une répression internationale en la matière est incontestable mais ce serait vider de son sens la notion de crime contre l'humanité que d'y intégrer les crimes contre l'environnement.

Concernant les crimes contre le patrimoine mondial, il existe une convention, « *concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel* », signée en 1972. Cette convention différencie le patrimoine culturel mondial du patrimoine naturel mondial. Seul le patrimoine culturel mondial nous intéresse. Il y est défini comme :

« *Les monuments : oeuvres architecturales, de sculpture ou de peinture monumentales, éléments ou structures de caractère archéologique, inscriptions, grottes et groupes d'éléments, qui ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue de l'histoire, de l'art ou de la science,*

Les ensembles : groupes de constructions isolées ou réunies, qui, en raison de leur architecture, de leur unité, ou de leur intégration dans le paysage, ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue de l'histoire, de l'art ou de la science,

Les sites : oeuvres de l'homme ou oeuvres conjuguées de l'homme et de la nature, ainsi que les zones y compris les sites archéologiques qui ont une valeur universelle exceptionnelle du point de vue historique, esthétique, ethnologique ou anthropologique. » (61).

Comme le souligne Xavier DIJON, « *Désormais l'humanité est devenue assez 'sujet' pour prendre la responsabilité d'un patrimoine* » (62). En effet en érigeant l'humanité comme victime (63) à travers l'interdiction des crimes contre l'humanité, celle-ci acquiert un Statut nouveau susceptible de lui reconnaître l'affectation d'un patrimoine, auquel on pourrait ajouter à la liste établie par la convention de 1972, certains manuscrits. Les autodafés ayant rythmé les régimes tyranniques, niant ainsi l'existence de tout un patrimoine culturel pourrait s'inscrire dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique contre une population civile en connaissance de cette attaque. Aussi détruire un site aussi précieux que les grottes de Mogao en Chine reviendrait à détruire un millénaire d'art bouddhiste de notre histoire, et les condamner à l'oubli au fil des générations.

L'incrimination des crimes contre l'humanité porte en elle un réel potentiel d'espoir, mais qui connaît son revers de dangerosité. L'identité de cette incrimination doit se faire au regard des intérêts de notre époque sans que celle-ci devienne une notion éponge. Comme l'a souligné Elisabeth ZOLLER *« plus on travaille à dégager la 'nature spécifique' de cette notion, plus on aboutit à en limiter le contenu et à en restreindre la porté* » (64) mais l'inverse reste vrai.

Le caractère nécessairement conventionnel du crime contre l'humanité se confronte inéluctablement à son caractère coutumier. Ces deux aspects antinomique de l'infraction sont nécessairement complémentaires et participent tous deux à l'identification de l'infraction. L'instrumentalisation du crime contre l'humanité permet, l'application de la notion par les tribunaux et reflète donc l'esprit de la règle coutumière. Cependant l'idée est souvent limitée par les mots, et par l'appellation même de « crime contre l'humanité », l'infraction porte en elle une portée que le positivisme juridique ne saurait retranscrire.

---

(61) Convention concernant la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, 1972, article premier.

(62) DIJON Xavier, *Droit naturel*, Thémis Droit privé, puf.

(63) Voir infra

(64) E. ZOLLER JDI 1993 *La définition des crimes contre l'humanité*, p 549

En effet, l'humanité avant d'être utilisé dans le vocabulaire juridique était une notion philosophique. S'il existe certaine définition de l'humanité en philosophie, celles-ci évoluent à travers les époques et les courants de pensées. Ainsi dans le *Léviathan*, Hobbes, en reprenant Plaute, considère que « *l'homme est un loup pour l'homme* », Tandis que Rousseau considère que l'homme dans son état de nature est bon et c'est la société qui pervertit l'homme. La phrase, « *L'enfer c'est les autres* », issue de la tirade de *Garcin* à la fin de la célèbre pièce de théâtre de Sartre, *huis clos,* vise plus à qualifier la condition humaine plutôt que la nature humaine. L'enfer, n'est-ce pas ce que subissent les victimes d'un crime contre l'humanité ? La condition humaine serait-elle à l'image du mythe de Sisyphe (65)? L'humanité serait-elle l'espoir de la condition humaine, une notion abstraite et salvatrice, nourrissant l'espoir et la fuite ? La question est de savoir si le droit, la science du juridique, est à même d'utiliser cette notion. En d'autre terme, le droit a-t-il comme fonction d'ériger une notion abstraite, dont le sens et la teneur nous dépasse, comme une réalité humaine et juridique ? L'humanité à travers le droit semble plus être une tentative légale de se détacher de la nature humaine plutôt que la transcription d'une valeur inhérente au genre humain. Cependant cette tentative correspond exactement aux obligations découlant du contrat social, et cela fait bien longtemps que nous avons abandonné notre « *état de nature* », et la « *condition humaine* », ou au contraire « l*'humanité* » qui en découlait. Cette science-fiction juridique a pour but de tendre vers l'idéal du genre humain, car si tel n'est pas le cas, l'appellation de ce crime serait celle de *« crime d'idée, de politique ou de religion* ».

Savoir ce que signifie « l'humanité », dans l'appellation de l'infraction, c'est savoir quelle est l'identité de ce crime.

L'identité du crime contre l'humanité n'est que partiellement définie par l'énumération d'interdits dans les textes, interdits qui sont posés de manière empirique et semi limitative. C'est donc la dimension du crime contre l'humanité à travers la notion même d'humanité qui permettrait de dégager une certaine identité à ce crime.

---

(65) CAMUS Albert, *Le mythe de Sisyphe,* 1942.

TITRE 2 : LA DIMENSION DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ À TRAVERS LA NOTION D'HUMANITÉ.

Parler de la dimension du crime contre l'humanité revient à parler de l'ampleur de la notion, c'est-à-dire son importance et sa teneur. La notion de crime contre l'humanité n'est pas seulement le meurtre, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, la privation grave de liberté, la torture, les violences sexuelles, la persécution, les disparitions forcées de personnes, le crime d'apartheid, ou les autres actes inhumains, commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre toute population civile et en connaissance de cette attaque. La notion de crime contre l'humanité ne vit pas seulement à travers ce texte, c'est-à-dire qu'elle est animée par des éléments extérieurs qui l'enrichissent. Ces éléments extérieurs contribuent à *l'animus* du crime contre l'humanité. *L'animus* du crime contre l'humanité est l'esprit de la notion, ce qui la fait vivre en dehors de sa définition.

En effet, le crime contre l'humanité tient une place dans l'ordre international, il connaît une dimension que l'on peut découper en deux plans : un plan horizontal recouvrant les interactions entre le crime contre l'humanité et d'autres notions comme celle des droits de l'homme, et un plan vertical recouvrant les éléments contribuant à l'importance du crime contre l'humanité comme la notion de *jus cogens* par exemple. Cette approche permet de d'appréhender la « *dimension* » spatiale du crime contre l'humanité et d'en déterminer son volume. Il s'agit en d'autres termes de la place du crime contre l'humanité dans l'ordre juridique international.

La notion d'humanité est le vecteur commun à l'ampleur et à la teneur du crime contre l'humanité puisque tout d'abord c'est par cette notion que le crime contre l'humanité entretient des liens avec d'autres matières juridiques pour en dégager sa spécificité (chapitre 1) et ensuite c'est par cette notion que le crime contre l'humanité tire son universalité (chapitre 2).

CHAPITRE 1 : LA SPÉCIFICITÉ DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ :

La spécificité du crime contre l'humanité permet, tout comme son identification, à délimiter les contours de cette notion. La spécificité d'un crime peut être vu comme son champ d'application, son territoire réservé. Sans spécificité, sans valeur à protéger, sans l'«*expression positive de l'interdit* », une incrimination est vouée à disparaître, à être remplacée, modifiée ou interprétée.

La spécificité d'un crime permet de le différencier des autres crimes, de lui donner son caractère propre. Or, le crime contre l'humanité n'a pas ce caractère propre, puisque tous les comportements constitutifs du crime contre l'humanité sont des actes qui sont déjà individuellement incriminés. De plus la structure énumérative de l'incrimination du crime contre l'humanité ne permet pas de dégager la spécificité de ce crime. Ni dans les conditions d'exécution des comportements incriminés, ni dans ces derniers eux-mêmes il n'est mentionné une seule fois la notion d'humanité. Seul le titre de l'infraction nous laisse savoir que l'humanité est la valeur protégée, sans donner aucune précision sur la signification de ce vocable. Seul le terme d'*inhumanité* est employé, seulement l'inhumanité n'est pas le symétrique exacte de l'humanité puisque tout ce qui n'est pas considéré comme *inhumain* n'est pas pour autant humain. Dans ce sens, le simple meurtre sans préméditation, n'est pas considéré comme un acte inhumain. Pour qu'il soit inhumain, il doit s'inscrire dans un contexte bien particulier. Comme le souligne Mireille Delmas-Marty, l'expression « *positive de la valeur protégée par l'interdit est curieusement absente en notre domaine* » (66).

Ériger l'humanité comme valeur à protéger, c'est donner un statut juridique à cette notion. Si l'on se réfère au texte, nous savons ce qui est inhumain sans savoir ce qu'est l'humanité. Le simple raisonnement à contrario ne peut pas être appliqué ici puisque ce raisonnement nous conduirait à la conclusion suivante : les actes inhumains ne causant pas de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale, sont des actes « *humains* ». L'humanité va donc au-delà de la simple incrimination des actes inhumains constitutifs de crime contre l'humanité au sens de l'article 7 du Statut de Rome. Et il est légitime de se demander si l'humanité est une notion que l'on peut judiciariser et si ce n'est pas là que réside sa spécificité. Dans ce sens, le TPIY énonce que « *c'est l'identité de la victime l'Humanité, qui marque d'ailleurs la spécificité du crime contre l'humanité »* (67). La difficulté reste à savoir ce qu'est l'Humanité, ce qu'elle recouvre.

Or, la notion de crime contre l'humanité entretient des liens étroits avec d'autres disciplines juridiques, desquelles elle puise sa teneur, son essence, et avec lesquelles elle partage le principe d'humanité. Le crime contre l'humanité partage le principe d'humanité avec le droit international humanitaire (section 1) et avec les droits de l'homme (section 2).

---

(66) DELMAS-MARTY Mireille, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain,* Revue de science criminelle 1994 p.477

(67) TPIY, jugement Erdemović (IT-96-22), du 29 novembre 1996, §28

Section 1 : Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire.

Avant d'être l'objet d'un crime international, l'humanité est un principe phare du droit international humanitaire tel que pensé par le Comité International de la Croix-Rouge.

Le crime contre l'humanité entretient des relations avec le droit humanitaire comprenant le droit humanitaire classique (§1) c'est-à-dire le droit de La Haye et le droit de Genève (68), ainsi que le droit humanitaire moderne (§2).

§1) Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire classique.

Le droit international classique se divise en deux branches, l'une que l'on peut désigner par « *le droit conventionnel des conflits armés proprement dit* » ou *jus in bello*, et l'autre que l'on peut désigner comme « *le droit conventionnel de l'humanisation des conflits armés* » (69).

Le droit conventionnel des conflits armés proprement dit, ne concerne que très peu le crime contre l'humanité. Le *jus in bello* concerne la réglementation des conflits armés avec des conventions comme celle *« concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre* » du 29 juillet 1899, ou celle « *pour le règlement pacifique des conflits internationaux* » du 18 octobre 1907, Or depuis la convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerres et des crimes contre l'humanité, le crime contre l'humanité est indépendant des conflits armés. Le seul lien liant le *jus in bello* et l'interdiction du crime contre l'humanité, est la résolution 1653 (XVI) de l'assemblée générale de l'ONU du 24 novembre 1961, qui considère l'emploi de l'arme nucléaire comme un crime contre l'humanité (70).

Concernant le droit conventionnel de l'humanisation des conflits armés, appelé aussi droit de Genève, il existe plusieurs points de rattachement avec le crime contre l'humanité.

Tout d'abord le droit de Genève a pour vocation d'humaniser les conflits armés, or nous l'avons dit, depuis la convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 Novembre 1968, le crime contre l'humanité n'est plus tributaire de l'existence d'un conflit armé. Cependant cela n'empêche pas qu'un crime contre l'humanité puisse être commis en temps de guerre. Ensuite, le crime contre l'humanité n'est plus connexe avec le crime contre la paix ou le crime de guerre. Toutefois, bien que différente dans leur domaine d'application, la répression de ces crimes a pour vocation de minimiser les atrocités, la barbarie dans les rapports humains, que ce soit dans le cadre d'un conflit armé, international ou interne, qu'en « temps de paix ».

---

(68) Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Gualino éditions, p. 30.

(69) Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Gualino éditions, p. 55 et p. 61.

(70) Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Gualino éditions, p. 64.

De plus, la qualité des victimes et un point convergent de la répression de ces crimes. En effet, la convention IV de Genève (G IV) du 12 août 1949 est « relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre », et l'incrimination des crimes contre l'humanité dans l'article 7 du Statut de Rome vise à protéger « toute population civile ».

Cependant nous remarquerons une différence des victimes visées par ces textes puisque, outre leur qualité de civil, la répression des crimes contre l'humanité ne fait aucune distinction selon la nationalité alors que la convention de Genève distingue entre les ressortissants d'un État lié par la convention et les ressortissants qui ne sont pas liés par la convention. De plus, « *Les ressortissants d'un Etat neutre se trouvant sur le territoire d'un Etat belligérant et les ressortissants d'un Etat co-belligérant ne seront pas considérés comme des personnes protégées aussi longtemps que l'Etat dont ils sont ressortissants aura une représentation diplomatique normale auprès de l'Etat au pouvoir duquel ils se trouvent* » (71). Cependant l'article 3 de cette même convention, énonce que « *Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, (...) seront, en toutes circonstances, traitées avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune, ou tout autre critère analogue* ». Toutefois, cet article reste limité aux conflits ne présentant pas de caractère international. Il est dommage que cette protection minimale ne soit pas étendue à tout type de conflit.

En outre, l'article 12 de la première convention de Genève du 12 août 1942, tout comme l'article 7 du Statut de Rome interdit la torture (72), à la différence près que la convention de Genève limite cette interdiction aux blessés et aux malades.

Il est à remarquer que ce soit dans l'article 3 de la quatrième convention de Genève ou l'article 12, de la première convention de Genève de 1942, le principe d'humanité y est mentionné. Principe d'humanité, qui est le fil conducteur de droit de Genève, comme celui de l'interdiction des crimes contre l'humanité.

Le Droit international humanitaire connaît aujourd'hui un nouvel aspect, celui du droit international humanitaire moderne qui coexiste avec le droit international humanitaire classique.

§2) Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire moderne.

Le droit humanitaire moderne, puisant ses sources dans le droit onusien, d'organisations intergouvernementales régionales ou d'ONG, est largement animé par un *devoir moral,* et partage avec le crime contre l'humanité certains points circonstanciels notamment concernant le domaine de *« l'ingérence humanitaire »* consistant à la mise en œuvre d'une « assistance humanitaire non sollicité » (73) dans les affaires intérieures d'un État sur le fondement d'une « morale de l'urgence ».

---

(71) Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 4.

(72) Convention I pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1942, article 12

(73) Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Gualino éditions, p. 91 et suiv.

L'application de l'ingérence humanitaire rejoint la qualification de crime contre l'humanité sur l'élément déclencheur de ces notions : la violation massive des droits de la personne humaine. Cette violation massive des droit de la personne humaine et l'expression générique des éléments constitutifs des grands crimes internationaux dont le crime contre l'humanité, et parallèlement cette violation justifie l'application de l'ingérence humanitaire.

L'application de l'ingérence humanitaire présente plusieurs formes, modalités, et orientations (74). L'application de l'ingérence humanitaire peut être préventive ou curative ; matérielle ou immatérielle ; politique, économique ou judiciaire. L'ingérence préventive n'a que peu d'intérêt pour notre sujet car même si l'application de celle-ci est fondée sur le même intérêt que la répression des crimes contre l'humanité, l'interdiction du recours à la force armée prévue par l'article 2 §4 de la charte des Nations Unis, minimise les chances de pouvoir arrêté les violations massives des droits de la personne humaine. L'expérience du Rwanda nous le rappelle encore aujourd'hui. C'est donc l'ingérence curative à orientation judiciaire qui nous intéresse ici.

L'incrimination des crimes contre l'humanité est une incrimination à objectif humanitaire. Ainsi, l'ingérence judiciaire internationale en matière humanitaire se superpose à la notion de crime contre l'humanité. La commission de crimes contre l'humanité justifie l'application de l'ingérence humanitaire sous sa forme juridictionnelle. Celle-ci peut être mise en œuvre, par le mécanisme de la compétence universelle (*infra*) qui permet un État de juger ces crimes en dehors du cadre de ses chefs de compétences traditionnels, par l'institutionnalisation d'un Tribunal pénal international *ad hoc.* Aujourd'hui la Cour Pénale Internationale est compétente en la matière. L'articulation entre les différents tribunaux et complexe (*infra*) mais l'ingérence judiciaire internationale intervient généralement lorsqu'il existe une carence judiciaire dans l'ordre interne normalement compétent.

S'il existe une réelle concurrence de valeurs et de principes entre le droit international humanitaire et la notion de crime contre l'humanité il ne semble pas que le droit international humanitaire permette de dégager la spécificité du crime contre l'humanité en raison de la largeur du domaine et de l'appartenance du crime contre l'humanité à cette discipline juridique. La notion d'humanité semble pouvoir trouver sa signification dans l'approche de cette notion à travers les droits de l'homme.

Section 2 : le crime contre l'humanité et les droits de l'homme :

La question de la relation entre crime contre l'humanité et droit de l'homme est complexe. Il semblerait que les droits de l'homme sont le domaine privilégié du crime contre l'humanité et constitueraient ainsi sa spécificité. Cependant le crime contre l'humanité n'est pas une simple violation des droits de l'homme en ce sens toute violation des droits de l'homme n'est pas constitutive du crime contre l'humanité.

---

(74) Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Gualino éditions, p. 92.

Les droits de l'homme ont connu une évolution spectaculaire au cours du XXe siècle. Si les prémices de ce droit se trouvent dans la *magna carta* de 1215 pour limiter l'arbitraire Royal en Angleterre, nous devons la première apparition de la notion de « *droits de l'homme* » à la « *déclaration des droits de l'homme et du citoyen* » de 1789. C'est « *la déclaration universelle des droits de l'homme* » du 10 décembre 1948 adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unis à Paris par la résolution 217 A (III) qui est la première consécration de ces droits dans l'ordre juridique international. Cependant cette déclaration n'a pas de réelle portée juridique. Pour acquérir une force obligatoire, les droits de l'homme devront attendre le « *pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturel »*, adopté le 16 décembre 1966 par l'Assemblée générale des Nations unies ainsi que le « *pacte international relatif aux droits civils et politiques »,* adopté la même année. Au plan régional, la convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, adoptée par le Conseil de l'Europe en 1950, participe largement à l'évolution de ce droit.

Le corpus général des droits de l'homme paraît diversifié et varié. Les droits de l'homme sont sujets à diverses classifications. L'intérêt de cette étude ne réside pas à en dégager une quelconque qualification, cependant, la notion de crime contre l'humanité n'englobe pas tous les droits énumérés par les divers textes juridiques en matière de droit de l'homme, et nous devrons donc différencier ces derniers.

Mireille Delmas-Marty relève une certaine « hiérarchisation » des droits de l'homme, en trois catégories (75).

La première catégorie vise les droits de l'homme à protection absolue dont aucune dérogation n'est admise. Font partie de cette catégorie les droits comprenant l'interdit de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, l'interdit de l'esclavage et de la servitude, l'interdit de la reconnaissance en tout lieu de la personnalité juridique ainsi que l'interdit des expulsions collectives.

La deuxième catégorie concerne les droits de l'homme à protection quasi absolue. Ces droits sont protégés *« sans exception ni restriction mais peuvent être temporairement suspendus* » par le jeu de la clause de sauvegarde contenue dans l'article 4 du pacte de l'ONU et l'article 15 de la CESDH. Les droits concernés par cette catégorie sont le droit à la vie, le droit à la non-discrimination ainsi que les droits relatifs aux garanties du procès équitable. La clause de sauvegarde consiste à pouvoir suspendre un droit en cas de guerre ou autre menace pour la vie de la nation.

Enfin, la troisième catégorie des droits à protection relative englobe à tous les autres droits. Ces derniers sont susceptibles de faire l'objet de façon temporaire ou permanente d'exceptions définies ou autorisées.

Concernant, cette classification, seule la violation des droits inaliénables comprenant ceux bénéficiant d'une protection absolue ainsi que ceux bénéficiant d'une protection quasi absolue, peuvent constituer un crime contre l'humanité.

Nous remarquerons aussi que sont considérées comme constitutifs de crime contre l'humanité seules les violations des droits de l'homme concernant l'intégrité physique ou la santé physique ou mentale des individus.

---

(75) DELMAS-MARTY Mireille, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain,* Revue de science criminelle 1994 p.480 et suiv.

En effet, le meurtre, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation ou le transfert forcé de population, l'emprisonnement, la torture, les violences sexuelles, la persécution, les disparitions forcées de personnes et le crime d'apartheid, constituent tous des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale des individus.
Puisque le meurtre est une atteinte au droit à la vie, énoncée à l'article 3 de la déclaration universelle des droits de l'homme, l'extermination est une forme poussée de l'atteinte à la vie. L'interdiction de la réduction en esclavage est explicitement consacrée par l'article 4 de la même déclaration, la déportation ou le transfert forcé de population porte atteinte au droit d'aller et venir librement protégé par l'article 13 de cette déclaration et l'emprisonnement arbitraire et protégé par le principe de liberté prévu à l'article 3. Aussi la torture étant une atteinte à l'intégrité expressément prévue par l'article 5 de la déclaration de 1948, et les violences sexuelles étant un traitement cruel, inhumain et dégradant ces deux comportements se rattachent au même article. Quant aux persécutions, aux disparitions forcées et le crime d'apartheid, sont des atteintes graves à la santé physique et mentale. Il ne fait nul doute, que les droits de l'homme relèvent du crime contre l'humanité, ce dernier en est entièrement imprégné.

Cependant le crime contre l'humanité ne semble pas être le crime contre l'homme, puisque seuls quelques droits de la déclaration universelle de 1948, peuvent êtres constitutifs de ce crime. Le crime contre l'humanité s'attache aux violations les plus graves des droits de l'homme.

L'ouverture laissée par la formule des « *autres actes inhumains* », ne semble pas déroger à la règle des droits protégeant l'intégrité physique et la santé physique ou mentale des individus puisque la formule adoptée par l'article 7 *littera (k)* du Statut de Rome précise expressément que les *autres actes inhumains* doivent causer intentionnellement « *de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale* ». La difficulté soulevée par Philippe Currat sur le sujet est l'absence de distinction entre la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, dans les instruments internationaux de protection des droits de l'homme. D'où vient la difficulté « *de déterminer avec précision les normes internationales de protection des droits de l'homme violées par ces autres actes inhumains (...) sans répéter celle que la torture viole également* » (76). La Cour européenne des droits de l'homme fait exception dans ce domaine puisqu'elle est la seule à différencier la torture des traitements inhumains. De plus selon elle, les coups provocants des lésions médicalement certifiées se rattacheraient à la catégorie des autres traitements inhumains ou dégradants, dans son affaire *Tomasi contre France*, du 27 août 1992. « Les passages à tabacs seuls ne sauraient êtres constitutifs de torture » (77).

---

(76) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 563.

(77) CURRAT Philippe, Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale, LGDJ 2006, p. 563.

La formule de « santé physique ou mentale » employée par le Statut de Rome, permettrait d'ajouter à la liste des autres comportements inhumains les actes visant à détériorer le corps humain par l'emploi de virus, bactéries ou autre forme d'agents extérieurs biologiques vivants comme le VIH par exemple (supra) ou accumuler les charges en le liant aux violences sexuelles. La notion de santé pourrait incorporer dans les autres comportements inhumains les expériences médicales sur des cobayes humains ou encore la pratique du clonage (supra). La formule « *santé physique ou mentale* » n'étant pas définie dans le Statut de Rome la Cour pénale internationale peut y voir là une opportunité pour élargir ce *littera (k).*

Les droits de l'homme imprègnent donc, non sans difficultés de délimitation, la notion de crime contre l'humanité. Cependant la spécificité du crime contre l'humanité ne peut pas résider dans les seuls droits de l'homme. La violation des droits de l'homme mêmes les plus graves et dont aucune dérogation n'est admise, ne suffit pas à qualifier un crime contre l'humanité. Pour être constitutif d'un crime contre l'humanité, la violation des droits de l'hommes ci-dessus mentionnés doit être commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique contre toute population civile, et en connaissance de cette attaque. Les droits de l'homme ne peuvent pas constituer à eux seuls la spécificité du crime contre l'humanité.

Mireille Delmas-Marty dégage l'idée du fondement collectif commun aux divers interdits énumérés comme crime contre l'humanité (78) ; est-ce là la spécificité du crime contre l'humanité ? la spécificité de ce crime ne peut pas résider dans la qualité civile de la victime, car le droit humanitaire protège aussi les civils en temps de guerre. Seulement à la différence du droit humanitaire, l'interdiction du crime contre l'humanité ne différencie pas les civils selon leur nationalité. La spécificité du crime contre l'humanité résiderait-t-elle dans l'universalité de ses victimes ? Cela semble tout de même peu probable car un tel dogme réduirait l'humanité à l'étendue des victimes de ce crime, en d'autres termes, à la somme des humains. S'il est clair aujourd'hui que les droits de l'homme ne peuvent constituer la spécificité du crime contre l'humanité en raison de leur hétérogénéité, la question se tourne vers la spécificité circonstancielle du crime contre l'humanité. La spécificité circonstancielle signifie la spécificité liée aux circonstances du crime c'est-à-dire une attaque généralisée ou systématique. Dans le même sens, Philippe Currat considère que « *cette dimension particulière d'un crime commis à l'échelle d'une telle attaque détermine la spécificité du crime contre l'humanité »* (79).

La spécificité semble de toute évidence résider dans cette notion abstraite et peu juridique qu'est l'humanité, une notion peu juridique car difficilement définissable mais pourtant largement utilisée. Une notion peu juridique mais qui porte en elle de grandes répercussions juridiques, car elle est incontestablement l'origine de l'universalité du crime contre l'humanité.

---

(78) DELMAS-MARTY Mireille, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain,* Revue de science criminelle 1994 p.477

(79) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 89.

CHAPITRE 2 : L'UNIVERSALITÉ DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ :

L'universalité du crime contre l'humanité est le reflet de la transcendance de cette notion. L'universalité dépasse les frontières, les structures Étatiques et la notion même de citoyenneté. L'universalité ne rentre pas dans le cadre de l'ordre international, puisque dans le terme d'universalité la notion de nation na pas de sens. Cependant l'ordre international permet à la notion d'universalité d'acquérir une valeur juridique.

On retrouve cette idée d'universalité dans la déclaration universelle des droits de l'homme et dans la conception du droit international humanitaire issu de CICR et ses grands principes. L'universalité et l'humanité sont deux principes très liés, puisque le principe d'universalité a pour vocation de s'étendre à tous les hommes. En effet, l'universalité concerne les individus. Le principe d'universalité est donc le lien avec l'ordre international et les individus, ce principe permet en effet aux individus de devenir pleinement sujet du droit international.

Dans un sens, l'universalité et le droit naturel, sont étroitement liés. Les droits de l'homme sont des droits qui découlent de la nature de l'homme, et peuvent ainsi être qualifiés comme appartenant à la catégorie de droit naturel. L'universalité ayant vocation à tout homme, il est logique que l'universalité prenne en compte les droits de tout homme. Cependant dans l'ordre juridique que nous connaissons aujourd'hui la théorie des droits naturels ne peut pas s'imposer. Non pas que notre système nie le droit naturel, mais plutôt qu'il n'acquiert pas spontanément une portée juridique. L'exemple de la déclaration des droits de l'homme est pertinent, puisque cette déclaration a indéniablement une porté universelle mais ne connaît pas une porté juridique significative. En effet, cette déclaration n'a aucune force contraignante. Pour que les droits évoqués par cette déclaration connaissent une réalité juridique, il a fallu les retranscrire dans des instruments juridiques, comme les pactes de 1966 *relatifs aux droits économiques sociaux et politiques* et *relatifs aux droits civils et politiques,* adoptés par l'Assemblée générale des Nations unis, ou encore la *convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme* de 1950, adoptée par le Conseil de l'Europe.

L'universalité d'une notion peut se comprendre de différentes manières. Tout d'abord l'universalité peut faire référence à l'ampleur d'un comportement. Ce comportement connaît des répercussions si étendues qu'on les qualifie d'universelles. Ensuite l'universalité peut viser l'objet du comportement, dans un tel cas, ce n'est pas l'ampleur qui compte mais la valeur qui est mise en cause. Enfin l'universalité concerne aussi l'appréhension du comportement, en ce qui nous concerne, cette appréhension est la transcription juridique de cette notion dans l'ordre international.

La relation déjà dégagée entre droits de l'homme et crimes contre l'humanité (supra) introduit parfaitement cette notion d'universalité. Si l'on se réfère à la célèbre phrase de Sartre « tout homme est tout l'homme », l'universalité par l'objet et par la valeur se rejoignent. Nous sommes donc en présence ici d'une universalité *de facto* du crime contre l'humanité par la valeur protégée qui est celle de l'humanité (section 1). La conception *de jure* de l'universalité, se traduit par la reconnaissance du crime contre l'humanité comme norme de *jus cogens* (section 2).

Section 1 :L'humanité comme valeur protégée :

L'universalité du crime contre l'humanité est ici *de facto,* c'est-à-dire qu'elle n'est pas issue d'un mécanisme juridique, elle est inhérente à la notion même de crime contre l'humanité. Cette universalité découle de la notion d'humanité. Nous connaissons les difficultés liées à la notion d'humanité, savoir ce qu'elle signifie et comment le droit l'appréhende-t-elle réellement. L'interdiction du crime contre l'humanité protège une valeur, une valeur certes dont l'identité ou du moins d'identification est difficile mais une valeur que l'on connaît : l'humanité. Or cette valeur qui porte en elle le principe d'universalité est si importante qu'elle recouvre tant la victime (§1) que l'auteur (§2).

§1) L'humanité victime du crime contre l'humanité:

Les victimes du crime contre l'humanité sont visées par l'article 7 du Statut de Rome comme « *toute population civile* ». Cela signifie qu'au sens du Statut seules les populations civiles peuvent être victime de crimes contre l'humanité. Cependant, l'humanité ne différencie pas entre civils et combattants, entre bourreaux et torturés. L'humanité ne différencie pas ses victimes, mais ces dernières perdent leur humanité. Car commettre un crime contre l'humanité contre un individu revient à le déshumaniser.

Tout d'abord, la question qui se pose est celle de l'ampleur des crimes contre l'humanité, c'est-à-dire de savoir si une seule victime est suffisante pour constituer un crime contre l'humanité ou si au contraire il faut dépasser un certain seuil de victimes pour que l'on puisse qualifier les comportements litigieux de crime contre l'humanité.

Ensuite, la gravité joue un rôle prépondérant dans la détermination des victimes ainsi que de l'humanité puisque, selon la phrase de Roland ANSELEM, lors d'un procès pour crime contre l'humanité « *c'est l'humanité toute entière qui est partie civile »* (80).

La gravité du crime contre l'humanité se traduit par la commission d'actes inhumains, dont l'énumération est faite à l'article 7 du Statut de Rome (supra). La gravité de l'infraction concerne l'humanité comme valeur et non comme la somme des individus. À tel point que le crime contre l'humanité est une *« infraction tellement grave que quel que soit le nombre ou la nationalité des victimes c'est la communauté tout entière qui est visée* » (81). Dans le jugement du TPIY dans l'affaire Erdemović, la chambre de première instance précise la notion de gravité ainsi pour elle, « *les crimes contre l'humanité couvrent des faits graves de violence qui lèsent l'être humain en l'atteignant dans ce qui lui est le plus essentiel : sa vie, sa liberté, son intégrité physique, sa santé, sa dignité. Il s'agit d'actes inhumains qui de par leur ampleur ou leur gravité outrepassent les limites tolérables par la communauté internationale qui doit en réclamer la sanction »* (82). L'humanité d'un individu est donc à l'origine de l'affectation de l'humanité entière. L'humanité est ici considérée comme une valeur commune à tous, une valeur que l'on peut désigner comme universelle.

---

(80) Roland ANSELEM, cité dans Le Monde, 19 juin 1987, p.12.

(81) CLERGIE Jean-Louis, *La notion de crime contre l'humanité*, Revue de Droit Public, 1988, p.1251.

(82) TPIY, jugement Erdemović (IT-96-22), du 29 novembre 1996, §28.

Si l'on ne tient compte que de la gravité des actes il semble envisageable qu'un crime contre l'humanité soit commis sur une seule victime. Seulement cette hypothèse est erronée puisque le crime contre l'humanité doit revêtir le caractère d'une attaque généralisée ou systématique. L'attaque généralisée se caractérise par son ampleur. L'ampleur de cette attaque a deux versants : une attaque généralisée ne peut pas être commis par un seul individu, elle sous-entend donc une attaque organisée, mais elle ne peut pas non plus toucher qu'une seule victime. L'attaque généralisée vise une multitude de victimes.

L'ampleur du crime contre l'humanité est liée à la formule *d'attaque généralisée ou systématique*. L'attaque *« lancée contre une population civile* » telle que définie dans l'article 7, par. 2, *littera (a)* du Statut de Rome implique « *la commission multiple d'actes visés au par. 1* » . Le caractère généralisé de cette attaque implique « *une attaque menée à grande échelle et faisant un grand nombre de victimes* ». Quant à lui le caractère systématique de l'attaque fait référence à l'organisation de cette attaque, à la répétition des actes la constituant.

Concernant le seuil de victimes, « *il n'est pas nécessaire que toute la population de l'entité géographique dans laquelle s'est déroulée l'attaque y ait été soumise : 'il suffit de démontrer qu'un nombre suffisant d'individus ont été pris pour cible au cours de l'attaque, ou qu'ils l'ont été d'une manière telle que la Chambre est convaincue que l'attaque était effectivement dirigé contre une « population » civile, plutôt que contre un nombre limité d'individus choisis au hasard' »* (83).

L'humanité n'est pas tellement touchée par l'ampleur de l'attaque mais par sa cible. Ainsi ce qui compte c'est l'identité d'une population cible. Car c'est dans l'identité de cette population que réside la notion d'humanité. En bafouant l'identité d'une population donnée c'est l'humanité dans son ensemble qui est affecté.

Selon le Statut de Rome, du Statut des Tribunaux pénaux internationaux et leur jurisprudence, la population visée doit être une population civile. La législation française quant à elle prévoit un texte incriminant les crimes contre l'humanité commis à l'encontre des combattants. La distinction entre civils et combattants n'a pas la même porté pour l'interdiction des crimes contre l'humanité que dans le droit des conflits armés. En effet, la jurisprudence du TPIY élargit la notion de population civile aux « civils au sens strict » et *« toutes les personnes mises hors de combat au moment de la perpétration de ce crime* » (84). Comme le souligne Philippe CURRAT, « *le caractère civil de la population visée s'apprécie globalement et non individuellement (...) Ce qui compte c'est que la population en elle-même puisse être considérée comme civile, ce qui sera le cas si elle l'est de manière prédominante » (85).*

Ce n'est ni le nombre ni la qualité des victimes qui détermine la qualification du crime contre l'humanité. Ce qui caractérise ce crime c'est la manière dont il est commis, c'est-à-dire une multitude d'actes inhumains commis de manière généralisée ou systématique. Concernant l'identité de la population, cela relève de l'élément moral du crime, c'est-à-dire l'intention et les mobiles.

---

(83) TPIY, Stakić (IT-97-24) jugement du 31 juillet 2003, §624.

(84) TPIY, Jelisić (IT-95-10), jugement du 14 décembre 1999, §54.

(85) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 107

« *Le crime contre l'humanité se constitue plus par ses mobiles que par ses effets* » (86).

L'humanité en tant que telle est niée tant dans la personne humaine, que dans un groupement humain, tant par l'horreur des actes que par l'intention qui en est à l'origine. L'ampleur du crime n'est que la malheureuse confirmation du mobile de ses auteurs, à savoir une conception de l'humanité bien différente de celle que nous connaissons.

« *Le concept de crime contre l'humanité englobe l'individu, comme victime ou comme auteur du crime, et l'humanité, comme victime abstraite ou pour le moins comme témoin* » (87).

§2) L'auteur du crime contre l'humanité :

Le crime contre l'humanité se distingue du crime de droit commun dans son élaboration. Le crime de droit commun est un face à face entre les individus alors que le crime contre l'humanité, comme l'a justement relevé Maître Zaoui dans sa plaidoirie sur le crime administratif lors du procès Papon de bordeaux, « *est géré par une bureaucratie criminelle* ». Une bureaucratie qui ne laisse pas de sang sur les mains, et dont les crimes sont fragmentés, les taches réparties, et, outre les exécutants, les criminels sont des ordres sur un papier. Cette fragmentation dans le processus de commission de l'acte criminel permet de distinguer deux formes de criminels : l'individu criminel et l'organisation criminelle.

L'individu criminel peut être un exécutant ou un dirigeant. L'aspect planifié et organisé du crime contre l'humanité pose le problème de la qualification des actes commis par les exécutants. En effet, les crimes commis par les exécutants ne recouvrent pas forcément les mobiles des dirigeants, cependant si l'acte est commis en connaissance de l'appartenance de cet acte à un plan criminel contre l'humanité, cet acte est constitutif de ce crime. L'intention criminelle est donc primordiale alors que le mobile ne l'est pas forcément. Le Statut de la cour pénale internationale règle ce problème, à l'article 25 par.3 *littera (d)* concernant l'engagement de sa responsabilité individuelle devant la cour si une personne « *contribue de toute manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et, selon le cas :*

i) viser à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si cette activité ou ce dessein comporte l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour ; ou

ii) être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime. »

---

(86) CLERGIE Jean-Louis, *La notion de crime contre l'humanité*, Revue de Droit Public, 1988, p.1251.

(87) CURRAT Philippe, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la cour pénale internationale*, LGDJ 2006, p. 12.

A contrario, celui qui participe à l'activité criminelle par la commission d'actes facilitant le dessein de celle-ci, sans en avoir l'intention ou sans connaissance de l'intention du groupe de commettre le crime, cette personne n'engagera pas sa responsabilité individuelle. Cependant, nous pouvons remarquer que la participation à l'activité criminelle peut prendre différentes formes, certaines peuvent révéler l'intention criminelle par leur nature, d'autres non. Ainsi la participation à l'activité criminelle connaît une gradation, dont la seule commission d'un acte peut caractériser l'intention criminelle ou la connaissance criminelle de l'exécutant.

Le problème de l'ordre de la loi et de l'ordre hiérarchique est un problème réglé par l'article 33 du Statut de Rome puisque ce dernier ne considère pas l'ordre hiérarchique ou l'ordre de la loi comme un motif d'exonération. Cependant il existe deux cas dans lesquels l'ordre de la loi ou l'ordre hiérarchique pourront être des motifs d'exonération. Tout d'abord selon la lettre du texte, la personne qui a commis un crime relevant de la compétence de la cour ne pourra pas être exonéré à moins que « *cette personne n'ait eu l'obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement ou du supérieur en question* ». C'est-à-dire que pour être exonéré sous ce motif, il faut que la personne soit soumise à deux obligations : celle de l'ordre de la loi et celle de l'ordre hiérarchique, l'ordre de la loi obligeant de respecter l'ordre hiérarchique. La deuxième condition pour que l'ordre de la loi ou l'ordre hiérarchique soient des motifs exonératoires comporte deux conditions cumulatives énoncées aux *littera (b) et (c)* de l'article 33 du Statut. Ces conditions sont que la personne soit dans l'ignorance que l'ordre était illégal et que l'ordre ne soit pas manifestement illégal. Ainsi les exécutants sont des auteurs à part entière de crime contre l'humanité.

La responsabilité des dirigeants, quant à elle, jusque-là bien protégée, est sur le devant de la scène (infra) dès le préambule du Statut de la Cour pénale internationale et les États Parties au Statut sont « *déterminés à mettre un terme à l'impunité des auteurs »* des crimes relevant du Statut de la cour sans distinction entre exécutants et dirigeants, mettant à bas le jeu des immunités.

Cependant limiter la qualité d'auteur aux seuls individus reviens à nier la racine du crime contre l'humanité car il ne faut pas l'oublier, le crime contre l'humanité est un ensemble de crimes généralisés ou systématiques, impliquant un groupe de personnes suivant un plan criminel. Cette organisation criminelle n'est pas le fruit de la pensée d'un homme, d'un dirigeant, mais elle est le produit d'une politique, d'une religion ou tout au moins d'une pensée bien encrée avant même que germe le dessein criminel. Prenons l'exemple des conflits entre la Palestine et Israël. Il faut entendre par là, qu'après l'inculpation des « têtes pensantes » de l'organisation criminelle le dessein criminel est parfois à même à survivre. C'est l'idée qui persiste et n'a pas besoin de corps matériel pour cela, elle attend seulement le concours de circonstances malheureux qui lui permettra de refaire surface. L'exemple du terrorisme est très marquant en la matière bien que le crime de terrorisme ne soit pas encore reconnu juridiquement en tant que crime contre l'humanité, toutefois selon le préambule du Statut de Rome les États parties à ce Statut sont « *déterminés (...) à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes* », et donc pourquoi pas l'inclure dans le Statut de Rome (supra). Par exemple, Al-Qaida est un mouvement aujourd'hui reconnu comme terroriste fondé par Abdullah Yusuf Azzam, mort en 1989 qui continue aujourd'hui à subsister. Oussama Ben Laden fut son héritier. Qui le sera demain ? L'organisation criminelle persiste. L'organisation est le crime et l'auteur des crimes. La cour pénale internationale ne reconnaît que la responsabilité individuelle, et il serait étonnant de donner le Statut de personne morale à de telles organisations et

difficile d'en établir leur responsabilité.

Qu'est ce vraiment l'humanité ? Cette notion semble s'estomper lorsque nous évoquons l'appartenance au genre humain des auteurs de tels crimes, et semble s'évaporer lorsque ces auteurs forment une organisation qui dépasse le genre humain puisque l'idée qui fonde cette organisation criminelle est intemporelle et incorporelle. Le crime contre l'humanité n'est pas un crime impulsif, ou circonstanciel le crime contre l'humanité est une guerre, une guerre pour une idée, pour une conception de l'humanité, et parfois pour le moins, une guerre politique. La communauté de valeur et l'identité qui fondent la notion d'humanité, se retrouve malheureusement dans son pire revers : l'inhumanité. Sans rentrer dans des considérations qui n'apporteraient aucune réponse, l'inhumanité entretient une grande place au sein de l'humanité.

Aussi paradoxal qu'il soit, l'humanité imprègne ce crime. Qu'on le veuille ou non, tant que l'humanité restera une notion battant sur plusieurs fronts, « *tout homme est tout l'homme* » et il en va de même pour ses auteurs. La violence des actes, la pluralité des victimes et l'intention des auteurs donnent à ce crime son caractère universel. L'universalité de l'interdiction du crime contre l'humanité est traduite juridiquement par son appartenance au *jus cogens.*

Section 2 : Le crime contre l'humanité comme norme du jus cogens :

Le crime contre l'humanité est une infraction internationale portant atteinte aux intérêts de la communauté internationale ou aux grandes valeurs de l'humanité, troublant la paix et la sécurité internationale et constituant une violation des droits fondamentaux. Ces valeurs relèvent des normes du *jus cogens* (88).

Dès le procès de Nuremberg, alors que le crime contre l'humanité n'avait ni l'assise d'une règle coutumière, ni le statut conventionnel d'infraction internationale, les condamnations rétroactives pour la violation de valeurs fondamentales, traduit l'appartenance de ce crime aux normes de *jus cogens* (89).

Le *jus cogens* est une notion du droit international qui fut employée et reconnue que timidement au cours du XXe siècle. Sa reconnaissance se trouve dans la convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969 aux articles 53 et 64. La Cour internationale de justice n'emploie que très rarement la notion de *jus cogens* et dans son arrêt Barcelona traction de 1970, elle ne fait qu'une référence implicite au *jus cogens,* lui « préférant » le terme d'obligations *erga omnes.* La Cour internationale de justice ne se référera expressément à la notion de *jus cogens* que dans son arrêt relatif aux activités armées sur le territoire du Congo le 3 février 2006.

Le caractère coutumier des normes du *jus cogens* pose le problème de la détermination du contenu du *jus cogens.* Il n'existe pas de liste préétablie, cependant la Commission de Droit International dans l'article 19 de son projet sur la responsabilité des États dégage plusieurs domaines dans lesquels se trouvent des normes essentielles dont la violation grave constitue un crime (90).

---

(88) GOMEZ ROBLEDO Antonio, *le jus cogens international, sa genèse, sa nature, ses fonctions,* RCADI, 1981, tome III, p170.

(89) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p. 144

(90) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p. 147

La notion de *jus cogens* n'y est pas mentionnée cependant le rapporteur Roberto Ago affirme que « *c'est involontairement que le rapporteur spécial a omis de se référer, au paragraphe 3 (de l'article 19) ... à des règles du jus cogens…* » (91). Ces domaines sont : le maintien de la paix et de la sécurité internationale, la sauvegarde et la prévention de l'environnement humain et enfin la sauvegarde du droit des peuples à disposer d'eux-même et la protection de l'être humain. Cependant ce constat de la CDI ne correspond pas à la réalité internationale en la matière, ainsi « *les domaines dans lesquels des normes du jus cogens existent et dont la grave méconnaissance constitue un crime concernent de manière certaine la défense des droits fondamentaux et le maintien de la paix* » (92). Il est admis que les normes du jus cogens sont les crimes internationaux de droit international pénal, c'est-à-dire les crimes contre la paix, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. La détermination et l'application des normes du *jus cogens* est une tache difficile du fait de la promiscuité de cette notion avec le droit naturel. Les normes du *jus cogens* dans l'ordre juridique international paraissent être des normes opportunistes et supérieurs dont le fondement est difficilement définissable. Ceci explique la réticence des juridictions à évoquer la notion de *jus cogens.*

Juridiquement l'appartenance d'une norme au *jus cogens* connaît plusieurs conséquences : l'impérativité de la norme, l'obligation *erga omnes* de cette norme, l'intérêt de tous à agir, et enfin dans une moindre mesure son imprescriptibilité. Le crime contre l'humanité revêt tous ces aspects.

Concernant l'impérativité de la norme, l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités définie une norme impérative du droit international général comme une « *norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère ».* Cet article engendre une hiérarchie des normes avec au sommet, les normes impératives, et en deçà, les normes obligatoires. L'obligation a un effet relatif alors que l'impérativité d'une norme est une interdiction absolue. L'impérativité de la norme découle de la gravité de la violation et de l'importance de la valeur qu'elle protège. Dans le cas particulier des crimes contre l'humanité, la gravité de la violation est caractérisée par la commission répétitive et généralisée d'actes inhumains à l'égard de toute population civile. La violation d'une norme du jus cogens entraîne une responsabilité à l'égard de toute la communauté des États. L'impérativité de la norme recouvre aussi l'obligation *erga omnes* de celle-ci.

L'obligation *erga omnes* de la norme du *jus cogens,* signifie que la norme s'applique à l'égard de tous. C'est une obligation qui pèse sur tous les États de la communauté internationale. Nous retrouvons cette idée dans l'article 53 de la convention de Vienne sur le droit des traités quand il énonce que la norme doit être « *acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble (...) ».* Cette particularité confirme l'origine coutumière des normes du *jus cogens*. En effet, les mécanismes d'une convention internationale ne permettent pas d'étendre les effets de la convention aux États tiers. Cependant rien n'empêche une convention de codifier une norme de jus cogens.

---

(91) Roberto AGO, *ACDI*, 1976, vol 1, p.74

(92) Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité*, l'Harmattan, p. 148

L'obligation *erga omnes* touchant à des crimes internationaux relevant du *jus cogens* a pour fondement l'importance des droits en cause qui sont considérés comme donnant un intérêt juridique a tous les États à ce que ces droits soient protégés. La violation d'une norme du *jus cogens* est réputée portée atteinte à tous les États de la communauté internationale. Ce principe a été énoncé dans l'arrêt de la CIJ du 5 février 1970, Barcelona traction. Le crime contre l'humanité est donc une violation d'une norme impérative de droit international général qui confère à tous les États de la communauté internationale un intérêt à agir, et inversement, l'interdiction des crimes contre l'humanité est une obligation qui pèse sur tous les États de la communauté internationale.

Au-delà de la dimension universelle du *jus cogens* par le jeu de l'obligation *erga omnes*, une certaine doctrine prête aux normes du *jus cogens* une dimension intemporelle, c'est-à-dire leur imprescriptibilité. Dans ce sens, d'après Cherif Bassiouni (93) les normes du *jus cogens* ont un statut supérieur par rapports aux autres normes qui *« entraîne pour les États, entre autres conséquences, les obligations suivantes : le devoir de poursuivre ou d'extrader, l'imprescriptibilité de ce types de crimes, l'exclusion de toute forme d'immunité (...) et enfin la compétence universelle »* (94).

L'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité est retenue dans la convention pour l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968. Toutefois cette convention ne permet pas de poursuivre les crimes contre l'humanité commis avant l'entrée en vigueur de celle-ci. La convention pour l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité donne l'obligation aux États parties à la convention d'adopter *« toutes les mesures internes, d'ordre législatif ou autre, qui seraient nécessaire en vue de permettre l'extradition, conformément au droit international, des personnes visées par l'article II de la présente convention* » (95). La théorie selon laquelle le jus cogens entraînerait l'imprescriptibilité de ses normes connaît des limites considérables dans l'état du droit actuel puisqu'il semble contradictoire d'établir une convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité donnant des obligations en la matière aux seuls États parties, alors que les interdictions de ces crimes sont des normes du jus cogens dont découlerait leur imprescriptibilité. La théorie juridique s'écarte en la matière de la pratique juridique.

La théorie du lien entre le *jus cogens* et la compétence pénale universelle, bien que soutenue par de nombreux auteurs, connaît certaines réticences (96).

---

(93) Professeur de Droit, International Human Rights Law Institute, Paul University, Chicago, expert indépendant auprès de la commission des droits de l'homme de l'ONU.

(94) "*Réprimer les crimes internationaux : jus cogens et obligatio erga omnes*", in "*Répression internationale des violations du droit international humanitaire - réunion d'experts*", p. 29 et s., Edit. CICR, Genève, mars 2000.

(95) Convention pour l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, article III.

(96) Isabelle MOULIER, *La relation existant entre les normes fondamentales relevant du jus cogens et la compétence pénale universelle : essai de clarification,* Synthèse de la communication du 7 février 2009.

L'application judiciaire de l'obligation *erga omnes* semble effectivement trouver sa place dans l'existence d'une compétence pénale universelle en la matière. La nature des valeurs affectées par la violation d'une norme du *jus cogens* confère un intérêt à agir à tous les États de la communauté internationale en application de l'obligation *erga omnes* de la norme du *jus cogens,* et le droit de juger de tels crimes par les États semble en être le versant. Deux remarques concernant ce raisonnement : premièrement, l'obligation erga omnes en elle-même ne confère pas un intérêt à agir à tous les États de la communauté internationale mais c'est une obligation qui s'étend à tous ces États. L'intérêt à agir de tous les États de la communauté internationale vient de la norme du *jus cogens*. En ce sens, toutes les normes du *jus cogens* sont des obligations *erga omnes*, mais toutes les obligations *erga omnes* ne sont pas des normes du *jus cogens*. Deuxièmement, l'intérêt à agir n'est pas synonyme de compétence pénale. En effet, l'intérêt d'agir est initialement prévu pour en référer à une organisation ou institution internationale, et en matière de crimes contre l'humanité, l'organisation compétente est celle de l'ONU, cependant le droit international évolue dans l'extension de ces notions ainsi la CIJ dans son arrêt « *Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie* » du 11 juillet 1996 sur les exceptions préliminaires, déclare que « *l'obligation qu'a ainsi chaque État de prévenir et de réprimer le crime de génocide n'est pas limité territorialement par la convention » (97).*

Il est ici question de la compétence des tribunaux en matière de crimes internationaux relevant du *jus cogens* et plus particulièrement en ce qui nous concerne, du crime contre l'humanité. Or le crime contre l'humanité revêt une tout autre dimension lorsqu'elle est confrontée à la compétence des tribunaux.

---

(97) C.I.J., *Recueil* 1996, §31 p.25.

PARTIE 2
LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ À TRAVERS LA COMPÉRTENCE DES JURIDICTIONS

Tout système de droit pénal repose sur le principe de l'élaboration de l'interdiction et de sa sanction, c'est-à-dire l'élaboration de l'incrimination et la répression ce celle-ci. Le lien reliant la règle et sa répression, est incarné par les juridictions, scène de la confrontation entre le système législatif et le système judiciaire. Nous retrouvons ce raisonnement en deux temps dans l'ordre juridique international à la différence que le système législatif et largement incarné par ses sujets et l'autonomie du système judiciaire reste encore tributaire des États. En effet, les États, sujets et bâtisseurs du droit international agissent sous-couvert du principe de souveraineté Étatique, en d'autres termes ils ne sont soumis qu'au droit auquel ils ont consentis. Cependant le droit international connaît un nouveau versant. Depuis le début du XXe siècle, la conscience de l'existence de valeurs universelles à travers le principe d'humanité a permis la reconnaissance de normes « supérieures » ou normes du *jus cogens* (supra) ainsi que l'apparition d'un nouveau sujet de droit dans l'ordre international : l'individu. Ce nouveau versant du droit constitue le droit international pénal. L'État peut donc se voir infligé des règles auxquelles il n'a pas consenti. Cependant il n'existe toujours pas de juridictions obligatoires et universelles en droit international, ainsi les États peuvent être difficilement traduites devant une juridiction à laquelle ils n'ont pas consenti. La vocation universelle du crime contre l'humanité nécessite une justice universelle. Cependant l'élaboration d'une telle justice reste difficile car les États sont souvent réticents ou méfiants envers l'universalisation de la justice internationale. En effet, cette universalisation porterait atteinte à leur souveraineté.

La justice internationale en la matière s'est donc construite sur l'idée d'universalisation de la justice, mais elle est largement atténuée par les réserves et conditions des États qui restent avant tout constructeurs de l'ordre juridique international.

Le crime contre l'humanité est au centre des préoccupations de la Cour pénale internationale, des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc, notamment le Tribunal pour l'ex-Yougoslavie et le Tribunal pour le Rwanda, mais le crime contre l'humanité est au centre des préoccupations des juridictions nationales comme nous le prouvent les initiatives des tribunaux espagnols en la matière (infra) par exemple.

Il convient d'étudier la compétence des juridictions compétentes en matière de crime contre l'humanité pour apprécier la proportionnalité entre l'élaboration de la norme et l'application de cette norme par les juridictions. Si les États sont les constructeurs de l'ordre juridique international, il leur revient le mérite de la volonté de créer une justice universelle, cependant entant que sujet de cet ordre juridique international ils en sont tout autant les saboteurs que les constructeurs. Les consensus et les négociations sont difficiles, les réserves nombreuses à tel point que l'universalité de cette justice semble être en perte de sens au fur et à mesure de cette construction. Ces difficultés résultent de l'aspect supra juridique de la notion. Le crime contre l'humanité, en plus d'être une notion juridique recouvre un aspect social et politique important. La répression de ce crime touche directement le pouvoir politique d'un État, et par la même celui des autres États dans la crainte de se voir affliger la même chose. En effet, Les individus ayant commis le crime sont punis, mais par la fonction de ces individus c'est tout le pouvoir public de l'État qui en est affecté. De plus, la notion de crime contre l'humanité porte en elle une espérance et une attente hors du commun dans l'esprit des individus. En effet on voit par cette notion le remède à toutes les atrocités, l'humanisme juridique et l'incarnation de

l'idée d'une justice pure et idéale. Seulement, le crime contre l'humanité bien que transcendant l'ordre juridique et le système juridique classique reste une norme dépendante de ces systèmes et qui doit s'y incorporer. À quoi bon élaborer une norme transcendantale si l'on ne peut pas l'appliquer dans un système donné ?

Nous analyserons dans un premier temps la compétence des tribunaux compétents en matière de crimes contre l'humanité (titre 1) pour ensuite confronter cette compétence à la souveraineté étatique (titre 2).

TITRE 1 : LA COMPÉTENCE HÉTÉROCLITE DES JURIDICTIONS EN MATIÈRE DE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ.

Le crime contre l'humanité comme norme du *jus cogens* revêt un caractère *erga omnes.* La compétence universelle des tribunaux en matière de crime contre l'humanité découlerait de manière plus ou moins directe du caractère de cette norme (supra).

La compétence universelle permet à un tribunal de se déclarer compétent alors même que ses chefs de compétences classiques ne lui permettent pas. Cependant les tribunaux internationaux connaissent aussi le principe d'universalité.

Les juridictions compétentes en matière de crime contre l'humanité se trouvent donc à deux niveaux : au niveau national et au niveau international. Bien que le principe d'universalité gouverne tant les juridictions nationales qu'internationales, il ne recouvre pas le même aspect selon qu'il s'agisse de l'une ou de l'autre.

Sur le plan national, le principe d'universalité permet d'étendre la compétence d'un tribunal interne au-delà de ce que ses chefs de compétence classique lui permettent. Il peut donc s'agir de juger un individu étranger pour une infraction commise sur des étrangers sur un territoire étranger. C'est pour le moins une ingérence dans les affaires internes d'un État, puisque *a priori* au moins un État est compétent en la matière sur la base de ses chefs de compétence classiques. Il s'agit donc d'une réelle extension des compétences pour réprimer un crime particulièrement grave. Ce mécanisme de compétence universelle est motivé par la volonté de lutter contre l'impunité en ne laissant pas les failles liées aux compétences des tribunaux nationaux ou internationaux jouer en faveur des criminels recherchés.

Sur le plan international, l'universalité des juridictions revêt une forme différente selon qu'il s'agisse des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* ou de la Cour pénale internationale. En effet, ces juridictions n'ont pas la même vocation. Les Tribunaux pénaux internationaux ont vocation à s'appliquer pour un conflit particulier sur un territoire donné alors que la Cour pénale internationale à vocation à s'appliquer pour tous les conflits dans la limite des conditions relatives à sa compétence. Cette différence, ne permet pas d'apprécier l'universalité de ces juridictions de la même manière. Les Tribunaux pénaux internationaux connaissent une universalité relative à leur liberté d'action, mais connaissent des restrictions quant à leur domaine d'application alors que la cour pénale internationale connaît une universalité quant à son domaine et des restrictions quant à sa liberté d'action.

Nous analyserons donc dans un premier temps le principe d'universalité à travers le mécanisme de compétence universelle (chapitre 1) et ensuite nous verrons la compétence inévitablement limitée des juridictions internationales (chapitre 2).

CHAPITRE 1 : LA COMPÉTENCE UNIVERSELLE POUR LA RÉPRESSION DES CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ :

Si le mécanisme de la compétence universelle répond à la volonté d'établir une justice universelle (section 2) pour mieux pouvoir lutter contre l'impunité des auteurs de crimes graves portant atteintes à des valeurs universelles, elle rencontre plusieurs difficultés quant à sa mise en œuvre (section 1).

Section 1 : La difficulté d'établir une compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité:

La compétence universelle, aussi indispensable soit-elle dans la lutte contre l'impunité connaît certaines difficultés dans sa mise en œuvre, ou tout du moins, bien des réticences. Ces réticences sont dues à une reconnaissance discrète de la compétence universelle par l'ordre international (§1), ainsi qu'à la souveraineté Étatique protégeant les affaires internes d'un État auxquelles la compétence universelle porte préjudice. Néanmoins, il existe une application mesurée de cette compétence par les ordres juridiques internes (§2).

§1) Une reconnaissance discrète de la compétence universelle par l'ordre juridique international :

De manière générale, la compétence universelle fut admise pour la première fois dans l'ordre international avec le crime de piraterie. De nous jours, elle est admise dans divers domaines, dont notamment celui du terrorisme avec la convention européenne pour la répression du terrorisme du 27 janvier 1977 dans son article 6 notamment dans son paragraphe 2 énonçant que la convention « *n'exclut aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales » ;* ou encore, l'article 7 de la convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1999 énonçant dans son sixième paragraphe que « *sans préjudice des normes du droit international général, la présente convention n'exclut l'exercice d'aucune compétence pénale établie par un État Partie conformément à son droit interne ».*

Cependant, bien que reconnue dans l'ordre juridique international, la compétence universelle en matière de crime contre l'humanité n'est pas établie. En effet, l'absence de convention générale sur le crime contre l'humanité, ne permet pas la consécration d'une telle compétence en la matière. Selon Ana PEYRO LLOPIS, la règle portant la compétence universelle pour le crime contre l'humanité doit être cherché dans la coutume internationale (98).

La torture, acte inhumain portant violation des droits de l'homme, fait l'objet d'une convention internationale adoptée et ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 39/46 du 10 décembre 1984, laquelle reconnaît le principe de compétence universelle dans son article 5, paragraphe 3 dans lequel elle énonce que « *La présente Convention n'écarte aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales ».*

---

(98) PEYRO LLOPIS Ana, *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, collection du CREDHO, p. 3.

Précisons que les lois nationales peuvent reconnaître la compétence universelle. Notons que la compétence universelle n'est jamais une obligation, mais reste facultative pour les États. En effet, la reconnaissance d'une compétence universelle obligatoire serait perçue comme une ingérence dans les affaires intérieures d'un État, or le principe de la souveraineté étatique encore bien encrée dans l'ordre international s'y oppose. Cependant en dehors du mécanisme de la compétence universelle, l'article 5 de la convention sur la torture dans son paragraphe 2 étend la compétence normalement attribuée aux juridictions internes par la reconnaissance d'une compétence fondée sur la personnalité passive, c'est-à-dire une compétence fondée sur la nationalité de la victime. Ce mécanisme de compétence universelle reconnue pour le crime de torture ne pourrait s'étendre au crime contre l'humanité de manière directe puisque la torture n'est pas intrinsèquement un crime contre l'humanité. En effet, la torture doit s'inscrire dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique pour caractériser un crime contre l'humanité, la torture pouvant être aussi qualifiée de crime de guerre selon le contexte. Concernant le crime de génocide, faisant aussi l'objet d'une convention internationale, il n'est fait aucune référence concernant la compétence universelle.

Quant aux crimes contre l'humanité, deux textes internationaux permettent d'établir une présomption de compétence universelle facultative.

Tout d'abord la convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité dans sa version en anglais à l'article XI, ajoute par rapport à la version française : « other limitations », concernant les mesures que doivent prendre les États pour assurer l'imprescriptibilité de ces crimes ou autres limitations. La version française de la convention n'incorpore pas dans le texte « les autres limitations », or comme le souligne Ana PEYRO LLOPIS, « s'il s'agit de crime 'hors temps', ne sont-ils pas également 'hors frontières' ? » (99).

Ensuite, le Statut de la cour pénale internationale, consacre expressément dans son préambule la volonté de la communauté internationale de lutter contre l'impunité des crimes relevant de sa compétence et « qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux » (100). La volonté internationale d'une justice universelle existe bien, mais elle semble limitée dans un premier temps par les instruments internationaux en l'occurrence le préambule du Statut de Rome n'ayant pas force obligatoire mais éclairant simplement l'interprétation du Statut, et ensuite par la volonté des États puisque ceux-ci semblent attendre une normativité du principe avant de l'appliquer.

Cependant l'interdiction de commettre des crimes contre l'humanité est une règle reconnue du jus cogens, or la jurisprudence Internationale en matière de *jus cogens* et des droits et obligations *erga omnes* semble être favorable à la reconnaissance d'une compétence universelle concernant les normes ayant cette qualité. Dans ce sens, nous pouvons citer l'arrêt de la cour internationale de justice dans son affaire *Bosnie-herzégovine c. Yougoslavie (101*).

---

(99) Ibid. p. 33.

(100) Préambule du Statut de la cour pénale internationale, alinéa 6.

(101) C.I.J., *Recueil* 1996, §31 p.25.

§2) Une application mesurée de cette compétence universelle par les ordres juridiques internes :

L'application de la compétence universelle par les ordres juridiques internes reste très prudente. Notre raisonnement consistera ici à souligner les difficultés que peut engendrer l'application en droit interne de la compétence universelle, et d'analyser ce qu'il en est en matière de crimes contre l'humanité.

Il est généralement admis que la compétence universelle par voie interne nécessite un renvoi à une convention internationale prévoyant la possibilité d'une compétence universelle. C'est ce qu'on appelle la compétence universelle déléguée. En d'autres termes, la compétence universelle est difficilement concevable venant de la seule initiative d'un État. Il existe deux raisons à cela : d'une part, car la compétence universelle ainsi envisagée porterait une trop grande atteinte à la souveraineté des autres États. D'autre part, la compétence universelle ainsi envisagée ne tirerait sa légitimité que d'une simple loi, or la loi d'un État pour la même raison de souveraineté, n'a pas à régir les affaires internes d'un autre État. Ce problème est celui des lois extra territoriales, problème qui fut posé à propos de la compétence universelle envisagée par la Belgique (infra). La souveraineté étatique est le principal frein à l'application de la compétence universelle.

En outre, certains ordres juridiques prévoient une condition de double incrimination. La double incrimination consiste à pouvoir juger un individu pour un crime qu'il a commis en dehors du territoire duquel il est jugé que si le comportement pour lequel il est jugé est également incriminé par l'ordre juridique du *locus delicti commissi*. Cette technique va à l'encontre de l'esprit de la compétence universelle car la compétence universelle est destinée à des crimes lésant l'ensemble de la communauté internationale et leur répression « *n'intéresse pas seulement l'État sur le territoire duquel ils ont été commis* » (102).

Concernant la France, la compétence universelle envisagée est une compétence déléguée, c'est-à-dire qu'une convention internationale prévoyant la compétence universelle doit exister. L'article 689 du code français de procédure pénale prévoit expressément que « *les auteurs ou complices d'infractions commises hors du territoire (...) peuvent être poursuivis et jugés par les juridictions françaises (...) lorsqu'une convention internationale donne compétence aux juridictions françaises pour connaître de l'infraction* ». Cependant l'article 689-1 de ce même code semble poser un principe d'intégration des conventions internationales. La compétence universelle par les juridictions françaises s'articule par l'existence d'une convention internationale prévoyant la compétence universelle, l'intégration de cette convention dans le droit français, et une loi interne pour assurer la reconnaissance technique de cette compétence. Il existe donc l'exigence d'une double légalité, l'une se situant au niveau international avec la convention et l'autre au niveau national par la loi, en matière de compétence universelle en France. Il existe une autre condition à l'application de la compétence universelle par les tribunaux français, cette condition est celle de la localisation en France des personnes poursuivies. Cette exigence est compréhensive au regard des impératifs matériels en matière de poursuite, d'enquête, de preuves et pour le déroulement du procès.

---

(102) PEYRO LLOPIS Ana, *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, collection du CREDHO, p. 85.

La France ne reconnaît pas expressément la compétence universelle en matière de crime contre l'humanité. En effet, les articles 689-2 à 689-10 prévoient la compétence universelle en matière de torture, de terrorisme sous diverses formes, et du financement du terrorisme, mais le silence règne concernant les crimes contre l'humanité. Toutefois par la loi du 2 janvier 1995 « *portant adaptation de la législation française aux dispositions de la résolution 827 du Conseil de sécurité des Nations Unies instituant un tribunal international en vue de juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991* » et celle du 22 mai 1996 concernant le Tribunal pénal international pour le Rwanda, la France reconnaît sa compétence universelle pour juger des infractions relevants de la compétence des Tribunaux pénaux internationaux. Le crime contre l'humanité relève de la compétence des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* et par la même des tribunaux pénaux français. Cependant cette compétence ne joue pas pour tous les crimes contre l'humanité, elle est limitée à la compétence des TPI, et donc spatialement et temporairement. Cependant l'espoir d'une reconnaissance explicite en matière de crimes contre l'humanité subsiste car les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ont vocation à disparaître et laisseraient un certain vide juridique en matière de compétence des juridictions françaises concernant les crimes internationaux. Or ce vide juridique est largement contraire à l'interprétation du Statut portant création d'une cour pénale internationale au regard de son préambule.

La compétence universelle en France reste mesurée, mais sa reconnaissance marque déjà l'élan vers la volonté d'une justice universelle.

Section 2 : La volonté d'une justice universelle :

Cette volonté de justice universelle s'est manifestée ponctuellement par la tentative de certains États de reconnaître un principe de compétence universelle en matière de crimes graves internationaux (§1), tentative qui répondait à une réelle nécessité pour la reconnaissance d'une telle compétence (§2).

§1) La reconnaissance de la compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité par quelques États :

Cette reconnaissance s'est opérée de manière plus ou moins convaincante. L'exemple le plus remarquable est celui de la Belgique avec l'adoption de la loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves au droit international humanitaire, modifiant la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux protocoles I et II du 8 juin 1977, additionnels aux conventions. Cette loi prévoit la compétence universelle des tribunaux Belges pour tous les crimes inclus dans la loi de 1993 telle que modifiée par la loi de 1999. Cette compétence universelle recouvre outre les crimes prévus par les conventions de Genève et leurs protocoles, le crime de génocide à l'article premier, paragraphe 1 de la loi de 1999 et le crime contre l'humanité au deuxième paragraphe. Le fondement de cette compétence universelle pour les crimes de génocide et contre l'humanité, soutenu par le législateur Belge, est le droit international coutumier. L'existence d'un droit international coutumier pour la compétence universelle en matière de crime contre l'humanité n'est pas encore

reconnue, mais relève de la lex ferenda (103).

L'adoption d'une telle loi a eu en premier lieu des conséquences internes d'administration de la justice, en effet les juges Belges se sont érigés en juges universels dans une institution à vocation interne. Le débordement et l'encombrement juridiques étaient inévitables. De plus la loi belge ne prévoyait pas un lien de rattachement spécifique ce qui rendait la mise en œuvre des enquêtes, des poursuites et de l'établissement des preuves difficiles. Outre, les conséquences internes, il y a eu des conséquences diplomatiques pour le moins embarrassantes sachant que le siège de l'OTAN se situe à Bruxelles et que certaines plaintes visaient de hauts dirigeants politiques comme George Herbert Walker Bush ou Colin Powell pour les actes commis en Irak, et les empêchaient de venir sur le territoire belge pour leurs obligations envers l'OTAN, sans être l'objet de poursuites ou d'enquêtes. De plus les poursuites engagées par la Belgique contre Ariel Sharon pour les massacres au Liban en 1982, n'ont pas eu de suite et décréditèrent l'image de la justice, sans parler des difficultés diplomatiques entre Israël et la Belgique qu'elles ont entraîné.

De surcroît, l'adoption de cette loi a entraîné de nombreuses réactions juridiques avec notamment la question des lois extra-territoriales sans l'appui de conventions internationales en la matière. Le droit international, comme il a été dégagé dans l'affaire Lotus de la cour permanente de justice internationale du 7 septembre 1927, n'interdit pas un État d'établir ses règles de compétences extra-territoriales tant que ces règles ne sont pas prohibées par le droit international. Le problème reste celui qu'une telle compétence soit portée par une loi et porte atteinte à la souveraineté des États.

L'Espagne a reconnu une compétence universelle en matière de Génocide avec l'article 23.4 de la Loi organique du pouvoir judiciaire qui prévoit la compétence des tribunaux espagnols « *pour connaître des faits commis par des espagnols ou par des étrangers en dehors du territoire national, susceptible d'être qualifiés, d'après la loi pénale espagnole, comme constituant l'un des délit suivants* » (104). Le crime de génocide fait partie de la liste prévue par l 'article 23.4. De plus, une décision du tribunal constitutionnel espagnol du 5 octobre 2005, relative aux génocides commis au Guatemala à l'encontre des indigènes Mayas, établie les conditions nécessaires pour que la justice espagnole puisse se déclarer compétente pour juger des crimes contre l'Humanité et de génocide commis hors du territoire espagnol. Selon le tribunal constitutionnel espagnol, le principe de compétence universelle en matière de crime contre l'humanité et de crime de génocide n'est pas fondé sur un rattachement de nationalité mais sur la gravité de ces crimes en ce sens qu'ils portent atteinte aux victimes de ces crimes mais aussi à la communauté nationale dans son ensemble. Seulement, la condition qui est posée par le tribunal constitutionnel est celle de pouvoir démontrer la carence des juridictions du territoire sur lequel les crimes ont été commis de rendre une réelle justice.

---

(103) PEYRO LLOPIS Ana, *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, collection du CREDHO, p. 131.

(104) Ibid. p.87.

La communauté internationale peut féliciter une telle initiative notamment vue le contexte dans lequel a été prise cette décision c'est-à-dire suite au recours présenté en 1999 par le Prix Nobel de la Paix Rigoberta Menchú d'enquêter sur le crime de génocide, perpétrés au Guatemala de 1978 à 1986, face à l'impunité massive et systématique des crimes commis dans son pays (105). Cependant, le problème de la légitimité d'une telle reconnaissance est ici beaucoup plus marqué puisqu'elle passa non pas par une loi mais par une jurisprudence. En effet, le crime contre l'humanité ne faisait pas partie de l'article 23.4. Cependant face à une telle critique, nous pouvons remettre en question le caractère de jurisprudence d'une telle décision, qui peut être le fait d'une décision isolée face à des circonstances internationales politico juridiques. De plus poser comme condition d'application de la compétence universelle la carence des juridictions de l'État sur lequel les infractions ont été commises de juger lesdits crimes, relève purement et simplement d'une ingérence dans les affaires intérieures d'un État. Mais comme le soulève le tribunal constitutionnel, la nature de ces crimes justifie la compétence universelle et donc l'ingérence. De plus la carence de l'activité judiciaire de l'État en cause est la cause même de la nécessité d'une compétence universelle.

§2) La nécessité de la reconnaissance de la compétence universelle en matière de crime contre l'humanité.

La nécessité de réprimer les crimes contre l'humanité est évidente, cependant établir une compétence universelle en la manière se heurte à bien des obstacles. L'objectif de l'étude ici consiste à dégager les arguments pour l'établissement d'une compétence universelle à la vue des analyses précédentes.

Le caractère du crime contre l'humanité nécessite l'existence d'une compétence universelle sous deux aspects : la gravité de ce crime et le caractère politique de ce crime. Le crime contre l'humanité affecte l'ensemble de la communauté internationale ainsi que l'humanité entière. De plus, l'interdiction de commettre de tels crimes est une norme de *jus cogens* portant des obligations *erga omnes. L*es droits *erga omnes* qui en découlent sont : la prévention et la répression de ces crimes sans limite de territoire par les États de la communauté internationale, selon l'arrêt de la CIJ « Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie » du 1 juillet 1996 (106). Au regard d'autres infractions internationales pour lesquelles la compétence universelle est admise, il semble étonnant que le crime contre l'humanité ne puisse pas en bénéficier. Effectivement en matière de piraterie et de terrorisme, la compétence universelle est largement reconnue. Sans faire une comparaison déplacée de l'horreur de ces crimes, les crimes contre l'humanité affectent tout autant la communauté internationale que le terrorisme ou la piraterie. La communauté internationale montre elle-même un intérêt certain pour une répression universelle en matière de crime contre l'humanité comme le prouve le préambule du Statut de Rome. Ce sont les États qui freinent cette reconnaissance, mais le seul argument juridique de la question de la souveraineté Étatique semble être un argument insuffisant. On peut suspecter, des motifs d'ordre politique derrière cette réticence.

---

(105) FIDH, *Le Tribunal constitutionnel espagnol écarte les obstacles à l'application de la Compétence Universelle,* http://www.fidh.org/Le-Tribunal-constitutionnel

(106) C.I.J., *Recueil* 1996, §31 p.25.

En effet, la piraterie ou le terrorisme portent atteinte directement aux pays avancés comme le prouvent des évènements récents comme les attentats terroristes du 11 septembre 2001 qui touchèrent le cœur économique et politique de la première puissance mondiale : les États-Unis, ou encore comme le souligne le ministère des affaires étrangères « *en 2008, l'Organisation Maritime Internationale (rattachée aux Nations Unies) a recensé 293 actes de piraterie et de vols à main armée dans le monde. De très nombreux actes demeurent cependant non déclarés.* » (107) Or, la piraterie porte atteinte directement à l'économie puisque la piraterie ralentie l'activité touristique et l'activité du commerce international maritime entre autres. La compétence universelle semble être justifié par l'atteinte directe de ces crimes aux grandes puissances ou tout du mois aux pays développés. Quant à lui, le crime contre l'humanité, n'est ironiquement qu'une affaire d'humanité. La morale internationale permet la reconnaissance d'une compétence internationale en matière de crime contre l'humanité pour juger les infractions relevant de la compétence des TPI, c'est-à-dire une compétence limitée aux territoires de l'ex-Yougoslavie et du Rwanda, ainsi qu'une compétence limitée dans le temps. Cependant la morale internationale semble être insuffisante pour permettre la reconnaissance d'une compétence universelle dans le Statut de Rome, c'est-à-dire d'une compétence susceptible de s'étendre à tous les États parties. Les États-Unis, soulignons le, n'ont pas ratifié le Statut de Rome. La morale vaut pour les autres. La justice ne vient pas du juste, mais du pouvoir.

L'aspect politique du crime contre l'humanité, c'est-à-dire qu'il soit commis par des dirigeants et selon un plan concerté pour le crime de génocide, ou tout du moins par une attaque généralisée ou systématique pour le crime contre l'humanité *stricto sensu*, favorise l'impunité de ses auteurs. De surcroît, les crimes contre l'humanité sont le plus souvent des conflits non internationaux, et restent donc limités au territoire d'un seul État. Le gouvernement généralement impliqué dans la commission de ces crimes, ne saurait rendre une réelle justice. il serait même déconseillé de laisser cette charge au gouvernement instigateur des infractions qui lui sont reprochées, et il est à craindre que le nouveau gouvernement mis en place, subisse des pressions pour rendre une justice d'apparence. Alors la charge de rendre justice revient aux instances internationales, ce qui nous conduit à l'argument suivant.

En effet, la cour pénale internationale est compétente pour connaître des crimes contre l'humanité. Cependant cette cour est encore jeune, et en vue d'une bonne administration de la justice, il est préférable qu'elle ne subisse pas un engorgement procédural. Pour cela encore, la reconnaissance de la compétence universelle serait une avancée considérable dans l'élaboration d'une justice universelle. Cependant nous avons vu, par l'analyse de l'exemple Belge, que la compétence universelle pouvait connaître des limites.

---

(107) Ministère des affaires étrangères, « *piraterie maritime* », site Internet : http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/conseils-aux-voyageurs_909/fiches-reflexes_12464/faire_12465/piraterie-maritime_12476/index.html

Pour que la compétence universelle puisse déployer le maximum d'avantages et le minimum d'inconvénient il convient de concilier entre une compétence universelle absolue ou mesurée et une compétence universelle obligatoire ou facultative. Il est certain qu'une compétence universelle mesurée obligatoire serait d'une efficacité réelle qui permettrait d'éviter les engorgements procéduraux, une proximité avec le litige raisonnable, une atteinte diminuée de la souveraineté étatique et enfin, une justice universelle.

CHAPITRE 2 : LA COMPÉTENCE LIMITÉE DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES EN MATIÈRE DE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ.

Que ce soient les Tribunaux pénaux internationaux ou la Cour pénale internationale, aucunes de ces juridictions ne connaissent un universalisme parfait. Si les tribunaux connaissent une certaine universalité quant à leur liberté d'action, ils connaissent en revanche des limitations quant à leur domaine d'application. La Cour pénale internationale quant à elle connaît l'effet inverse. Cette différence de pouvoirs et de compétence résulte tant de leur vocation que de leur processus d'élaboration. En effet, les Tribunaux pénaux internationaux n'ont vocation à régir qu'un conflit déterminé sur un territoire déterminé pour une durée déterminée, la Cour pénale internationale est fondée sur le principe d'universalité dans son domaine d'application. Cependant lors des négociations les réserves émises par les États pour adopter le Statut de Rome, ont largement atténuées ce principe. C'est la conséquence de la voie conventionnelle choisie pour l'élaboration du statut, alors que la voie choisie pour l'élaboration des Tribunaux pénaux internationaux est celle fondée sur les résolutions de l'organisation des Nations Unies.

L'efficacité de la répression du crime contre l'humanité dépend largement de la compétence des juridictions pénales internationales.

Nous étudierons premièrement la compétence des tribunaux internationaux *ad hoc* (section 1), pour ensuite étudier la compétence de la CPI (section 2).

Section 1 La compétence des tribunaux internationaux *ad hoc*

Les Tribunaux pénaux internationaux ad hoc ont la vocation particulière de répondre à un conflit déterminé. Bien qu'il en a été de même avec le tribunal de Nuremberg (supra) ou le tribunal de Tokyo pour les crimes internationaux commis lors de la seconde guerre mondiale, les Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ont la particularité d'avoir été créés par des résolutions du Conseil de Sécurité dans le cadre du Chapitre VII de a Charte des Nations Unies relatif aux actions *« en cas de menace pour la paix, de rupture de la paix et d'actes d'agressions* », et non par une simple convention. Ces caractéristiques emportent plusieurs conséquences quant aux compétences de ces tribunaux. En effet, ces tribunaux ont une compétence limité conséquente aux conflits spécifiques auxquels ils sont destinés (§1), mais aussi des compétences renforcées conséquentes de leur mode de création et de leur mode de fonctionnement (§2).

§1) Une compétence limitée :

Pour l'examen des compétences *ratione loci, ratione temporis et ratione materiae* des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc,* il convient de distinguer le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie de celui pour le Rwanda. En effet, leur vocation à s'attacher à un conflit déterminé oblige des particularités de compétences.

Concernant la compétence *ratione loci* du TPIY, elle s'étend au territoire de l'ex-Yougoslavie c'est-à-dire à la République socialiste fédérale de Yougoslavie comprenant la Serbie, le Monténégro, la Croatie, la Bosnie, la Slovénie et la

Macédoine. La Croatie, la Bosnie la Slovénie et la Macédoine sont devenues indépendantes en 1991, donc au moment même de ce qu'on appelle la « crise de Yougoslavie » qui s'étend de 1991 à 2001. Ainsi concernant la compétence *ratione materiae,* l'évolution territoriale de la Yougoslavie justifie l'ambiguïté de la qualification de conflit international ou interne des évènements de 1991. Or la définition du crime contre l'humanité donnée par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie est tributaire d'un conflit armé. Concernant le caractère interne ou international de ce conflit, le TPIY est compétent en matière de crime contre l'humanité qu'il s'agisse d'un conflit interne ou international puisque selon l'article 5 de son Statut, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie *« (...) est habilité à juger les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit (...) ».* Plus largement, la compétence *ratione materiae* du TPIY est fondée sur le droit coutumier liant tous les États, c'est-à-dire les quatre conventions de Genève du 12 août 1949, la IVe convention de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et les Règles annexées du 18 octobre 1907, la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, et le Statut du Tribunal de Nuremberg du 8 août 1945 (108). La Yougoslavie est Partie à la convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968, or cette convention précise que les crimes contre l'humanité sont commis en temps de guerre ou en temps de paix. Cependant le Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie limite sa compétence aux crimes contre l'humanité commis au cours d'un conflit armé. Il s'agit ici d'une contextualisation de la détermination de la compétence du TPIY, en effet la crise de Yougoslavie s'incorporait dans le contexte d'un conflit armé, or nous le savons, le crime contre l'humanité n'était déjà plus tributaire d'un conflit armé depuis 1968, le problème qui se posait était donc celui de savoir si les crimes contre l'humanité commis lors d'un conflit interne pouvaient relever de la justice internationale. Le conflit armé en Yougoslavie est d'origine interne et s'est par la suite internationalisé du fait de l'indépendance des États constituant l'ex-Yougoslavie. Enfin, la compétence *ratione temporis* du TPIY n'est limitée qu'à partir de 1991 sans connaître lors de sa création de date butoir. Il revient au Conseil de Sécurité de l'ONU de fixer la date de fin du TPIY. Le TPIY a vocation à disparaître, surtout maintenant que la CPI a vu le jour et dans ce sens, *« les juges du Tribunal ont (alors) pris l'initiative d'établir un calendrier, connu par la suite comme la « Stratégie d'achèvement des travaux » du TPIY »* (109). Cette stratégie d'achèvement des travaux se présente sous forme de calendrier qui a été approuvé par le Conseil de sécurité de l'ONU dans ses résolutions 1503 et 1534. Dans le cadre de cette stratégie, il existe trois phases et des dates butoir. La première phase est celle de la fermeture des enquêtes qui a été prévue pour le 31 décembre 2004, et fut respectée.

---

(108) Rapport du Secrétaire Général sur la création du TPIY, paragraphe 35. Voir aussi PAZARTZIS Photini, *La répression pénale des crimes internationaux,* Ed. A. PEDONE 2007, p. 43.

(109) Site TPIY, *stratégie d'achèvement des travaux du TPIY*: http://www.icty.org/sid/10016

La seconde phase concerne l'achèvement des procès en première instance, cette phase avait pour date butoir la fin de l'année 2008, cependant certains procès risques de se prolonger jusqu'en 2010 en raison notamment d'arrestations tardives de certains accusés. La phase finale concerne la clôture de tous les procès, celle-ci est prévue pour 2012. Cette compétence *ratione temporis* ainsi conçue a permis de poursuivre des criminels ayant commis des actes relevant de la compétence du TPIY bien après son institution, notamment les actes commis au Kosovo en 1999, et nous retiendrons comme nom celui de Slobodan Milosevic (110).

Concernant la compétence *ratione loci,* du Tribunal pénal international, elle s'étend au-delà du territoire Rwandais malgré le caractère interne du conflit. L'article 7 du Statut de ce tribunal défini sa compétence *ratione loci* ainsi : « *La compétence ratione loci du Tribunal international pour le Rwanda s'étend au territoire du Rwanda, y compris son espace terrestre et son espace aérien, et au territoire d'Etats voisins en cas de violations graves du droit international humanitaire commises par des citoyens rwandais ».* Il est important de souligner que cet article pose une condition de nationalité pour les auteurs des violations graves du droit international humanitaire, commises sur le territoire d'États voisins. Dans le même article, le Statut du tribunal prévoit sa compétence *ratione temporis* qui quant-à-elle est clairement délimitée du 1er janvier 1994 au 31 décembre 1994. Quant à la compétence *ratione materiae* du Tribunal pénal international pour le Rwanda, privilégie le génocide et le crime contre l'humanité définis respectivement aux articles 2 et 3 et en raison du caractère interne du conflit Rwandais le tribunal est aussi compétent pour les violations de l'article 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II relatifs aux conflits armés non internationaux. L'article 3 incrimine les crimes contre l'humanité qui sont « *commis dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique contre une population civile quelle qu'elle soit ».*

Précisons que ce soit pour le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie ou pour le Tribunal pénal international pour le Rwanda, le crime de génocide et une forme aggravée de crime contre l'humanité.

Chacun de ces tribunaux a une compétence *ratione loci* largement déterminé et une compétence *ratione temporis* plus ou moins bornée. Malgré ces limitations, nous pouvons parler d'universalisme de ces juridictions pour plusieurs raisons.

§2) Les compétences renforcées des Tribunaux pénaux internationaux ad hoc :

Les compétences renforcées de ces juridictions vient de leur vocation universelle. Ainsi le contenu de leur compétence *ratione materiae,* que ce soit le génocide, les crimes contre l'humanité, ou encore les crimes de guerre, traduisent une universalité dans le temps, puisque ce sont des crimes imprescriptibles depuis la convention de 1968 et sont aussi des normes du *jus cogens* (supra). Outre le contenu de la compétence des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*, les compétences renforcées de ces juridictions se reflètent dans leur formation, ainsi que dans leur fonctionnement.

---

(110) Acte d'accusation, *Slobodan Milosevic et consorts*, IT-99-37-1.

Tout d'abord les juridictions pénales internationales pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda ont un caractère rétroactif. En effet, ces Tribunaux pénaux internationaux, tout comme le tribunal de Nuremberg en 1945, rendent une justice sans texte préalable. Certains la qualifieront de justice des vainqueurs, ou de justice à sens unique, ou y verront une contravention au principe de légalité, pierre angulaire droit pénal classique, mais au-delà de ces considérations, cette rétroactivité reflète, l'existence d'une interdiction préexistante à l'élaboration d'un texte et à la commission de ces atrocités, ainsi qu'une volonté de justice universelle (supra). Ceci s'apparente à ce que nous pourrions appeler un droit naturel de l'humanité en référence à la pensée de Grotius. Sur ce point-là, l'universalisme des juridictions contrevient au principe de légalité du droit pénal. C'est en fait une confrontation d'intérêts qui est en jeu. D'un côté la prévisibilité du droit pour une justice objective et « juste », et de l'autre côté, la sauvegarde des valeurs de l'humanité. La question est de savoir quels sont les intérêts qui priment. Il faut noter que les Statuts des Tribunaux pénaux internationaux ne créent pas de nouvelles infractions car le crime de guerre et largement incriminé par les conventions de Genève, le génocide, quant à lui est incriminé par la convention de 1948, et si le crime contre l'humanité ne fait pas l'objet d'une convention générale en la matière, le droit coutumier pose l'interdit. Certes, les Statuts de ces tribunaux modifient ces incriminations, les adaptent, cependant l'interdit fondateur est le même. Plus précisément pour le crime contre l'humanité, les comportements constitutifs de ce crime sont mondialement interdits et l'interdit fondateur de ce crime est largement encré dans la communauté internationale. Le principe de légalité a pour objectif de pérenniser la prévisibilité du droit pénal, or dans ce contexte, la prévisibilité du droit est bien établie. Si l'incrimination des crimes contre l'humanité a été novatrice à Nuremberg, elle ne l'est plus pour les TPI pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda. L'effet de surprise ne marche qu'une fois. Le principe de légalité est né dans les ordres internes, bien qu'adapté à l'ordre international, la légalité dans cet ordre doit être entendue comme une ligne de conduite plutôt que comme un principe de droit. En effet, la mondialisation caractérisant l'ordre international d'aujourd'hui ne peut pas permettre le principe de souveraineté étatique d'ériger un barrage entre ses affaires internes et l'ordre international d'autant plus en cas de crise accompagnée de la commission de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité. L'ordre international aujourd'hui connaît des enjeux majeurs et bien différents de l'ordre international de XVIIIe siècle. La rétroactivité des Tribunaux pénaux internationaux n'en est pas une, car il existe un droit international coutumier et universel sur lequel ils s'appuient.

Toujours concernant la formation de ces tribunaux, il faut ajouter qu'ils sont établis par des actes unilatéraux de portée obligatoire par les résolutions 808 du 22 février et 82 du 25 mai 1993 pour le TPIY et la résolution 955 du 8 novembre 1994 pour le TPIR. Le caractère obligatoire de ces résolutions s'étend à tous les États membre de l'ONU, ce qui implique des obligations d'assistance et de coopération des États avec les TPI.

Ainsi *« tous les États apporteront leur pleine coopération au Tribunal international et à ses organes, conformément à la présente résolution et au Statut du Tribunal international, et qu'ils prendront toutes mesures nécessaires en vertu de leur droit interne pour mettre en application les dispositions de la présente résolution et du Statut, y compris l'obligation faite aux États de donner suite aux demandes d'assistance ou aux ordonnances émanant d'une Chambre de première instance, conformément à l'article 28 du Statut » (111).*

Le fonctionnement des tribunaux est très révélateur d'une renforcement de compétence, notamment à travers leur pouvoir d'élaborer et d'adopter leur règlement de procédure et de preuve *« en y apportant les modifications qu'ils jugent nécessaires »* (112). Ainsi ils acquièrent une certaine autonomie et peuvent adapter au fil du temps leurs moyens aux faits qui se présentent devant eux.

La jurisprudence de ces tribunaux révèle aussi une certaine universalité notamment dans l'affaire *Tadic*, le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie a été confronté à la question de savoir s'il pouvait statuer sur sa propre compétence. Le 10 août 1995 la chambre de première instance considère qu'elle n'est pas compétente pour statuer sur sa propre compétence. La chambre d'appel a renversé cette première décision en se prononçant compétente et concluant sur la validité de la résolution du Conseil de sécurité portant création du tribunal au regard du chapitre VII de la Chartre des Nations Unies (113).

La jurisprudence et l'activité des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* ont joué pour beaucoup dans l'élaboration d'une Cour pénale internationale à caractère permanent.

Section 2 La compétence de la cour pénale internationale

Contrairement aux TPI la Cour pénale internationale a été élaborée par la voie conventionnelle, elle est donc beaucoup plus emprunte de la volonté des États par le biais notamment des négociations. Il se dégage du Statut de Rome, fruit des négociations pour la création d'une Cour pénale internationale, une certaine schizophrénie. En effet, la compétence de la Cour oscille entre la volonté d'une justice universelle et des conditions restrictives à l'accomplissement de celle-ci. L'analyse du Statut de Rome ne peut pas se scinder dans l'analyse d'une part de la volonté d'universalisme du Statut et d'autre part dans l'analyse des limites apportées à cette volonté. Nous devrons exploiter cette dichotomie point par point.

Tout d'abord, la grande avancée apportée par la création d'une cour pénale internationale réside dans son caractère permanent. Contrairement aux juridictions précédemment étudiées, elle ne se rattache pas à un conflit particulier. Cependant cet élan d'universalisme connaît une limite considérable, puisque la cour pose une condition de nationalité.

---

(111) Résolution des Nations Unies n° 955, adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3453 séance, le 8 novembre 1994, §2.

(112) Article 14 du TPIR.

(113) *Le procureur c. Dusko Tadic,* IT-94-1 AR 72, arrêt de la chambre d'appel du 2 octobre 1995, paragraphe 31 et suiv.

Cette condition de nationalité est contraire à l'idée de justice universelle et à l'absence de critère de nationalité dans le crime contre l'humanité notamment. Cette condition est suivie d'une condition de territorialité du comportement en cause. Pour que la Cour pénale internationale soit compétente il faut que les comportements en causes soient commis sur le territoire d'un État Partie, ou que la personne accusée du crime soit un ressortissant d'un État partie. Ces conditions sont posées par l'article 12 du Statut. Cet article précise que « *l'un des États suivants ou les deux sont Parties »* au Statut. Les conditions ne sont donc pas cumulatives. L'article 12 est associé à l'article 13 du Statut concernant les modes de saisines. Selon cet article, il existe trois modes de saisine de la cour, et deux d'entre eux sont concernés par les conditions de compétences posées à l'article 12. Les modes de saisines concernés par ces conditions sont : la saisine de la cour par un État partie en vertu de l'article 14 du Statut, et la saisine de la cour par le Procureur en vertu de l'article 15 du Statut. Seule la saisine par le conseil de sécurité n'est pas soumise aux conditions posées par l'article 12 du Statut. La saisine par le conseil de sécurité se déclenche dans le cadre du chapitre VII. Nous retrouvons bien là les deux aspects antinomiques du Statut de Rome. Concernant la saisine de la Cour pénale internationale par le Procureur, il s'agit d'une auto-saisine de la Cour. Cependant cette auto-saisine fait elle-même l'objet de limitations puisque le Procureur doit faire une demande d'autorisation de saisine de la cour à la Chambre préliminaire. En cas de refus de la Chambre préliminaire le Procureur a toujours la possibilité de renouveler sa demande en présentant des éléments nouveaux (114).

La compétence *ratione temporis* de la Cour pénale internationale est largement limitée face à la teneur des crimes relevant de sa compétence. En effet, selon l'article 11 du Statut de Rome ne donne compétence à la cour « *qu'à l'égard des crimes relevant de sa compétence commis après l'entrée en vigueur du présent Statut »* (115*)*. Une telle restriction ne permet pas la pleine application de la convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité puisque les crimes commis avant l'entrée en vigueur du Statut de Rome ne relèvent pas de la compétence de la Cour pénale internationale. Le problème réside dans l'absence d'une réelle compétence universelle des tribunaux nationaux (supra) et donc certains crimes commis au cours du XXe siècle resteront impunis. Le second paragraphe de l'article 11 prévoit la compétence de la cour pour un État qui devient Partie au Statut de Rome après l'entrée en vigueur de celui-ci. Dans ce cas là, la cour sera compétente « *qu'à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du Statut pour cet État, sauf si ledit État fait la déclaration prévue à l'art. 12, par.3. »* La déclaration visée dans ce paragraphe permet à la cour d'être compétente pour un crime qui ne relève initialement pas de sa compétence car l'État n'était ou n'est pas Partie au Statut. La compétence *ratione temporis* de la Cour pénale internationale est très limité, cependant sa projection dans le temps estompera ces limites.

---

(114) Article 15 du Statut de Rome portant création d'une Cour pénale internationale.
(115) Article 11, §1 du Statut de Rome portant création d'une Cour pénale internationale.

La compétence *ratione materiae* de la Cour est limitée aux crimes les plus graves, ces crimes sont prévus à l'article 5 du Statut. Il s'agit du crime de génocide, des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre et le crime d'agression. S'agissant de l'incrimination de ces crimes, le Statut de Rome s'érige en véritable code pénal international, les définitions de ces crimes sont complètes et détaillées, le Statut dégage des principes généraux de droits, et complète le règlement de procédure et de preuve des TPI. Notons que le crime d'agression ne connaît pas encore de définition au sein du Statut de Rome empêchant donc la Cour d'exercer sa compétence en la matière. En outre, les crimes de guerre sont susceptibles d'une réserve Étatique pendant 7 ans. Cette possibilité de suspendre l'application du Statut aux crimes de guerre relève de l'article 124 du Statut, et s'étend aux crimes de guerre commis par les ressortissants de cet État ou sur son territoire. Cette réserve est maintenant obsolète notamment pour la France. En outre, la Cour pénale internationale conformément à l'article 17, paragraphe 1 *littera d),* n'est compétente que pour les crimes « suffisamment » graves, puisque selon cet article, une affaire est jugée irrecevable si « *l'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la cour y donne suite ».* En effet, la simple qualification de crime contre l'humanité, de crime de guerre, de génocide ou de crime d'agression ne suffit pas à satisfaire le caractère suffisamment grave requis par la Cour, puisque nous le savons, le crime contre l'humanité est un crime de « *bureaucratie* » comme le relevait Maître Zaoui dans sa plaidoirie dans l'affaire Barbie, et requiert donc la commission de multitude d'actes, plus ou moins illicite qui pris séparément ne peuvent pas forcément être qualifié de crime contre l'humanité mais qui sont constitutifs de cette infraction lorsqu'on les remet dans leur contexte.

La compétence matérielle de la Cour pénale internationale est aujourd'hui limitée aux crimes énoncés à l'article 5 du Statut, cependant une évolution de cette compétence est tout à fait possible notamment concernant les actes de terrorisme (supra).

De manière générale le Statut de la Cour pénale internationale se révèle comme une première fois, un peu timide, mais qui au fil du temps et des procédures saura s'imposer comme une réelle juridiction universelle. Cependant, pour cela, elle est tributaire de la volonté des États.

TITRE 2: LA COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES CONFRONTÉE À LA SOUVERAINTÉ ÉTATIQUE :

La confrontation des juridictions internationales à la souveraineté étatique est inévitable mais pourtant pas toujours conflictuelle. Ainsi, le préambule du Statut portant création de la Cour pénale internationale dans son quatrième alinéa appel au renforcement de la coopération internationale. La coopération internationale est la clef de voûte de l'efficacité de la répression pénale en matière de crimes internationaux. En effet, l'ordre pénal international n'a pas de force publique propre et n'a que des moyens d'enquêtes limités, c'est pourquoi la coopération internationale permet la poursuite des criminels, et leur jugement avec un maximum d'efficacité. L'ordre international ainsi appréhendé se profil comme un réseau d'informations et de moyens d'actions. Cependant cette conception de l'ordre international reste à l'entière disposition des États. Les États doivent agir de bonne foi, cependant ce n'est pas toujours le cas. Certains refusent d'extrader l'accusé en question, d'autres orchestrent une justice d'apparence, et certains ne se prêtent pas du tout au jeu.

La confrontation entre juridictions internationales et souveraineté étatique existe en dehors du domaine de la coopération internationale. En effet, dès l'élaboration des textes internationaux, la qualité de ces derniers dépend de la souveraineté étatique. Un texte international qui connaît trop de réserves est un texte qui n'aura une efficacité que limité. Nous retrouvons ce problème dans l'élaboration du statut de Rome. Les limites concernant les crimes de guerre résultent des négociations et de la possibilité d'émettre des réserves de la part des États. L'inexistence d'une définition pour le crime d'agression est la conséquence du défaut d'entendement des États durant les négociations. Les conséquences ne sont pas à négliger. L'État qui fait jouer la réserve concernant les crimes de guerres aura une certaine impunité en la matière, ou en tout cas devant la Cour pénale internationale, pendant sept ans. Il est difficile de croire que le mécanisme de la compétence universelle permettra de rendre pleinement justice dans ce contexte. En matière d'agression l'enjeu est encore plus important puisque bien que la Cour soit compétente *de jure* (116) en matière de crimes d'agression, elle ne peut pas être compétente *de facto,* puisqu'elle n'en connaît pas la définition.

Aussi l'articulation des compétences entre juridictions internationales et juridictions nationales est la scène favorite de la confrontation entre juridictions internationales et la souveraineté étatique. Cette répartition des compétences reste largement tributaire de la volonté des États tout en gardant à l'esprit d'un intérêt commun à l'établissement d'une justice universelle. C'est donc avant tout la confrontation entre l'intérêt commun résidant dans l'établissement d'une justice universelle et dans l'intérêt particulier résidant dans la sauvegarde des « privilèges » de l'État personne morale mais aussi de ses représentants personnes physique.

Nous étudierons alors la répartition des compétences entre juridictions nationales et juridictions internationales (chapitre 1) pour étudier ensuite la dimension politique du crime (chapitre 2) ou autrement dits les efforts mis en place pour combattre les intérêts des États à saboter l'élaboration d'une justice universelle.

---

(116) Article 5, du Statut de la Cour pénale internationale.

CHAPITRE 1 : LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE JURIDICTIONS NATIONALES ET JURIDICTIONS INTERNATIONALES AU CŒUR D'UNE CONFRONTATION D'INTÉRÊTS.

La répartition des compétences se fait distinctement entre les juridictions nationales et les Tribunaux pénaux internationaux et entre les juridictions nationales et la Cour pénale internationale. Les États n'ayant pas eu directement part à l'élaboration des TPI, la répartition entre les TPI et les juridictions nationales n'est pas tributaire de la souveraineté Étatique et les TPI exercent donc une suprématie sur les juridictions internes. Par contre, concernant la Cour pénale internationale, la voie d'élaboration du statut fut la voie conventionnelle et par conséquence l'articulation entre les juridictions nationales et la CPI est largement tributaire de la souveraineté étatique. De plus il existe un troisième type de juridictions en la matière. Il s'agit des juridictions pénales internationalisées. Ce sont des juridictions dont le domaine d'action est limité à l'instar des TPI, et dont l'internationalité est variable.

Il convient dès lors d'établir l'articulation des compétences entre les juridictions internationales et nationales (section 1) en tenant compte du cas particulier des juridictions internationalisées (section 2).

Section 1 L'articulation hétérogène entre les juridictions nationales et les juridictions internationales

En conséquence de la différence des compétences entre les TPI et la CPI, l'articulation entre les juridictions nationales et les juridictions internationales se distingue par l'articulation entre les juridictions nationales et les Tribunaux pénaux internationaux (§1), et les juridictions nationales et la Cour pénale internationale (§2).

§1) La suprématie des Tribunaux pénaux internationaux *as hoc* sur les juridictions nationales*:*

L'article 9 du TPIY ainsi que l'article 8 du TPIR posent le principe de la concurrence de compétence entre les juridictions nationales et les TPI dans leur premier paragraphe, mais ce principe est assortie du principe de la primauté des Tribunaux pénaux internationaux sur les juridictions nationales dans leur deuxième paragraphe. Le principe de concurrence de compétence est motivé par l'encouragement à l'exercice de la compétence des juridictions nationales en la matière. Cependant les tribunaux pénaux peuvent demander aux juridictions nationales de se dessaisir en leur faveur (117). Cette possibilité offerte aux Tribunaux pénaux internationaux démontre leur suprématie sur les juridictions nationales.

Le principe de primauté des TPI est largement motivé par le principe *non bis in idem* prévu à l'article 10 du TPIY et 9 du TPIR. Selon ce principe nul ne peut être juger deux fois pour la même infraction. Dans le Statut du TPIY ce principe est énoncé comme tel : « *Nul ne peut être traduit devant une juridiction nationale pour des faits constituant de graves violations du droit international humanitaire au sens du présent Statut s'il a déjà été jugé par le Tribunal international pour ces mêmes faits* » (118).

---

(117) Article 9, paragraphe 2 du Statut TPIY et article 8, paragraphe 2 du Statut du TPIR

(118) Article 10, §1 du Statut du TPIY, même idée à l'article 9, §1 du TPIR.

Cependant il existe deux cas dans lesquels les Tribunaux pénaux internationaux pourront juger un individu qui a déjà été traduit devant des juridictions internes.

Le premier cas recouvre la situation dans laquelle le fait pour lequel l'individu a été jugé, a été qualifié comme un crime de droit commun (119). En l'occurrence, si un individu est jugé pour meurtre devant les juridictions internes alors qu'il s'agissait d'un crime contre l'humanité, alors les Tribunaux pénaux internationaux pourront se saisir de l'affaire. C'est l'un des versants de la suprématie des Tribunaux pénaux internationaux sur les juridictions nationales.

Le second cas concerne la situation dans laquelle « *la juridiction nationale n'a pas statué de façon impartiale ou indépendante, la procedure engagée devant elle visait à soustraire l'accusé à sa responsabilité pénale internationale, ou la poursuite n'a pas été exercée avec diligence* » (120). Il est ici question de l'hypothèse dans laquelle la justice nationale n'est qu'apparente puisque l'intention première est celle de soustraire l'accusé, souvent un ancien dirigeant, à sa responsabilité pénale internationale. Ce raisonnement est fondé sur la règle *non bis in idem* car si l'accusé est jugé par les juridictions nationales il ne pourra pas l'être devant les juridictions internationales. Ce littera a donc pour objectif de lutter contre le dol éventuel des États. La suprématie des Tribunaux internationaux sur les juridictions nationales sert l'effectivité de la justice internationale.

Il convient d'ajouter que le Procureur peut contrôler la régularité de la procédure des juridictions nationales (121). Ainsi que, conformément à l'article 10 du règlement de procédure et de preuve la chambre de première instance a le pouvoir de procéder à une demande officielle de dessaisissement qui revêt un caractère obligatoire puisque selon l'article 11 de ce même règlement de procédure et de preuve en cas de non respect d'une demande officielle de dessaisissement le Président de la Chambre de première instance peut soumettre la question au Conseil de sécurité. De plus, c'est aussi la Chambre de première instance qui détermine s'il y a lieu, suite à la demande de dessaisissement, de renvoyer l'affaire aux autorités de l'État sur le territoire duquel le crime a été commis, dans lequel l'accusé a été arrêté ou de l'État ayant compétence et étant disposé et tout à fait prêt à accepter une telle affaire (122).

Les Tribunaux pénaux internationaux ont une maîtrise totale de la procédure, pouvant a tout moment suspendre ou annuler une procédure interne. La primauté des Tribunaux pénaux internationaux n'est cependant pas synonyme d'exclusivité. La concurrence des compétences reste la règle, mais la suprématie des Tribunaux internationaux est bien réelle et vient incontestablement de leur mode d'élaboration, étant celui des résolutions de l'ONU. La voie empruntée pour l'élaboration d'une Cour pénale internationale n'a pas été la même puisque c'est le mode conventionnel qui a été choisi ainsi la CPI ne peut pas primer les juridictions nationales.

---

(119) Article 10, §2 littera a) du Statut du TPIY et article 9, §2 littera a) du TPIR.

(120) Article 10, §2 littera b) du Statut du TPIY ou, même idée à l'article 9, §2 littera b) du TPIR.

(121) Article 8 et suivants du règlement de procédure et de preuve du TPIY.

(122) Article 11 bis du règlement de procédure et de preuve du TPIY.

§2) La complémentarité de la Cour pénale internationale avec les juridictions nationales pour la coopération internationale.

La Cour pénale internationale connaît une articulation avec les juridictions nationales, différente de celle des Tribunaux pénaux internationaux. En effet, la Cour pénale internationale est complémentaire des juridictions pénales nationales. Ce principe est affirmé dès le premier article du Statut de la CPI. L'article 17 du Statut de la CPI concernant les questions relatives à la recevabilité est la principale conséquence du principe de complémentarité. En vertu de ce principe la Cour ne peut pas connaître d'une affaire lorsque cette affaire « *fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État ayant compétence en l'espèce* » (123) ou lorsque *« l'affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un État ayant compétence en l'espèce et que cet État a décidé de ne pas poursuivre la personne concernée »* (124) et enfin lorsque « *la personne concernée a déjà été jugée pour le comportement faisant l'objet de la plainte »* (125). La CPI est donc supplantée par les juridictions pénales nationales dès le stade de l'enquête, donnant une certaine *« présomption au profit des juridictions nationales, l'exercice de la compétence de la CPI intervenant en dernier ressort pour combler l'incapacité ou l'absence de volonté des juridictions nationales »* (126). En effet, ces trois motifs d'irrecevabilité sont assortis d'exception concernant la volonté et la réelle intention et capacité des juridictions pénales nationales de juger la personne concernée. Ainsi, la Cour pénale internationale peut être compétente alors que l'affaire concernée fait l'objet d'une enquête de la part d'un État ayant compétence en l'espèce si cet État n'a pas « *la volonté ou soit dans l'incapacité de mener à bien l'enquête ou les poursuites »* (127). La Cour peut également être compétente alors même qu'une enquête ait été mené par un État compétent en l'espèce et qui n'a pas décidé de poursuivre cette compétence si cette décision est « *l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'État de mener véritablement à bien des poursuites »* (128). Concernant le cas dans lequel la personne a déjà été jugée par une juridiction pénale nationale, il s'agit là de l'application du principe *non bis in idem* prévu à l'article 20 de ce Statut. Un individu ne peut pas être juger deux fois pour les même faits, ainsi comme le souligne l'article 20 du Statut, « *nul ne peut être jugé par la Cour pour des actes constitutifs de crime pour lesquels il a déjà été condamné ou acquitté par elle »* (129) aussi « *nul ne peut être jugé par une autre juridiction pour un crime visé à l'article 5 (de ce Statut) pour lequel il a déjà été condamné ou acquitté par la Cour »* (130) et inversement « *quiconque a été jugé par une autre juridiction pour un comportement tombant aussi sous le coup des art. 6, 7 ou 8 ne peut être jugé par la Cour »* (131).

---

(123) Article 17, paragraphe ,1 *littera a)* du Statut de la CPI.
(124) Article 17, paragraphe ,1 *littera b)* du Statut de la CPI.
(125) Article 17, paragraphe ,1 *littera c)* du Statut de la CPI.
(126) PAZARTZIS Photini, *La répression pénale des crimes internationaux,* Ed. A. PEDONE 2007, p. 80.
(127) Article 17, paragraphe ,1 *littera a)* du Statut de la CPI.
(128) Article 17, paragraphe ,1 *littera b)* du Statut de la CPI.
(129) Article 20, paragraphe 1 du Statut de la CPI
(130) Article 20, paragraphe 2, du Statut de la CPI,
(131) Article 20, paragraphe 3, du Statut de la CPI.

Si la Cour pénale internationale ne prime pas les juridictions pénales nationales, il existe une limite quant aux procédures engagées par les juridictions pénales nationales lorsque celles-ci « *avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour* » (132), ou lorsque la procédure n'était ni indépendante ou impartiale « *dans le respect des garanties d'un procès équitable prévues par le droit international, mais d'une manière qui, dans les circonstances, était incompatible avec l'intention de traduire l'intéressé en justice » (*133). Pour apprécier la réelle intention des tribunaux pénaux nationaux de juger, le Procureur de la CPI a un droit de regard sur la procédure comme il est prévu à l'article 18, paragraphe 5 du Statut de Rome : « *Le procureur peut demander à l'État concerné de lui rendre régulièrement compte des progrès de son enquête et, le cas échéant, des poursuites engagées par la suite. Les États Parties répondent à ces demandes sans retard injustifié ».*

Notons tout de même que la Cour pénale internationale est nettement plus limitée dans sa possibilité de dessaisir une juridiction pénale nationale que les Tribunaux pénaux internationaux. En effet, les Tribunaux pénaux internationaux peuvent se saisir d'une affaire ayant déjà fait l'objet ou faisant l'objet d'une procédure nationale pour trois motifs : l'absence de partialité ou d'indépendance de la procédure, la procédure visant à soustraire l'individu concerné de sa responsabilité pénale internationale, et enfin, la poursuite n'a pas été effectuée avec diligence, comme ils sont énumérés à l'article 10, paragraphe 1 du Statut du TPIY. Les motifs dont la Cour pénale internationale dispose pour se saisir d'une affaire déjà connue des juridictions pénales nationales sont aussi de l'ordre de trois, mais diffèrent de ceux des Tribunaux pénaux internationaux. Ainsi elle pourra se saisir d'une affaire faisant ou ayant fait l'objet de poursuites par les juridictions pénales nationales lorsque la procédure engagée ou la décision de l'État avait pour but de soustraire la personne concernée de sa responsabilité pénale internationale. Ce motif est commun aux Tribunaux pénaux internationaux et à la Cour pénale internationale. Le manque de diligence au cours des poursuites qui constituait un motif pour les TPI de se saisir d'une affaire connue par les juridictions pénales nationales est réduit au motif du retard injustifié dans la procédure pour la CPI. De plus l'absence d'impartialité et d'indépendance de la procédure constituait en soi un motif pour les TPI doit être assortie de l'absence d'intention de traduire la personne concernée en justice pour constituer un motif devant la CPI. Ce qui était un manquement caractérisé au droit du procès équitable devant les Tribunaux pénaux internationaux relève d'un véritable dol devant la Cour pénale internationale.

Bien qu'ayant le pouvoir exceptionnel et justifié de se saisir d'une affaire faisait l'objet ou ayant fait l'objet de poursuites par les juridictions pénales nationales, le principe de complémentarité est largement mis en œuvre. La complémentarité entre les juridictions est tellement présente au sein du Statut de Rome que l'on pourrait parler de « *présomption au profit des juridictions nationales* » comme l'illustre l'article 18, paragraphe 1 du Statut qui prévoit que lorsque une affaire fait l'objet d'une enquête par la Cour, le Procureur notifie les États concernés, et ceux-ci, en vertu du deuxième paragraphe de cet article ont la possibilité de demander au Procureur de leur soumettre l'affaire, à moins que la Chambre préliminaire autorise, sous la demande du Procureur à ce qu'il procède à l'enquête lui-même.

---

(132) Article 20, paragraphe 3, *littera a)* du Statut de la CPI.
(133) Article 20, paragraphe 3, *littera b)* du Statut de la CPI.

Le Statut de Rome est largement satisfaisant dans le sens où la complémentarité entre les juridictions permet de désengorger la Cour pénale internationale des affaires minoritaires ou de certaines affaires capitales pour un soucis de meilleure justice. La complémentarité des juridictions est un système satisfaisant du moment que les États sont de bonne foi, toutefois comme nous l'avons vue la Cour a les moyens nécessaires pour réagir à la mauvaise foi des États.

Certains ne verront pas dans la justice de la Cour pénale internationale une justice universelle, cependant elle y participe grandement en coopération avec les juridictions pénales nationales, mais aussi avec ce que l'on appelle les tribunaux internationalisés.

Section 2 Les juridictions internationalisées comme compromis entre juridictions internationales et juridictions nationales.

Les juridictions internationalisées ou hybrides ont été crées pour faire face à de graves violations de droit international humanitaire à grande échelle alors que le contexte politico juridique n'a pas permis la création de Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* et la Cour pénale internationale ne pouvait pas être saisie puisqu'elle n'est compétente que pour les crimes commis après l'entrée en vigueur de son Statut. Ces juridictions internationalisées ont été instituées sur le territoire de la Sierra Leone, du Cambodge, du Timor Oriental et du Kosovo. Nous traiterons dans un premier temps la particularité des juridictions pénales internationalisées (§1) et dans un deuxième temps l'articulation qu'ils entretiennent avec les autres juridictions (§2).

§1) La particularité des juridictions pénales internationalisées.

Ces juridictions internationalisées sont issues d'un accord entre l'ONU et l'État dans le cadre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Ces juridictions sont donc internationales par leur source. Comme le soulève Photini PAZARTZIS « *ces juridictions ont été crées sur mesure pour répondre à des situations particulières, ce qui les rapproche considérablement d'une logique d''ad-hocisme'. Cette individualisation se manifeste principalement dans le degré d'internationalité, qui se présente comme variable : on se retrouve alors devant une gamme de modèles allant de juridictions internationales nationalisées (...) à des juridictions greffées sur le système national mais comportant des éléments internationaux »* (134). En dépit d'un degré d'internationalisation variable, il n'est pas question de complémentarité entre justice internationale et justice nationale, ni même de coordination entre les juridictions pénales nationales et internationales, mais plutôt de symbiose entre ces deux modes de fonctionnement. La question de savoir si les tribunaux internationalisés répondent aux exigences de la justice internationale dépend du contexte dans lequel ces juridictions sont créées et du contexte dans lequel elles sont destinées à évoluer. En effet, ces juridictions sont largement tributaires de la condition économique, politique et juridique du pays dans lequel elles se situent.

---

(134) PAZARTZIS Photini, *La répression pénale des crimes internationaux,* Ed. A. PEDONE 2007, p.50.

Ainsi les juridictions internationalisées pour le Timor oriental ont été vouées à « *un échec programmé » (135*), à *« des conditions de travail inédites et difficiles »* (136), *« à un contexte politique difficile* » (137) ainsi qu'à des *« disparités budgétaires entre les services du procureur et ceux de la défense »* (138). La justice Timoraise s'est faite par la création de panels de juges au sein des juridictions nationales, qui pour la plupart sont des juges internationaux. Le common law et le civil law ont largement influencé la procédure et le fonctionnement de ces tribunaux au point d'en faire des juridictions mixtes de droit (139). Toutefois, le tribunal spécial pour la Sierra Leone issu d'un accord bilatéral signé le 16 janvier 2002, est un tribunal indépendant et donc non tributaire du système judiciaire du Sierra Leone.

L'accord pour et Statut du Tribunal Spécial pour la Sierra Leone, 16 janvier 2002 révèle un réel souci de lutter contre l'impunité des « *crimes très graves* » commis sur le territoire de la Sierra Leone dès son premier considérant. Le Statut du tribunal spécial, en réponse à ce souci, habilite le Tribunal spécial « *à juger les personnes qui portent la plus lourde responsabilité des violations graves du droit international humanitaire et du droit sierra-léonais commis sur le territoire de la Sierra Leone depuis le 30 novembre 1996, y compris les dirigeants qui, en commettant ce type de crimes, ont menacé l'instauration et la mise en oeuvre du processus de paix en Sierra Leone. »* (140).

La compétence du Tribunal spécial pour la Sierra Leone s'étend aux crimes contre l'humanité à l'article 2 du Statut, aux violations de l'article 3 aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II à l'article 3 du Statut, aux autres violations graves du droit international humanitaire à l'article 5 su Statut ainsi qu'aux crimes au regard du droit sierra-léonais selon l'article 5 du Statut. Les crimes contre l'humanité y sont définis comme « *les crimes ci-après dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique dirigée contre les populations civiles :*

a) Assassinat;
b) Extermination;
c) Réduction en esclavage;
d) Expulsion;
e) Emprisonnement;
f) Torture;
g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée et toute autre forme de violence sexuelle;
h) Persécutions pour des raisons politiques, raciales, ethniques ou religieuses;
i) Autres actes inhumains »

---

(135) Adrien ARBOUCHE, Doctorant à l'Université Panthéon-Assas Paris II, *Les juridictions hybrides du timor-leste : un bilan en demi-teinte,* Droits fondamentaux 2005, p.6 ;
Consultable sur : http://www.droits-fondamentaux.org/article.php3?id_article=94
(136) Ibid. p. 10.
(137) Ibid. p. 12.
(138) Ibid. p. 14.
(139) Ibid. p. 14.
(140) Article 1, paragraphe 1 du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone.

Cette définition prise après l'entrée en vigueur du Statut portant création d'une Cour pénale internationale, si distingue de celle du Statut de Rome en certains points. Tout d'abord, dans sa version française, la définition des crimes contre l'humanité donnée par le Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone exige que les crimes constitutifs de crime contre l'humanité soient commis dans « *le cadre d'une attaque généralisée et systématique* » alors que depuis 1998 avec le Statut de Rome, l'exigence d'une attaque généralisée et alternative avec celle de l'attaque systématique. De plus, les disparitions forcées de personnes ainsi que le crime d'apartheid, ne font pas partis de la liste des crimes constitutifs de crimes contre l'humanité. Les autres actes inhumains ne sont pas non plus précisés comme « *de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale* », comme il est prévu dans l'article 7 du Statut de Rome. La définition des crimes contre l'humanité dans le Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone se rapproche plus de la définition donnée par le Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda que du Statut de la Cour pénale internationale. Cette différence ne saurait signifier un pas en arrière en matière de crime contre l'humanité, mais résulte plutôt d'une négociation entre l'État concerné et l'Organisation des Nations Unies.

L'exemple du Tribunal spécial pour la Sierra Leone n'est pas significatif des juridictions internationalisées en effet chacune de ces juridictions connaît un mode de création et de fonctionnement différent. Certaines fonctionnent grâce à l'institution d'un tribunal spécial comme pour le Sierra Leone, mais d'autres par la simple création de panels comme pour le Timor Oriental, ou encore au Kosovo il s'agit d'une présence de juges et de procureurs internationaux dans les cours locales. Cette diversité ne permet pas de dégager des traits spécifiques concernant la compétence des juridictions pénales internationalisées, cependant leur internationalité leur confère une certaine suprématie par rapport aux juridictions proprement nationales.

§2) L'articulation entre les juridictions pénales internationalisées et les autres juridictions :

La primauté des juridictions pénales internationalisées sur les juridictions pénales nationales coexiste avec le principe de complémentarité (141).

Concernant le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, la primauté s'exerce par le pouvoir de demander à une juridiction nationale de se dessaisir en sa faveur en application de l'article 8, paragraphe 2 du Statut du Tribunal spécial pour la Sierra Leone.

Concernant les panels pour les crimes graves au Timor, la primauté de ces panels s'exerce de la même manière que pour le Tribunal spécial pour la Sierra Leone, cependant les panels connaissent une compétence exclusive et universelle pour les crimes graves (142).

La primauté des juridictions pénales internationalisées ne vaut que pour les juridictions nationales de l'État concerné et ne s'étend pas aux États tiers. C'est la conséquence directe du versant national de ces juridictions.

---

(141) PAZARTZIS Photini, *La répression pénale des crimes internationaux,* Ed. A. PEDONE 2007, p. 76.

(142) Ibid. p. 77.

Cependant nous pouvons très bien imaginer qu'un État exerce sa compétence universelle pour juger des évènements couverts par une juridictions pénale internationalisée. Cela n'aurait aucun intérêt puisque la création de juridictions pénales internationalisées marque la volonté internationale de lutter contre l'impunité de crimes graves ainsi que la volonté de l'État concerné. Ainsi, la compétence universelle d'un État tiers n'a pas vocation à être appliqué en la matière. Cependant la coopération entre États permettrait de juger ces crimes plus facilement. En effet, au Timor, beaucoup d'accusés qu'ils soient indonésiens ou timorais, ont migré vers l'Indonésie qui n'a pas voulu les extrader en vue de leur jugement. Cependant un tribunal ad hoc des droits de l'homme a été institué pour juger les violations graves des droits de l'homme commises après le référendum de 1999, par des citoyens indonésiens en dehors du territoire de l'Indonésie (143).

Il n'existe pas de réelle articulation entre les juridictions pénales internationalisées et la Cour pénale internationale, en effet l'article 17 du Statut de la cour pénale internationale ne vise seulement les procédures entreprises par les juridictions internes et non les juridictions internationales ou internationalisées. Cependant comme le soulève Photini PAZARTZIS, les juridictions pénales internationalisées peuvent « *se voir appelés à jouer un rôle complémentaire à celui de la CPI, aidant les juridictions nationales à remplir leur fonction judiciaire par un appui international ou fonctionnant en tant que mécanisme supplémentaires pour la répression des crimes internationaux »* (144).

Le cas particulier du TPIY et des panels institués au Kosovo s'inscrit dans le cadre de la primauté du TPIY sur les juridictions nationales.

Le régime mixte des tribunaux pénaux internationalisés permet une justice d'appoint en conservant les garanties du droit international et en laissant aux États une large contribution à la répression des crimes relevant de leur compétence. Ce système est un système pour le moins transitoire permettant de juger de graves violations du droit humanitaire et des droits de l'homme dans des pays où l'impunité est importante et pour lesquelles la Cour pénale internationale ne peut pas exercer sa compétence. Seulement les juridictions pénales internationalisées n'ont pas pu êtres institués pour tous les crimes graves de droit international commis lors du XXe siècle et l'impunité reste un des défi du XXIe siècle. Cependant le crime contre l'humanité reste le refuge favori de l'impunité, puisque ce crime met en cause les personnalités importantes de la vie politique Étatique, se réfugiant trop souvent derrière la puissance et la souveraineté de leur État. La question reste alors entière : quelle justice pour quelles impunités ?

---

(143) PAZARTZIS Photini, *La répression pénale des crimes internationaux,* Ed. A. PEDONE 2007, note explicative n° 233.

(144) Ibid. p. 83.

CHAPITRE 2 : LA DIMENSION POLITIQUE DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ :

« Il n'est pas impossible de concevoir une société ayant conscience de sa puissance au point de se payer le luxe suprême de laisser impuni celui qui l'a lésée » (145).

Autant que sa commission, la répression du crime contre l'humanité connaît une dimension politique importante. Bien que cette dimension politique n'existe pas *de jure*, elle existe *de facto.* Il faut entendre par dimension politique, l'implication d'un gouvernement ou de hauts fonctionnaires de l'État. La définition même du crime contre l'humanité suppose une organisation criminelle d'une ampleur telle que seul l'État ou des organisations à but politique, religieux, idéologique sont les seuls à pouvoir matériellement correspondre aux critères retenus pour la qualification de crime contre l'humanité. En effet, nous imaginons mal la commission d'une attaque massive ou systématique à l'égard de toute population civile sous forme d'assassinats ou d'extermination, de déportation ou de transfert forcé de population, de tortures, de violences sexuelles pour n'en citer que quelques-unes, sans que l'organisation Étatique dans sa totalité ou partiellement ne soit impliquée. Si l'État en lui-même peut ne pas être l'instigateur de ces crimes, sa contribution peut revêtir plusieurs formes, comme le financement de l'organisation criminelle ou la politique du silence et de l'inaction. Lorsque la commission d'un crime aussi grave que celui-ci implique le pouvoir politique d'un État, sa répression ne peut recouvrir qu'une dimension politique. L'État étant un sujet souverain de l'ordre juridique international connaît un conflit d'intérêt entre participer à l'élaboration d'une justice universelle en accord avec les aspirations de l'ordre international, et la protection de ses ressortissants et notamment de ses représentants. Sa qualité de souverain dans l'ordre international lui permet de participer à l'élaboration des normes de droit international, et ainsi de construire le droit auquel il se soumet. Serait-ce un jeu faussé lorsque les intérêts internationaux ne dépendent pas seulement d'une délimitation de territoire ou d'interprétation d'une convention, mais lorsque c'est la vie humaine et par là l'humanité qui est en jeu ?

La dimension politique du crime contre l'humanité se situe à divers degrés, tout d'abord concernant l'objet de la répression, c'est-à-dire les auteurs du crime, qui peuvent être des représentants de l'État, bénéficiant de diverses immunités favorisant leur impunité (section1), et ensuite concernant la destination de la répression, c'est-à-dire l'existence d'une justice à sens unique (section 2).

Section 1 La question de l'impunité en matière de crime contre l'humanité

L'impunité est inhérente à la notion de crime contre l'humanité. En effet, les auteurs de ces crimes ne pouvaient pas être poursuivis sur les fondements du droit commun à cause des immunités inhérentes à certaines fonctions de haut fonctionnaires de l'État. L'incrimination des crimes contre l'humanité répond à la nécessité de sanctionner ce crime.

---

(145) NIETZSCHE, *Généalogie de la morale*.

Le Statut de la Cour pénale internationale affirme dès son préambule, la nécessité et la détermination des États partis de combattre l'impunité des auteurs des crimes graves de droit international (146). Pour combattre l'impunité, la Cour pénale internationale soumet la violation des crimes relevant de son Statut au mécanisme de la responsabilité pénale individuelle (§1), et met à bas l'effectivité des immunités (§2).

§1) La responsabilité pénale individuelle pour les crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale :

La responsabilité pénale individuelle n'est pas apparue en 1998 avec l'adoption du Statut de la Cour pénale internationale. Le Tribunal militaire international de Nuremberg avait déjà prévu la responsabilité pénale individuelle pour la répression des crimes relevant de son Statut. Alors même que la commission des crimes de guerre, du crime de génocide ou du crime contre l'humanité, relève de la politique d'un État, c'est la responsabilité pénale individuelle qui est retenue. Ce choix répond à la logique des droits de l'homme. Le conflit ne confronte pas deux souveraineté, mais relève d'une « relation personne-pouvoir » (147) en violation des normes du jus cogens. Il ne s'agit plus d'appliquer la logique de la diplomatie, les sanctions pécuniaires seules, l'embargo ou les contres mesures ne permettent pas la réparation du préjudice subit et la prévention d'autres crimes contre l'humanité, de génocide ou de guerre. Ce sont les personnes qui ont pensé cette politique qui doivent faire l'objet de la répression par le mécanisme de la responsabilité individuelle.

Le principe de la responsabilité pénale individuelle est affirmé à l'article 25 du Statut de la Cour pénale internationale qui la reconnaît « *compétente à l'égard des personnes physiques en vertu du présent Statut* » pour « *quiconque commet un crime relevant de la compétence de la Cour* », se verra « *individuellement responsable et » sera « puni conformément au Statut* ».

Le paragraphe 3 de l'article 25 du Statut prévoit les comportements susceptibles d'engager la responsabilité pénale d'un individu. Ainsi, l'auteur direct ainsi que l'auteur moral du crime sont responsable pénalement. L'intermédiaire ne fait pas écran à la responsabilité pénale prévue par la Cour. La complicité et la tentative engagent la responsabilité individuelle pour les crimes relevant du Statut de la Cour.

La complicité recouvre l'aide, le concours ou « toute autre forme d'assistance » à la commission de crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale ou à sa tentative. Le texte inclus dans l'aide, le concours ou l'assistance la fourniture des moyens pour la commission d'un tel crime (148) comme comportement parmi d'autres susceptible d'engager la responsabilité pénale d'un individu. Les moyens visés peuvent tant revêtir la fourniture d'armes ou de locaux que le soutien financier. Le texte laisse donc la place à l'interprétation cependant les comportements visés concernant la contribution aux crimes ne laisse pas le choix quant à d'autres comportements constitutifs de l'aide et de l'assistance.

---

(146) Préambule Statut de la Cour pénale internationale, paragraphe 5.

(147) Voir Jacques MOURGEON, *les droits de l'homme,* Puf, Paris, 1978, Que sais-je ? p.11. voir aussi Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité,* L'Harmattan, logique juridique, p. 258.

(148) Article 25, par. 3 *littera c)* du Statut de la Cour pénale internationale.

En matière de contribution, il peut s'agir d'un soutien moral actif comme le fait de solliciter ou encourager la commission ou la tentative de commission des crimes relevant de la compétence de la cour (149) ou d'une contribution par *« toute autre manière* » (150) à la commission ou à la tentative de commission des crimes relevant du Statut de la Cour. Cette contribution par « *toute autre manière* », sous entendu autre que le soutien moral actif, recouvre le soutien moral passif. Le soutien moral passif viserait les personnes ayant connaissance de l'activité criminelle de l'organisation et ayant le pouvoir d'agir à l'encontre de cette activité criminelle, mais qui par leur silence, ou leur inaction, facilite la commission de l'infraction. Ces personnes sont principalement des chefs militaires ou d'autres hauts fonctionnaires.

La frontière est mince entre l'aide, la contribution ou l'assistance. Il semblerait que dans le premier cas, il s'agit de moyens matériels tandis que, dans le second cas, il s'agit de soutien moral passif ou actif. Cependant l'ouverture laissée par la formule « *y compris en fournissant les moyens de cette commission »* laissant supposer qu'il en existe d'autres, ainsi que par l'expression « *de toute autre manière »* utilisée pour la contribution, laisse l'ambiguïté et tâche le texte d'obscurité. Le caractère intentionnel de la contribution est souligné par le *littera d)* du troisième paragraphe de l'article 25 du Statut en exigeant alternativement qu'elle avait pour but de faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, ou qu'elle soit faite « *selon les cas* » en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre un crime. Cet accent sur l'intention dans le *littera* attribué à la contribution semble confirmer l'approche selon laquelle la contribution reste d'ordre moral et non d'ordre matériel. Le soutien matériel relève de l'aide, du concours et de l'assistance à la commission ou la tentative de commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour. Cependant une approche large du problème semble convenir à l'esprit du texte.

La tentative de commission d'un crime relevant de la compétence de la Cour pénale internationale engage la responsabilité pénale des auteurs, des exécutants ainsi que celle des complices ou les individus ayant contribués à cette tentative. Le Statut de la Cour exige une double condition pour que la tentative engage une telle responsabilité pénale individuelle. Il faut un commencement d'infraction par des actes ayant un caractère substantiel (151). Le caractère substantiel exige des actes matériels. La seule intention ne suffit pas à constituer une tentative, il faut un élément constitutif du crime. Nous pouvons imaginer que l'attaque contre une population civile employant des moyens, comme l'assassinat ou la déportation par exemple, peuvent constituer une tentative sans que le caractère généralisé ou systématique de l'attaque ne soit encore établi. Le Statut rajoute que *« Toutefois, la personne qui abandonne l'effort tendant à commettre le crime ou en empêche de quelque autre façon l'achèvement ne peut être punie en vertu du présent Statut pour sa tentative si elle a complètement et volontairement renoncé au dessein criminel.*» (152).

---

(149) Article 25, par. 3 *littera b)* du Statut de la Cour pénale internationale.
(150) Article 25, par. 3 *littera d)* du Statut de la Cour pénale internationale.
(151) Article 25, par. 3 *littera f)* du Statut de la Cour pénale internationale
(152) Ibid.

La cour n'est pas compétente à l'égard des personnes de moins de 18 ans. Cependant cela ne signifie pas que la minorité est une exonération de la responsabilité pénale individuelle. Les mineurs peuvent être jugés devant les juridictions pénales nationales compétentes. Cependant il existe tout de même des causes d'exonérations pour les crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale. Ces causes d'exonérations sont tout d'abord la maladie ou la déficience mentale, l'intoxication, la légitime défense ainsi que la contrainte. Ces causes d'exonérations sont adoptées de manière large. Ainsi la contrainte résulte « *d'une menace de mort imminente ou d'une atteinte grave, continue ou imminente à sa propre intégrité physique ou à celle d'autrui* » (153). Ces causes d'exonérations ne peuvent pas être appliquées pour le crime contre l'humanité commis dans son intégralité. Le crime contre l'humanité est un crime commis à plusieurs échelles, c'est un crime fragmenté. Les immunités jouent donc au cas par cas pour des actes particuliers s'inscrivant dans l'organisation criminelle en cause.

La responsabilité pénale individuelle est adoptée de manière très large dans le Statut de la Cour pénale internationale. En effet, les modes de participation à la commission du crime sont définis beaucoup plus largement qu'en droit pénal français. Cette conception large reflète le souci de sanctionner tous les participants à l'activité criminelle que ce soit au niveau de l'élaboration du plan, de sa mise en œuvre ainsi que de son exécution. Cependant le mécanisme de la responsabilité pénale individuelle est insuffisant à lui seul contre les chefs militaires ou contre les hauts fonctionnaires de l'État bénéficiant d'immunités et sont souvent à l'origine d'une telle organisation.

§2) L'ineffectivité des immunités devant la Cour pénale internationale :

L'article 27 du Statut de la Cour pénale internationale énonce un principe d'égalité de tous face à sa responsabilité pénale. Ainsi le Statut de la Cour s'applique sans « *aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'Etat ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un Etat, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de reduction de la peine.*» (154). Le paragraphe 2 de cet article exclu expressément le jeu des immunités attachées à la fonction d'un agent de l'État, devant la Cour.

Les immunités dont bénéficient les agents de l'État sont des immunités de juridiction et des immunités d'exécution. Ces immunités sont attachées à leur fonction et non à leur personne, ainsi lorsqu'ils n'occupent plus la fonction d'agent étatique ils ne bénéficient plus de ces immunités. L'immunité de juridiction permet à son bénéficiaire de ne pas être traduit devant les juridictions pénales pour les actes qu'il a commis. L'immunité d'exécution quant à elle permet à son bénéficiaire de ne pas se voir appliquer l'exécution du jugement.

---

(153) Article 31, par.1 *littera d)* du Statut de la Cour pénale internationale.
(154) Article 27, par.1 Statut de la Cour pénale internationale.

Ces deux immunités sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre. L'immunité de juridiction est « *complète au regard de la juridiction pénale de l'État étranger, pour l'ensemble des agissements des membres du personnel diplomatique et du personnel administratif et technique (...) aucune distinction n'est faite entre leurs actes selon qu'ils se rattachent ou non à l'exercice de leur fonction* » (155). De plus, « En matière pénale, le chef d'État bénéficie de l'immunité de juridiction devant le tribunal d'un État étranger pour toute infraction qu'il aurait pu commettre, quelle qu'en soit la gravité. » (156). Ces immunités de juridiction ou d'exécution sont mises à bas, avec l'article 27 du Statut de la CPI. De plus, même devant les juridictions pénales nationales, pour les crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale, les immunités sont inefficaces.

Les Gouvernants, chef d'État ou autres hauts fonctionnaires de l'État peuvent engager leur responsabilité pénale individuelle devant la Cour. La mise en œuvre de cette responsabilité pénale des dirigeants, gouvernants, hauts fonctionnaires de l'État ou chefs militaires est prévue à l'article 28 du Statut de la Cour pénale internationale intitulé : *« Responsabilité des chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques »*. Les cas de responsabilité pénale prévus à cet article s'ajoutent aux autres cas prévus par le Statut. Ainsi les chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques seront responsables pour les cas de responsabilité pénale prévus à l'article 25 du Statut. Ainsi, qu'ils soient auteurs direct, média ou moral, ou qu'ils soient complices ou qu'ils contribuent à la commission de crimes visés par l'article 5 du Statut, les chefs militaires et les autres supérieurs hiérarchiques engageront leur responsabilité et seront pénalement poursuivis. De plus à ces cas de responsabilité s'ajoute ceux qui sont inhérents à la qualité de chef militaire ou supérieur hiérarchique.

Concernant les chefs militaires, ils engagent leur responsabilité du fait de leurs subordonnés. C'est-à-dire qu'ils seront responsables pour les crimes, relevant de la compétence de la Cour, commis par les forces armées qui sont sous leur commandement ou sous leur contrôle effectif, lorsque ils savaient « *en raison des circonstances* » ou auraient « *dû savoir que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes* » (157), et lorsqu'ils n'ont pas « *pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en (leur) pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquêtes et de poursuites* » (158).

L'article 28 *littera a)* prévois donc deux conditions pour engager la responsabilité des chefs militaires. En premier lieu est visée l'intention criminelle caractérisée par l'abstention intentionnelle ou la négligence, et en second lieu le défaut d'agissement.

---

(155) Jean COMBACAU et Serge SUR, *Droit international public,* Montchrestien, 8ème édition, pp. 252, 253.

(156) INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, *Les immunités de juridiction et d'exécution du chef d'État et de gouvernement en droit international,* session de Vancouver 2001, article 2.

(157) Article 28, *littera a) i)* du Statut de Rome.

(158) Article 28, *littera a) ii)* du Statut de Rome.

Dans le cas où le chef militaire « *savait* », la responsabilité se fonde sur l'intention criminelle alors que lorsqu'il « *aurait dû savoir »,* la responsabilité pénale est engagée sur le terrain de la négligence. Et lorsque le chef militaire « *n'a pas pris toutes les mesures nécessaires* » la responsabilité pénale est engagée sur le terrain de la faute, c'est donc une responsabilité pour défaut de contrôle.

Le silence et la négligence nous rappellent le soutien moral passif évoqué à l'article 25, paragraphe 3, *littera d)*, cependant la qualité de la fonction de l'auteur n'y était pas mentionnée. La responsabilité des chefs militaires est donc envisagée de manière large puisque seuls les agissements positifs contre l'activité criminelle permettent de ne pas engager la responsabilité des chefs militaires. Il y a donc une présomption de responsabilité des chefs militaires lorsque des crimes relevant du Statut de la Cour pénale internationale sont commis par les forces militaires dont ils ont le commandement. De plus est assimilé au chef militaire *de jure*, le chef militaire *de facto,* ainsi ce n'est pas tellement la fonction de chef militaire elle-même, qui est visée mais le contrôle effectif de la force militaire en question qui intéresse la Cour.

Concernant les autres supérieurs hiérarchique, la responsabilité pénale retenue à leur égard est moins large que celle des chefs militaires. Il s'agit aussi d'une responsabilité du fait de leurs préposés pour défaut de contrôle. L'article 28 *littera b)* prévois trois conditions pou engager la responsabilité pénale des supérieurs hiérarchiques.

Tout d'abord, la responsabilité pénale à l'égard des supérieurs hiérarchiques est engagée par l'intention criminelle caractérisée par leur connaissance de la commission ou de la future commission d'un crime relevant du Statut de la Cour, ainsi que par la négligence intentionnelle « *de tenir compte d'informations* » qui indiquaient clairement le dessein criminel (159).

Ensuite, la responsabilité de ces supérieurs hiérarchiques est engagée lorsque les crimes étaient liés à des activités relevant de leur responsabilité et de leur contrôle effectif (160). C'est par cette condition que la responsabilité des supérieurs hiérarchiques est moins large que celle des chefs militaires, puisque cette condition ne leur est pas soumise. Il est plus difficile d'engager la responsabilité des supérieurs hiérarchiques que celle des chefs militaires puisqu'il faut prouver en plus l'existence d'un lien entre le crime et les activités sous leur responsabilité et leur contrôle effectifs.

Enfin, la dernière condition exige que « *le supérieur hiérarchique n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites* » (161). Cette condition est la même que celle prévue pour les chefs militaires.

En définitive les dirigeants et gouvernants ne peuvent plus se cacher ni derrière leurs immunités, ni derrière leur silence. Ils ne peuvent pas fermer les yeux sur les crimes qui sont entrain d'être commis, ni s'en laver les mains, ils doivent agir contre l'activité criminelle.

---

(159) Article 28, *littera b) i)* du Statut de Rome.
(160) Article 28, *littera b) ii)* du Statut de Rome.
(161) Article 28, *littera b) iii)* du Statut de Rome.

C'est une obligation des gouvernants de protéger leurs citoyens, que les crimes soient liés à leur activité ou non. Quiconque ayant le pouvoir de faire cesser l'activité criminelle, ou quiconque ayant le pouvoir d'informer les autorités compétentes, non corrompues, doit le faire ou tenter de le faire par tous moyens. La question reste à savoir si la communauté internationale est réellement capable de faire cesser l'activité criminelle. La présence des casques bleu de l'ONU au Rwanda, nous le savons bien, si elle a pu permettre de fournir une aide humanitaire certaine n'a pas pu empêcher les atrocités de se dérouler.

Par l'instauration d'une compétence pénale individuelle pour tous y compris les chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques, la communauté internationale a atteint son objectif de lutter contre une justice internationale discriminante. Cependant la justice à sens unique est une critique souvent faite à la Cour pénale internationale en matière de crime de guerre, cette critique est-elle vraiment fondée, et peut-elle être attribuée en matière de crimes contre l'humanité ?

Section 2 : Le crime contre l'humanité à l'épreuve d'une justice à sens unique?

Dix ans après la création de la Cour pénale internationale, les éloges et les critiques de cette institution ainsi que les spéculations sur son devenir sont au centre de nombreuses réflexions.

La critique adressée à cette institution est souvent celle de rendre une justice à sens unique (162). Il convient de savoir ce que signifie réellement une justice à sens unique, confronter les faits au droit, et enfin, analyser ce qu'il en est en matière de crime contre l'humanité.

L'idée de justice à sens unique renvoie à la balance des puissances. Le jeu des puissances Étatique est susceptible de jouer tant dans la création du Statut de la Cour que dans la justice rendue. Les grandes puissances mondiales ont plus de poids dans les négociations que les pays du Tiers-monde. L'idée de justice à ses unique repose donc sur le découpage en matière économique entre les pays avancés et les pays du Tiers-monde et pose donc la question de savoir si la justice de la Cour pénale internationale est une justice pour tous ou au contraire seulement pour quelques-uns, exemptant les grandes puissances.

L'élaboration du Statut de Rome peut influer sur la justice prochainement rendue lorsque les négociations ont été largement dirigées par certaines puissances. Ces dernières peuvent ainsi en tirer un certain bénéfice et essayer de se soustraire par la même dans un certain nombre de cas à la justice de la Cour pénale internationale. Le Statut de Rome connaît en effet de nombreuses faiblesses résultant des négociations, ne lui permettant pas de rendre une justice universelle.

Nous comptons parmi ses faiblesses l'absence de définition du crime d'agression par exemple. Cette lacune est la conséquence du défaut d'entente sur ce point lors des négociations du Statut.

---

(162) Daniel LAGOT, *La justice internationale aujourd'hui, Vraie justice ou justice à sens unique ?* Sous la direction de Nils ANDERSSON et Daniel LAGOT, questions contemporaines, L'Harmattan.

Ainsi la Cour pénale internationale est incompétente pour connaître la légalité des conflits armés, notamment celui mené par les États Unis en Irak, ou inversement mené par Al-Qaida aux États-Unis, si l'on considère que l'attaque menée sur le Pentagone, cible militaire, constituait un crime d'agression. Est également reproché au Statut de la cour, l'aménagement du Statut fait par les États leur permettant de limiter la compétence de la cour en application de l'article 124 du Statut de Rome, ainsi « *Nonobstant les dispositions de l'art. 12, par. 1 et 2, un Etat qui devient partie au present Statut peut déclarer que, pour une période de sept ans à partir de l'entrée en vigueur du Statut à son égard, il n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'art. 8 lorsqu'il est allégué qu'un crime a été commis sur son territoire ou par ses ressortissants.*»

Cette possibilité pour les États de refuser la compétence de la Cour pendant sept ans en matière de crime de guerre porte largement atteinte à l'objectif premier du Statut qui est celui de lutter contre l'impunité des crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale en vertu de l'article 5, de son Statut.

Ces concessions sont incontestablement le fruit de négociations. Or les négociations sont largement dirigées par les grandes puissances. Cependant ce serait une erreur de lier le poids des grandes puissances dans l'élaboration du Statut de Rome à l'idée d'une justice à sens unique puisque le fruit des négociations incombe à tous. Si certains seraient amenés à penser que les grandes puissances en bénéficient le plus, d'un point de vue juridique, le fruit des négociations, telles que nous l'avons analysé n'est un bénéfice pour personne.

À partir d'une analyse géopolitique des conflits internationaux ou non internationaux actuels, les territoires affectés sont majoritairement situés sur le continent Africain, au Moyen-Orient ou encore en Amérique latine. Cependant les crimes commis sur ces territoires ne sont pas forcément commis par les ressortissants du pays en question, ce sera le cas notamment en cas de conflit international. Les États-Unis, puissance mondiale érigée comme justicier international, se sont aventurés ainsi dans de nombreux conflits au Moyen-Orient, notamment dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, ou en vertu de la lutte pour la démocratie. La question de savoir si des crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale y ont été commis dépasse le cadre de notre analyse, cependant les Etats-Unis n'ont pas ratifié le Statut de Rome ce qui rend la compétence de la cour plus restreinte en la matière. L'Irak n'a pas non plus ratifié le Statut de Rome ce qui rend la compétence de la Cour possible que si la demande d'une analyse préliminaire est demandée au Procureur par le Conseil de sécurité dans le cadre du chapitre VII (163).

La ratification du Statut n'est pas universelle, cependant les signatures ne répondent pas à une logique de distinction entre pays du Tiers-monde et les grandes puissances. En effet, l'Europe Occidentale a largement ratifié le Statut de Rome tout comme la plupart des pays d'Amérique Latine et de Nombreux pays d'Afrique (164).

---

(163) Article 13, *littera b)* du Statut de Rome.

(164) Voir tableau des ratifications du Statut de Rome, annexes.

La justice de la Cour pénale internationale est certes une justice majoritairement rendue pour les pays affaiblis économiquement connaissant une période de crise et d'instabilité politique, puisque ce sont les pays les plus touchés par les conflits internationaux et non internationaux et donc par les crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale. Cependant établir que la justice de la cour pénale est une justice à sens unique semble trop prématuré face à l'activité actuelle de la Cour. Il ne faut pas oublier que la Compétence de la Cour pénale internationale répond à des exigences strictes qui ne lui permettent pas de rendre une justice universelle.

La critique selon laquelle la Cour pénale internationale rendrait une justice à sens unique repose sur l'enquête du Procureur sur la situation en Irak du 9 février 2006. En effet, le Procureur a reçu de nombreuses communications le priant d'effectuer un examen préliminaire sur la situation irakienne et les crimes commis sur ce territoire. Or le procureur suite à une analyse de la situation, conclu « *qu'en l'état actuel, les critères énoncés dans le Statut ne sont pas remplis pour solliciter l'autorisation d'ouvrir une enquête à propos de la situation en Irak* » (165).

Ainsi, conformément à l'article 12 du Statut de Rome, le Procureur déclare que concernant la compétence ratione loci et ratione personae, la Cour n'a compétence « *que lorsque la personne accusée du crime est un ressortissant d'un État qui a accepté la compétence de la Cour* » (166) et n'a donc pas compétence « *des actions commises par des ressortissants d'États non parties sur le territoire Irakien »* (167). Avant tout autre argument, celui-ci découle directement du Statut de Rome, et ne permet pas en matière de compétence à la Cour de connaître dans l'état actuel des choses de cette affaire.

Cependant la critique s'étend à l'analyse faite par le procureur concernant les crimes de guerre. Rappelons que la définition des crimes de guerre dans le Statut de Rome vaut pour tous les États Parties au Statut et pour toutes les affaires relevant de la compétence de la Cour. Il ne peut y avoir de discrimination à ce niveau-là, et la définition des crimes donnée par la cour ne peut être un argument soutenant l'idée de l'existence d'une justice à sens unique. Toutefois la critique s'étend à l'analyse faite par le procureur (168) concernant « *la gravité nécessaire pour que la Cour s'en occupe* », ainsi que le principe de proportionnalité de l'attaque apprécié entre l'avantage attendu de l'attaque, et les pertes civiles (169).

---

(165) Luis MORENO-OCAMPO, Procureur de la Cour pénale internationale, Réponse du Bureau Du Procureur concernant les communications reçues à propos de l' Irak du 9 février 2006. Voir site de la CPI, bureau du procureur, communications, renvois et analyses préliminaires.

(166) Article 12, 2 *littera b)* du Statut de Rome.

(167) Luis MORENO-OCAMPO, Procureur de la Cour pénale internationale, Réponse du Bureau Du Procureur concernant les communications reçues à propos de l' Irak du 9 février 2006. Voir site de la CPI, bureau du procureur, communications, renvois et analyses préliminaires.

(168) Daniel LAGOT, *La justice internationale aujourd'hui, Vraie justice ou justice à sens unique ?* Sous la direction de Nils ANDERSSON et Daniel LAGOT, questions contemporaines, L'Harmattan, pp. 138 et suiv.

(169) ibid p. 139.

Or cette appréciation est fondée sur les documents pouvant êtres réunis dans le cadre d'une analyse préliminaire. Le Procureur n'exclut pas, conformément à l'article 15, que ceux qui lui ont fourni les documents peuvent lui communiquer des faits ou éléments de preuves nouveaux pour la même affaire (170), afin de constituer un dossier plus solide pour permettre la saisine de la Cour.

Concernant plus spécialement les crimes contre l'humanité, il ne semble pas qu'ils soient affectés pour l'heure d'une justice à sens unique. D'une part, les crimes contre l'humanité revêtissent généralement un caractère interne, qui rend la compétence de la cour plus aisée si l'État concerné est Partie au Statut de Rome et d'autre part, l'exigence d'une attaque généralisée ou systématique enlève une certaine difficulté d'appréciation de l'ampleur de l'attaque, contrairement à la « gravité » ou à la proportionnalité qui sont des termes difficiles d'appréciation pouvant être exigés en matière de crimes de guerre.

De plus, le crime contre l'humanité n'existe pas qu'à travers la Cour pénale internationale, et s'il s'avère que la Cour n'est pas compétente sur une affaire, le mécanisme de la compétence universelle permet de juger ce genre de crime (supra). devons nous déjà rappeler l'affaire Touvier, ou l'affaire Barbie ? La France a condamné des Français sur le chef d'accusation de crime contre l'humanité. L'Allemagne Nazie fut la première cible et l'acte de naissance d'une telle justice.

Et si aujourd'hui la Cour pénale internationale ne s'occupe que d'affaires dont les crimes ont été commis sur le continent Africain, il s'agit là d'une question de compétence et non de volonté. Le cas des États-Unis est un cas ambigu puisqu'en tant que première puissance mondiale, et de « *modèle démocratique* », ils n'ont pas ratifié le Statut de Rome. Trop puissants pour s'y abaisser ? Trop destructeurs pour courir le risque ? Qu'importent les raisons, la cour agit selon les compétences qui lui ont été données. Le problème réside dans la difficulté d'attraire cette puissance devant la Cour pénale internationale puisque seule la voie du Conseil de sécurité le permet. Cependant nous connaissons la place des États-Unis au sein du conseil, son pouvoir, sa puissance et son financement, et seul l'exercice du droit de *veto* par un pays permettra l'impunité d'une telle puissance.

Toutefois rappelons l'Histoire de la Cour de Cassation française, qui dans un premier temps était tenue par le droit et le pouvoir en place c'est-à-dire Napoléon, pour « surveiller » ou plutôt « casser » les magistrats plus que leurs décisions, et qui a pu s'émanciper d'une telle emprise pour s'ériger en cour indépendante, et élargir peu à peu ses pouvoirs et sa compétence pour devenir la plus haute juridiction de l'ordre judiciaire français en élaborant une jurisprudence exceptionnelle.

L'élan qui a permis la création d'une Cour pénale internationale donne grand espoir pour son devenir.

---

(170) Article 15, paragraphe 6 du Statut de Rome.

Conclusion :

Au regard de cette analyse, le crime contre l'humanité est une notion qui transcende tant l'ordre juridique international que l'ordre juridique national. Autant dire que cette notion bouleverse la pensée juridique de droit commun.

Sa définition est précise, mais laisse cependant de nombreuses interrogations quant à l'étendue de son contenu, et quant à l'identité même de la notion ou sa spécificité. Son ampleur est universelle, mais connaît de nombreuses restrictions. Ce paradoxe révèle bien l'idée de transcendance de la notion de crime contre l'humanité. L'interdiction du crime contre l'humanité est fondée sur une conception de la justice beaucoup plus large que ce que notre système juridique actuel peut offrir.

L'histoire s'est construite sur des atrocités, l'homme s'est construit par le sang et par la guerre, en écrasant des peuples, en dévastant des civilisations, et sans en être fier, c'est là un aspect de la nature humaine. Le droit s'est construit pendant des millénaires en fonction de ces mœurs parfois barbares et inhumaines. Le droit n'a pas été construit comme un humanisme mais comme un instrument. Cette touche d'humanisme dans le droit bouleverse donc grandement des principes préétablis dans tous les systèmes juridiques. L'interdiction des crimes contre l'humanité défie de nombreux principes juridiques, comme le principe de non-ingérence dans les affaires internes d'un État ou encore le principe du jeu des immunités concernant les représentants de l'État. La transcendance de cette interdiction touche son paroxysme dans l'application de la justice internationale par les Tribunaux pénaux internationaux ad hoc, *a posteriori,* c'est-à-dire contrevenant au principe-phare du droit pénale « *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege praevia* ». De plus, en tant que norme du *jus cogens* l'interdiction de commettre des crimes contre l'humanité s'érige comme une règle impérative et intransgressible, comme une règle suprême au sommet de la hiérarchie des normes. Le droit interne des États n'est qu'un fait juridique pour le droit international, l'article 33 du Statut de la Cour pénale internationale illustre parfaitement cette indifférence par rapport au droit interne puisque le seul ordre de la loi n'exonère pas la commission de crimes contre l'humanité. Cet aspect universel et transcendantal de l'interdiction des crimes contre l'humanité sur les systèmes juridiques classiques connaît toutefois les limites de son application. En effet si la vocation universelle est largement acceptée dans la conception de la norme, le système judiciaire répressif est beaucoup moins enclin à un tel élargissement. La règle d'interdiction de commettre des crimes contre l'humanité est dualiste et oppose sa vocation à son utilisation.

Comme une exception en matière pénale, l'interdiction de commettre des crimes contre l'humanité, est une norme qui est beaucoup plus attachée à sa conception qu'à son texte. C'est sûrement la raison pour laquelle il n'existe pas de convention internationale générale en matière de crime contre l'humanité et reste donc largement une norme coutumière régit ponctuellement par des conventions essayant de dégager l'esprit de la norme.

La tendance actuelle dans l'évolution écrite de la notion va vers l'élargissement. Nous pouvons nous demander jusqu'à quel point la notion de crime contre l'humanité peut s'élargir ou encore si cette notion à réellement vocation à s'élargir. Le crime contre l'humanité n'est pas une notion autonome, elle dépend du

système juridique qui l'entoure. Son contenu n'a pas vocation à être universel puisqu'il empièterait sur l'objet d'autres normes pénales nationales ou internationales.

Pour délimiter la notion il convient de la maîtriser, c'est-à-dire discerner les tenants et les aboutissants de l'interdiction des crimes contre l'humanité.

Selon une certaine conception du droit, le crime contre l'humanité serait une norme de droit naturel, s'il est vrai que la notion d'humanité était une notion préexistante à l'apparition du crime contre l'humanité, ce dernier fut érigé en tant que norme juridique dans un contexte bien particulier. L'interdiction du crime contre l'humanité avait pour but, certes de lutter contre les atrocités pouvant être commises par l'homme mais avant tout pour pouvoir condamner des chefs militaires ou des hauts fonctionnaires de l'État bénéficiant d'immunités rendant difficile leur condamnation. Cet objectif premier n'est pas spécifique aux crimes contre l'humanité puisque les crimes de guerre, d'agression et de génocide suivent la même politique en la matière. Cependant il existe des actes ne permettant pas de poursuivre ces grands criminels sous la coupe des crimes de guerre, d'agression ou de génocide. Le crime contre l'humanité, vu dans son contexte, ne semble plus être une norme de droit naturel, mais une norme servant à combler les lacunes du système. Ainsi lorsque nous parlons d'élargissement du crime contre l'humanité, il faut avant tout se poser la question de l'utilité ou de la nécessité de réprimer un crime sous cette qualification bien particulière. Rechercher la spécificité des crimes contre l'humanité ne semble pas être approprié à cette infraction.

Il conviendrait d'appréhender les crimes universels ou internationaux comme un ensemble et en dégager leur spécificité. Le contexte de ces crimes est variable selon que l'on soit en temps de guerre ou en temps de paix, qu'il s'agisse de victimes combattantes ou civiles, ou encore des modalités de commissions de ces crimes, par des armes ou non, avec l'intention criminelle ou sans celle-ci. Le crime contre l'humanité joue sur plusieurs flancs. Ainsi il peut être commis en temps de guerre comme en temps de paix, selon certaines définitions, ou, contre des populations civiles comme sur des combattants. Cependant l'objet de la répression de ces crimes reste immuable. Il s'agit des hauts fonctionnaires des États et des chefs militaires bénéficiant d'immunités diplomatiques. C'est ici que réside la spécificité commune aux crimes universels.

Délimiter le crime contre l'humanité semble plus aisé depuis la création du statut de Rome. Cependant cette délimitation ne concerne que l'étendue de sa commission mais pas l'étendue de son existence. Or la délimitation donnée dans la définition du crime contre l'humanité du Statut de la Cour pénale internationale n'est pas une délimitation stable et univoque puisque l'essence de la notion ne réside pas dans une définition conventionnelle mais dans la coutume et il n'existe pas de réelle définition du crime contre l'humanité.

Qu'est ce que réellement un crime contre l'humanité au regard de la peine encourue ? Dans le respect des droits de l'homme, la sanction maximale encourue ne peut pas être la peine de mort. Le statut de Rome ne connaît pas le cumul des peines. La sanction encourue pour la commission de crimes contre l'humanité peut être moins importante que pour un simple meurtre. Il existe encore des États aux États-Unis ou ailleurs qui pratiquent la peine de mort ou le cumul des peines. Les juridictions peuvent ainsi prononcer des peines allant jusqu'à 150 ans de prison. C'est dans

l'exception que la Cour pénale internationale peut prononcer une peine à perpétuité pour un crime commis relevant de sa compétence, dont le crime contre l'humanité. La peine maximale prévue par le Statut est normalement de 30 ans (171). Le crime contre l'humanité n'est en fait pas si différent des autres crimes.

L'adoption du Statut de Rome ne constitue en aucun cas l'apogée de l'histoire du crime contre l'humanité, mais contribue à une époque transitoire de son évolution.

Le périmètre du crime contre l'humanité ne peut pas être dressé à partir de la conception selon laquelle le crime contre l'humanité serait une norme du droit naturel. Car sur la base de cette conception, le crime contre l'humanité sera toujours l'objet d'une quête de vérité qui ne lui permettra pas de revêtir un statut particulier au sein de l'ordre juridique international. Dresser le périmètre du crime contre l'humanité nécessite donc une conception positiviste et réaliste du droit. Cependant aujourd'hui, la place du crime contre l'humanité dans l'ordre international est encore sujette à trop d'interrogations ne permettant pas d'en établir les limites. C'est parce que la notion de crime contre l'humanité se situe au carrefour entre le droit et la philosophie, la morale et le social, en enfin entre l'idéal et le réalisme, que la pondération entre ces différents éléments apparaît comme une formule d'alchimie encore bien mystérieuse. La recherche de la vérité ne suffit pas à construire une norme juridique, il convient aussi de trancher dans le doute.

Le crime contre l'humanité reste donc une notion qui transcende l'ordre juridique international. L'interdiction de commettre des crimes contre l'humanité est-elle une norme vouée à combattre l'inhumanité dans son ensemble ou plutôt à régir des situations internationales spécifiques ? La réponse réside dans le choix, le droit est à l'image de notre société, choisissons dans quelle société nous souhaitons vivre.

---

(171) Article 77, paragraphe 1 *littera a)* du Statut de Rome.

Annexes :

⊠ Extraits du Statut de la Cour pénale internationale :

PRÉAMBULE

Conscients que tous les peuples sont unis par des liens étroits et que leurs cultures forment un patrimoine commun, et soucieux du fait que cette mosaïque délicate puisse être brisée à tout moment,

Ayant à l'esprit qu'au cours de ce siècle, des millions d'enfants, de femmes et d'hommes ont été victimes d'atrocités qui défient l'imagination et heurtent profondément la conscience humaine,

Reconnaissant que des crimes d'une telle gravité menacent la paix, la sécurité et le bien-être du monde,

Affirmant que les crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ne sauraient rester impunis et que leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale,

Déterminés à mettre un terme à l'impunité des auteurs de ces crimes et à concourir ainsi à la prévention de nouveaux crimes,

Rappelant qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux,

Réaffirmant les buts et principes de la Charte des Nations Unies et, en particulier, que tous les États doivent s'abstenir de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies,

Soulignant à cet égard que rien dans le présent Statut ne peut être interprété comme autorisant un État Partie à intervenir dans un conflit armé relevant des affaires intérieures d'un autre État,

Déterminés, à ces fins et dans l'intérêt des générations présentes et futures, à créer une cour pénale internationale permanente et indépendante reliée au système des Nations Unies, ayant compétence à l'égard des crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale,

Soulignant que la cour pénale internationale dont le présent Statut porte création est complémentaire des juridictions criminelles nationales,

Résolus à garantir durablement le respect de la mise en oeuvre de la justice internationale,

CHAPITRE II. COMPÉTENCE, RECEVABILITÉ ET DROIT APPLICABLE

Article 5: CRIMES RELEVANT DE LA COMPÉTENCE DE LA COUR

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

a) Le crime de génocide;

b) Les crimes contre l'humanité;

c) Les crimes de guerre;

d) Le crime d'agression.

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

Article 6: CRIME DE GÉNOCIDE

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

a) Meurtre de membres du groupe;

b) Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe;

c) Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle;

d) Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe;

e) Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe.

Article 7: CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ

1. Aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité l'un des actes ci-après commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile et en connaissance de cette attaque :

a) Meurtre;

b) Extermination;

c) Réduction en esclavage;

d) Déportation ou transfert forcé de population;

e) Emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international;

f) Torture;

g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée et toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable;

h) Persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sus du paragraphe 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour;

i) Disparitions forcées;

j) Apartheid;

k) Autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.

2 Aux fins du paragraphe 1 :

a) Par attaque lancée contre une population civile, on entend le comportement qui consiste à multiplier les actes visés au paragraphe 1 à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque;

b) Par extermination, on entend notamment le fait d'imposer intentionnellement des conditions de vie, telles que la privation d'accès à la nourriture et aux médicaments, calculées pour entraîner la destruction d'une partie de la population;

c) Par réduction en esclavage, on entend le fait d'exercer sur une personne l'un ou l'ensemble des pouvoirs liés au droit de propriété, y compris dans le cadre de la traite des être humains, en particulier des femmes et des enfants à des fins d'exploitation sexuelle;

d) Par déportation ou transfert forcé de population, on entend le fait de déplacer des personnes, en les expulsant ou par d'autres moyens coercitifs, de la région où elles se trouvent légalement, sans motifs admis en droit international;

e) Par torture, on entend le fait d'infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, à une personne se trouvant sous sa garde ou sous son contrôle; l'acception de ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légales, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles;

f) Par grossesse forcée, on entend la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international. Cette définition ne peut en aucune manière s'interpréter comme ayant une incidence sur les lois nationales relatives à l'interruption de grossesse;

g) Par persécution, on entend le déni intentionnel et grave de droits fondamentaux en violation du droit international, pour des motifs liés à l'identité du groupe ou de la collectivité qui en fait l'objet;

h) Par apartheid, on entend des actes inhumains analogues à ceux que vise le paragraphe 1, 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;

i) Par disparitions forcées, on entend les cas où des personnes sont arrêtées, détenues ou enlevées par un État ou une organisation politique ou avec l'autorisation, l'appui ou l'assentiment de cet État ou de cette organisation, qui refuse ensuite d'admettre que ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent, dans l'intention de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée.

3. Aux fins du présent Statut, le terme sexe s'entend de l'un et l'autre sexes, masculin et féminin, suivant le contexte de la société. Il n'implique aucun autre sens.

Article 9: ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DES CRIMES

1. Les éléments constitutifs des crimes aident la Cour à interpréter et appliquer les articles 6, 7 et 8 du présent Statut. Ils doivent être approuvés à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée des États Parties.

2. Des amendements aux éléments constitutifs des crimes peuvent être proposés par :

a) Un État Partie;

b) Les juges, statuant à la majorité absolue;

c) Le Procureur.

Les amendements doivent être adoptés à la majorité des deux tiers des membres de l'Assemblée des États Parties.

3. Les éléments constitutifs des crimes et les amendements s'y rapportant sont conformes au présent Statut.

Article 10

Aucune disposition du présent chapitre ne doit être interprétée comme limitant ou affectant de quelque manière que ce soit les règles du droit international existantes ou en formation qui visent d'autres fins que le présent Statut.

Article 11: COMPÉTENCE RATIONE TEMPORIS

1. La Cour n'a compétence qu'à l'égard des crimes relevant de sa compétence commis après l'entrée en vigueur du présent Statut.

2. Si un État devient Partie au présent Statut après l'entrée en vigueur de celui-ci, la Cour ne peut exercer sa compétence qu'à l'égard des crimes commis après l'entrée en vigueur du Statut pour cet État, sauf si ledit État fait la déclaration prévue à l'article 12, paragraphe 3.

Article 12

1. Un État qui devient Partie au Statut reconnaît par là même la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5.

2. Dans les cas visés à l'article 13, paragraphes a) ou c), la Cour peut exercer sa compétence si l'un des États suivants ou les deux sont Parties au présent Statut ou ont reconnu la compétence de la Cour conformément au paragraphe 3 :

a) L'État sur le territoire duquel le comportement en cause s'est produit ou, si le crime a été commis à bord d'un navire ou d'un aéronef, l'État du pavillon ou l'État d'immatriculation;

b) L'État dont la personne accusée du crime est un national.

3. Si la reconnaissance de la compétence de la Cour par un État qui n'est pas Partie au présent Statut est nécessaire aux fins du paragraphe 2, cet État peut, par déclaration déposée auprès du Greffier, consentir à ce que la Cour exerce sa compétence à l'égard du crime dont il s'agit. L'État ayant reconnu la compétence de la Cour coopère avec celle-ci sans retard et sans exception conformément au chapitre IX.

Article 13: EXERCICE DE LA COMPÉTENCE

La Cour peut exercer sa compétence à l'égard des crimes visés à l'article 5, conformément aux dispositions du présent Statut :

a) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par un État Partie, comme prévu à l'article 14;

b) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies; ou

c) Si le Procureur a ouvert une enquête sur un ou plusieurs de ces crimes en vertu de l'article 15.

Article 14: RENVOI D'UNE SITUATION PAR UN ÉTAT PARTIE

1. Tout État Partie peut déférer au Procureur une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes relevant de la compétence de la Cour paraissent avoir été commis, et prier le Procureur d'enquêter sur cette situation en vue de déterminer si une ou plusieurs personnes particulières doivent être accusées de ces crimes.

2. L'État qui procède au renvoi indique autant que possible les circonstances de l'affaire et produit les pièces à l'appui dont il dispose.

Article 15: LE PROCUREUR

1. Le Procureur peut ouvrir une enquête de sa propre initiative au vu de renseignements concernant des crimes relevant de la compétence de la Cour.

2. Le Procureur vérifie le sérieux des renseignements reçus. À cette fin, il peut rechercher des renseignements supplémentaires auprès d'États, d'organes de l'Organisation des Nations Unies, d'organisations intergouvernementales et non gouvernementales, ou d'autres sources dignes de foi qu'il juge appropriées, et recueillir des dépositions écrites ou orales au siège de la Cour.

3. S'il conclut qu'il y a de bonnes raisons d'ouvrir une enquête, le Procureur présente à la Chambre préliminaire une demande d'autorisation en ce sens, accompagnée des éléments justificatifs recueillis. Les victimes peuvent adresser des représentations à la Chambre préliminaire, conformément au Règlement de procédure et de preuve.

4. Si elle estime, après examen de la demande et des éléments justificatifs qui l'accompagnent, que l'ouverture d'une enquête se justifie et que l'affaire semble relever de la

compétence de la Cour, la Chambre préliminaire donne son autorisation, sans préjudice des décisions que la Cour prendra ultérieurement en matière de compétence et de recevabilité.

5. Une réponse négative de la Chambre préliminaire n'empêche pas le Procureur de présenter par la suite une nouvelle demande en se fondant sur des faits ou des éléments de preuve nouveaux ayant trait à la même situation.

6. Si, après l'examen préliminaire visé aux paragraphes 1 et 2, le Procureur conclut que les renseignements qui lui ont été soumis ne justifient pas l'ouverture d'une enquête, il en avise ceux qui les lui ont fournis. Il ne lui est pas pour autant interdit d'examiner, à la lumière de faits ou d'éléments de preuve nouveaux, les autres renseignements qui pourraient lui être communiqués au sujet de la même affaire.

Article 16: SURSIS À ENQUÊTER OU À POURSUIVRE

Aucune enquête ni aucunes poursuites ne peuvent être engagées ni menées en vertu du présent Statut pendant les douze mois qui suivent la date à laquelle le Conseil de sécurité a fait une demande en ce sens à la Cour dans une résolution adoptée en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies; la demande peut être renouvelée par le Conseil dans les mêmes conditions.

Article 17: QUESTIONS RELATIVES À LA RECEVABILITÉ

1. Eu égard au dixième alinéa du préambule et à l'article premier du présent Statut, une affaire est jugée irrecevable par la Cour lorsque :

a) L'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État ayant compétence en l'espèce, à moins que cet État n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites;

b) L'affaire a fait l'objet d'une enquête de la part d'un État ayant compétence en l'espèce et que cet État a décidé de ne pas poursuivre la personne concernée, à moins que cette décision ne soit l'effet du manque de volonté ou de l'incapacité de l'État de mener véritablement à bien des poursuites;

c) La personne concernée a déjà été jugée pour le comportement faisant l'objet de la plainte, et qu'elle ne peut être jugée par la Cour en vertu de l'article 20, paragraphe 3;

d) L'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la Cour y donne suite.

2. Pour déterminer s'il y a manque de volonté de l'État dans un cas d'espèce, la Cour considère l'existence, eu égard aux garanties judiciaires reconnues par le droit international, de l'une ou de plusieurs des circonstances suivantes :

a) La procédure a été ou est engagée ou la décision de l'État a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour visés à l'article 5;

b) La procédure a subi un retard injustifié qui, dans les circonstances, dément l'intention de traduire en justice la personne concernée;

c) La procédure n'a pas été ou n'est pas menée de manière indépendante ou impartiale mais d'une manière qui, dans les circonstances, dément l'intention de traduire en justice la personne concernée.

3. Pour déterminer s'il y a incapacité de l'État dans un cas d'espèce, la Cour considère si l'État n'est pas en mesure, en raison de l'effondrement de la totalité ou d'une partie substantielle de son propre appareil judiciaire ou de l'indisponibilité de celui-ci, de se saisir de l'accusé, de réunir les éléments de preuve et les témoignages nécessaires ou de mener autrement à bien la procédure.

Article 18: DÉCISION PRÉLIMINAIRE SUR LA RECEVABILITÉ

1. Lorsqu'une situation est déférée à la Cour comme le prévoit l'article 13, alinéa a), et que le Procureur a déterminé qu'il y a de bonnes raisons d'ouvrir une enquête, ou lorsque le Procureur a ouvert une enquête au titre des articles 13, paragraphe c), et 15, le Procureur le notifie à tous les États Parties et aux États qui, selon les renseignements disponibles, auraient normalement compétence à l'égard des crimes dont il s'agit. Il peut le faire à titre confidentiel et, quand il juge que cela est nécessaire pour protéger des personnes, prévenir la destruction d'éléments de preuve ou empêcher la fuite de personnes, il restreint l'étendue des renseignements qu'il communique aux États.

2. Dans le mois qui suit la réception de cette notification, un État peut informer la Cour qu'il ouvre ou a ouvert une enquête sur ses nationaux ou d'autres personnes placées sous sa juridiction pour des actes criminels qui pourraient être constitutifs des crimes visés à l'article 5 et qui ont un rapport avec les renseignements notifiés aux États. Si l'État le lui demande, le Procureur lui défère le soin de l'enquête, à moins que la Chambre préliminaire ne l'autorise, sur sa demande, à faire enquête lui-même.

3. Ce sursis à enquêter peut être réexaminé par le Procureur six mois après avoir été décidé, ou à tout moment si le manque de volonté ou l'incapacité de l'État de mener véritablement à bien l'enquête modifie sensiblement les circonstances.

4. L'État intéressé ou le Procureur peut relever appel devant la Chambre d'appel de la décision de la Chambre préliminaire, comme le prévoit l'article 82, paragraphe 2. Cet appel peut être examiné selon une procédure accélérée.

5. Lorsqu'il sursoit à enquêter comme prévu au paragraphe 2, le Procureur peut demander à l'État concerné de lui rendre régulièrement compte des progrès de son enquête et, le cas échéant, des poursuites engagées par la suite. Les États Parties répondent à ces demandes sans retard injustifié.

6. En attendant la décision de la Chambre préliminaire, ou à tout moment après avoir décidé de surseoir à son enquête comme le prévoit le présent article, le Procureur peut, à titre exceptionnel, demander à la Chambre préliminaire l'autorisation de prendre les mesures d'enquête nécessaires pour préserver des éléments de preuve dans le cas où l'occasion de recueillir des éléments de preuve importants ne se représentera pas ou s'il y a un risque appréciable que ces éléments de preuve ne soient plus disponibles par la suite.

7. L'État qui a contesté une décision de la Chambre préliminaire en vertu du présent article peut contester la recevabilité d'une affaire au regard de l'article 19 en invoquant des faits nouveaux ou un changement de circonstances importants.

Article 19: CONTESTATION DE LA COMPÉTENCE DE LA COUR OU DE LA RECEVABILITÉ D'UNE AFFAIRE

1. La Cour s'assure qu'elle est compétente pour connaître de l'affaire portée devant elle. Elle

peut d'office se prononcer sur la recevabilité de l'affaire conformément à l'article 17.

2. Peuvent contester la recevabilité de l'affaire pour les motifs indiqués à l'article 17 ou contester la compétence de la Cour :

a) L'accusé ou la personne à l'encontre de laquelle a été délivré un mandat d'arrêt ou une citation à comparaître en vertu de l'article 58;

b) L'État qui est compétent à l'égard du crime considéré du fait qu'il mène ou a mené une enquête, ou qu'il exerce ou a exercé des poursuites en l'espèce; ou

c) L'État qui doit avoir reconnu la compétence de la Cour selon l'article 12.

3. Le Procureur peut demander à la Cour de se prononcer sur une question de compétence ou de recevabilité. Dans les procédures portant sur la compétence ou la recevabilité, ceux qui ont déféré une situation en application de l'article 13, ainsi que les victimes, peuvent également soumettre des observations à la Cour.

4. La recevabilité d'une affaire ou la compétence de la Cour ne peut être contestée qu'une fois par les personnes ou les États visés au paragraphe 2. L'exception doit être soulevée avant l'ouverture ou à l'ouverture du procès. Dans des circonstances exceptionnelles, la Cour permet qu'une exception soit soulevée plus d'une fois ou à une phase ultérieure du procès. Les exceptions d'irrecevabilité soulevées à l'ouverture du procès, ou par la suite avec l'autorisation de la Cour, ne peuvent être fondées que sur les dispositions de l'article 1, paragraphe 1, alinéa c).

5. Les États visés au paragraphe 2, alinéas b) et c), soulèvent leur exception le plus tôt possible.

6. Avant la confirmation des charges, les exceptions d'irrecevabilité ou d'incompétence sont renvoyées à la Chambre préliminaire. Après la confirmation des charges, elles sont renvoyées à la Chambre de première instance. Il peut être fait appel des décisions de la Chambre d'appel portant sur la compétence ou la recevabilité conformément à l'article 82.

7. Si l'exception est soulevée par l'État visé au paragraphe 2, alinéas b) ou c), le Procureur sursoit à enquêter jusqu'à ce que la Cour ait pris la décision prévue à l'article 17.

8. En attendant qu'elle statue, le Procureur peut demander à la Cour l'autorisation :

a) De prendre les mesures d'enquête visées à l'article 18, paragraphe 6;

b) De recueillir la déposition ou le témoignage d'un témoin ou de mener à bien les opérations de rassemblement et d'examen des éléments de preuve commencées avant que l'exception ait été soulevée;

c) D'empêcher, en coopération avec les États concernés, la fuite des personnes contre lesquelles le Procureur a déjà requis un mandat d'arrêt conformément à l'article 58.

9. Le fait qu'une exception est soulevée est sans effet sur la validité des mesures prises par le Procureur et des ordonnances et mandats délivrés par la Cour avant que l'exception ait été soulevée.

10. Quand la Cour a jugé une affaire irrecevable au regard de l'article 17, le Procureur peut lui demander de reconsidérer sa décision s'il est certain que des faits nouvellement apparus infirment les raisons pour lesquelles l'affaire avait été jugée irrecevable.

11. Si, eu égard à l'article 17, le Procureur sursoit à enquêter, il peut demander à l'État intéressé de l'informer du déroulement de la procédure. Ces renseignements sont tenus confidentiels si l'État le demande. Si le Procureur décide par la suite d'ouvrir une enquête, il notifie sa décision à l'État dont la procédure était à l'origine du sursis.

Article 20: NON BIS IN IDEM

1. Sauf disposition contraire du présent Statut, nul ne peut être jugé par la Cour pour des actes constitutifs de crimes pour lesquels il a déjà été condamné ou acquitté par elle.

2. Nul ne peut être jugé par une autre juridiction pour un crime visé à l'article 5 pour lequel il a déjà été condamné ou acquitté par la Cour.

3. Quiconque a été jugé par une autre juridiction pour un comportement tombant aussi sous le coup des articles 6, 7 ou 8 ne peut être jugé par la Cour que si la procédure devant l'autre juridiction :

a) Avait pour but de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour; ou

b) N'a pas été au demeurant menée de manière indépendante ou impartiale, dans le respect des garanties prévues par le droit international, mais d'une manière qui, dans les circonstances, démentait l'intention de traduire l'intéressé en justice.

Article 21: DROIT APPLICABLE

1. La Cour applique :

a) En premier lieu, le présent Statut et le Règlement de procédure et de preuve;

b) En second lieu, selon qu'il convient, les traités applicables et les principes et règles du droit international, y compris les principes établis du droit international des conflits armés;

c) À défaut, les principes généraux du droit dégagés par la Cour à partir des lois nationales représentant les différents systèmes juridiques du monde, y compris, selon qu'il convient, les lois nationales des États sous la juridiction desquels tomberait normalement le crime, si ces principes ne sont pas incompatibles avec le présent Statut ni avec le droit international et les règles et normes internationales reconnues.

2. La Cour peut appliquer les principes et règles de droit tels qu'elle les a interprétés dans ses décisions antérieures.

3. L'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus et exemptes de toute discrimination fondée sur des considérations telles que l'appartenance à l'un ou l'autre sexe tel que défini à l'article 7, paragraphe 3, l'âge, la race, la couleur, la langue, la religion ou la conviction, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre qualité.

CHAPITRE III. PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PÉNAL

Article 22: NULLUM CRIMEN SINE LEGE

1. Une personne n'est responsable pénalement en vertu du présent Statut que si son comportement constitue, au moment où il se produit, un crime relevant de la compétence de la Cour.

2. La définition d'un crime est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie. En cas d'ambiguïté, elle est interprétée en faveur de la personne qui fait l'objet d'une enquête, de poursuites ou d'une condamnation.

3. Le présent article n'empêche pas qu'un comportement soit qualifié de crime au regard du droit international, indépendamment du présent Statut.

Article 23: NULLA POENA SINE LEGE

Une personne qui a été condamnée par la Cour ne peut être punie que conformément aux dispositions du présent Statut.

Article 24: NON-RÉTROACTIVITÉ RATIONE PERSONAE

1. Nul n'est pénalement responsable, en vertu du présent Statut, pour un comportement antérieur à l'entrée en vigueur du Statut.

2. Si le droit applicable à une affaire est modifié avant le jugement définitif, c'est le droit le plus favorable à la personne faisant l'objet d'une enquête, de poursuites ou d'une condamnation qui s'applique.

Article 25: RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE

1. La Cour est compétente à l'égard des personnes physiques en vertu du présent Statut.

2. Quiconque commet un crime relevant de la compétence de la Cour est individuellement responsable et peut être puni conformément au présent Statut.

3. Aux termes du présent Statut, une personne est pénalement responsable et peut être punie pour un crime relevant de la compétence de la Cour si :

a) Elle commet un tel crime, que ce soit individuellement, conjointement avec une autre personne ou par l'intermédiaire d'une autre personne, que cette autre personne soit ou non pénalement responsable;

b) Elle ordonne, sollicite ou encourage la commission d'un tel crime, dès lors qu'il y a commission ou tentative de commission de ce crime;

c) En vue de faciliter la commission d'un tel crime, elle apporte son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission de ce crime, y compris en fournissant les moyens de cette commission;

d) Elle contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime par un groupe de personnes agissant de concert. Cette contribution doit être intentionnelle et, selon le cas :

i) Viser à faciliter l'activité criminelle ou le dessein criminel du groupe, si cette activité ou ce dessein comporte l'exécution d'un crime relevant de la compétence de la Cour; ou

ii) Être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime.

e) S'agissant du crime de génocide, elle incite directement et publiquement autrui à le commettre;

f) Elle tente de commettre un tel crime par des actes qui, par leur caractère substantiel, constituent un commencement d'exécution mais sans que le crime soit accompli en raison de circonstances indépendantes de sa volonté. Toutefois, la personne qui abandonne l'effort tendant à commettre le crime ou en empêche de quelque autre façon l'achèvement ne peut être punie en vertu du présent Statut pour sa tentative si elle a complètement et volontairement renoncé au dessein criminel.

4. Aucune disposition du présent Statut relative à la responsabilité pénale des individus n'affecte la responsabilité des États en droit international.

Article 26: INCOMPÉTENCE À L'ÉGARD DES PERSONNES DE MOINS DE 18 ANS

La Cour n'a pas compétence à l'égard d'une personne qui était âgée de moins de 18 ans au moment de la commission prétendue d'un crime.

Article 27: DÉFAUT DE PERTINENCE DE LA QUALITÉ OFFICIELLE

1. Le présent Statut s'applique à tous de manière égale, sans aucune distinction fondée sur la qualité officielle. En particulier, la qualité officielle de chef d'État ou de gouvernement, de membre d'un gouvernement ou d'un parlement, de représentant élu ou d'agent d'un État, n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du présent Statut, pas plus qu'elle ne constitue en tant que telle un motif de réduction de la peine.

2. Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité officielle d'une personne, en vertu du droit interne ou du droit international, n'empêchent pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne.

Article 28: RESPONSABILITÉ DES CHEFS MILITAIRES ET AUTRES SUPÉRIEURS HIÉRARCHIQUES

Outre les autres motifs de responsabilité pénale au regard du présent Statut pour des crimes relevant de la compétence de la Cour :

1. Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :

a) Il savait, ou, en raison des circonstances, aurait dû savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes; et

b) Il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites;

2. En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés non décrites au paragraphe a), le supérieur hiérarchique est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, lorsqu'il n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dans les cas où :

a) Il savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement;

b) Ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectifs; et

c) Il n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites.

Article 29: IMPRESCRIPTIBILITÉ

Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas.

⚒ Extrait du « Crimes against humanity act 2000, c. 24 » :

CANADA'S CRIMES AGAINST HUMANITY AND WAR CRIMES ACT

Crimes Against Humanity and War Crimes Act (2000, c. 24)
Disclaimer: These documents are not the official versions (more).
Source: http://laws.justice.gc.ca/en/C-45.9/text.html
Updated to August 31, 2001
Subject: Justice, Courts, and Judiciary

Crimes Against Humanity and War Crimes Act
2000, c. 24

(…)

An Act respecting genocide, crimes against humanity and war crimes and to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, and to make consequential amendments to other Acts
[*Assented to 29th June, 2000*]
Her Majesty, by and with the advice and consent of the Senate and House of Commons of Canada, enacts as follows:

(3) The definitions in this subsection apply in this section.
"crime against humanity" « *crime contre l'humanité* »
"crime against humanity" means murder, extermination, enslavement, deportation, imprisonment, torture, sexual violence, persecution or any other inhumane act or omission that is committed against any civilian population or any identifiable group and that, at the time and in the place of its commission, constitutes a crime against humanity according to customary international law or conventional international law or by virtue of its being criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations, whether or not it constitutes a contravention of the law in force at the time and in the place of its commission.

"genocide" « *génocide* »
"genocide" means an act or omission committed with intent to destroy, in whole or in part, an identifiable group of persons, as such, that, at the time and in the place of its commission, constitutes genocide according to customary international law or conventional international law or by virtue of its being criminal according to the general principles of law recognized by the community of nations, whether or not it constitutes a contravention of the law in force at the time and in the place of its commission.

"war crime" « *crime de guerre* »
"war crime" means an act or omission committed during an armed conflict that, at the time and in the place of its commission, constitutes a war crime according to customary international law or conventional international law applicable to armed conflicts, whether or not it constitutes a contravention of the law in force at the time and in the place of its commission.
Interpretation -- customary international law

⒳ Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968 :

Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité

Adoptée et ouverte à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2391 (XXIII) du 26 novembre 1968
Entrée en vigueur : le 11 novembre 1970, conformément aux dispositions de l'article VIII

Préambule

Les Etats parties à la présente Convention,

Rappelant les résolutions 3 (I) et 170 (II) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 31 octobre 1947, portant sur l'extradition et le châtiment des criminels de guerre, et la résolution 95 (I) du 11 décembre 1946, confirmant les principes de droit international reconnus par le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg et par le jugement de ce tribunal, ainsi que les résolutions 2184 (XXI) du 12 décembre 1966 et 2202 (XXI) du 16 décembre 1966, par lesquelles l'Assemblée générale a expressément condamnéen tant que crimes contre l'humanité, d'une part, la violation des droits économiques et politiques des populations autochtones et, d'autre part, la politique d'*apartheid* ,

Rappelant les résolutions 1074 D (XXXIX) et 1158 (XLI) du Conseil économique et social de l'Organisation des Nations Unies, en date des 28 juillet 1965 et 5 août 1966, concernant le châtiment des criminels de guerre et des individus coupables de crimes contre l'humanité,

Constatant que dans aucune des déclarations solennelles, actes et conventions visant la poursuite et la répression des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité il n'a été prévu de limitation dans le temps,

Considérant que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité comptent au nombre des crimes de droit international les plus graves,

Convaincus que la répression effective des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité est un élément important de la prévention de ces crimes, de la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, propre à encourager la confiance, à stimuler la coopération entre les peuples et à favoriser la paix et la sécurité internationales,

Constatant que l'application aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité des règles de droit interne relatives à la prescription des crimes ordinaires inquiète profondément l'opinion publique mondiale car elle empêche que les personnes responsables de ces crimes soient poursuivies et châtiées,

Reconnaissant qu'il est nécessaire et opportun d'affirmer en droit international, au moyen de la présente Convention, le principe de l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et d'en assurer l'application universelle,

Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité
Sont convenus de ce qui suit :

Article premier

Les crimes suivants sont imprescriptibles, quelle que soit la date àlaquelle ils ont étécommis :
a) Les crimes de guerre, tels qu'ils sont définis dans le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg du 8 août 1945 et confirmés par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies, en date des 13 février 1946 et 11 décembre 1946, notamment les "infractions graves" énumérées dans les Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de la guerre;

b) Les crimes contre l'humanité, qu'ils soient commis en temps de guerre ou en temps de paix, tels qu'ils sont définis dans le Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg du 8 août 1945 et confirmés par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'Assemblée générale l'Organisation des Nations, en date des 13 février 1946 et 11 décembre 1946, l'éviction par une attaque armée ou l'occupation et les actes inhumains découlant de la politique d' *apartheid* , ainsi que le crime de génocide, tel qu'il est défini dans la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, même si ces actes ne constituent pas une violation du droit interne du pays où ils ont été commis.

Article II

Si l'un quelconque des crimes mentionnés àl'article premier est commis, les dispositions de la présente Convention s'appliqueront aux représentants de l'autoritéde l'Etat et aux particuliers qui y participeraient en tant qu'auteurs ou en tant que complices, ou qui se rendraient coupables d'incitation directe àla perpétration de l'un quelconque de ces crimes, ou qui participeraient àune entente en vue de le commettre, quel que soit son degréd'exécution, ainsi qu'aux représentants de l'autoritéde l'Etat qui toléreraient sa perpétration.

Article III

Les Etats parties àla présente Convention s'engagent àadopter toutes les mesures internes, d'ordre législatif ou autre, qui seraient nécessaire en vue de permettre l'extradition, conformément au droit international, des personnes visées par l'article II de la présente Convention.

Article IV

Les Etats parties àla présente Convention s'engagent àprendre, conformément àleurs procédures constitutionnelles, toutes mesures législatives ou autres qui seraient nécessaires pour assurer l'imprescriptibilitédes crimes visés aux articles premier et II de la présente Convention, tant en ce qui concerne les poursuites qu'en ce qui concerne la peine; làoùune prescription existerait en la matière, en vertu de la loi ou autrement, elle sera abolie.

Article V

La présente Convention sera jusqu'au 31 décembre 1969 ouverte àla signature de tout Etat Membre de l'Organisation des Nations Unies ou membre de l'une quelconque de ses institutions spécialisées ou membre de l'Agence internationale de l'énergie atomique, de tout Etat partie au Statut de la Cour internationale de Justice, ainsi que de tout autre Etat invitépar l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies àdevenir partie àla présente Convention.

Article VI

La présente Convention est sujette à ratification et les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article VII

La présente Convention sera ouverte àl'adhésion de tout Etat viséàl'article V. Les instruments d'adhésion seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article VIII

1. La présente Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suivra la date du dépôt auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.
2. Pour chacun des Etats qui ratifieront la présente Convention ou y adhéreront après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, ladite Convention entrera en vigueur le quatre-vingt-dixième jour après la date du dépôt par cet Etat de son instrument de ratification ou d'adhésion.

Article IX

1. Après l'expiration d'une période de dix ans àpartir de la date àlaquelle la présente Convention entrera en vigueur, une demande de révision de la Convention peut être formulée, en tout temps, par toute Partie contractante, par voie de notification écrite adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.
2. L'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies statuera sur les mesures à prendre, le cas échéant, au sujet de cette demande.

Article X

1. La présente Convention sera déposée auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.
2. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies fera tenir une copie certifiée conforme à la présente Convention à tous les Etats visés à l'article V.
3. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies informera tous les Etats visés à l'article V :

a) Des signatures apposées à la présente Convention et des instruments de ratification et d'adhésion déposés conformément aux articles V, VI et VII;

b) De la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur conformément à l'article VIII;

c) Des communications reçues conformément à l'article IX.

Article XI

La présente Convention, dont les textes anglais, chinois, espagnol, français et russe font également foi, portera la date du 26 novembre 1968.

En foi de quoi , les soussignés, dûment autorisés à cet effet, ont signé la présente Convention.

Bibliographie

1) Ouvrages et manuels :

- Nils ANDERSSON et Daniel LAGOT (Sous la direction de), *La justice internationale aujourd'hui, Vraie justice ou justice à sens unique ?,* Questions contemporaines, L'Harmattan, 2009 ;

- Michel BELANGER, *Droit international humanitaire,* Mémentos LMD, Gualino éditions, 2ème édition, 2007 ;

- Jean COMBACAU, Serge SUR, *Droit international public,* Domat, Montchrestien, 8e édition, 2008 ;

- Philippe CURRAT, *Les Crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale*, éditions Bruylant et Schulthess, 2006 ;

- Mireille DELMAS-MARTY, sous la direction de Antonio CASSESE, *Crimes internationaux et juridictions internationales,* puf, 2002 ;

- Mireille DELMAS-MARTY, sous la direction de Antonio CASSESE, *Juridictions nationales et crimes internationaux,* puf, 2002 ;

- DIJON Xavier, *Droit naturel*, Thémis Droit privé, puf, 1998 ;

- Louis FAVOREU *et al. , Droit constitutionnel,* Précis Dalloz, éditions 2004 ;

- Jean-Pierre FOLÉ DJOFIA MALEWA, *La question de la preuve devant le tribunal international pour le Rwanda : le cas Cyangugu*, Éditions L'Harmattan, 2005 ;

- André HUET, Renée KOERING-JOULIN, *Droit pénal international,* Thémis droit, Puf, 3ème édition, 2005 ;

- Yann JUROVICS, *Réflexion sur la spécificité du crime contre l'humanité,* Paris, LGDJ, 2002.

- Anne-Marie LA ROSA, *Dictionnaire de droit international pénal*, puf 1er edition 1998 ;

- Gilles LEBRETON, *Libertés publiques & droits de l'Homme,* Armand Colin, 7e édition, 2005 ;

- Ana PEYRO LLOPIS, *La compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité*, collection du CREDHO, édition Bruylant, 2003 ;

- Photini PAZARTZIS, *La répression pénale des crimes internationaux,* Justice pénale internationale, Éditions A. PEDONE, 2007 ;

- Jean-François ROULOT, *Le crime contre l'humanité,* Logiques Juridiques,

L'Harmattan, 2002 ;

- Carlo SANTULLI, *Droit du contentieux international,* Domat, Montchrestien, 2005 ;

- Roland SÉROUSSI, *Introduction au droit comparé,* Dunod, 3e édition, 2008 ;

- Salvatore ZAPPALÀ, *La justice pénale internationale,* Clefs politique, Montchrestien, 2007 ;

2) Articles, textes et commentaires :

- Cherif BASSIOUNI, *International crimes : jus cogens and obligatio erga omnes,* Cited: 59 Law & Contemporary Problems. 5 (Autumn 1996) ;

- Jean-Louis CLERGIE, *La notion de crime contre l'humanité*, Revue de Droit Public, 1988, p.1251 ;

- Frédérique COULÉE*, La « justice universelle » : une demande inépuisable, des réponses partielles*, Questions internationales, la documentation Française, n°' 2003, p 6 ;

- John DUGARD, *Combler la lacune entre droits de l'homme et droit humanitaire : la punition des délinquants,* 30/09/1998*,* Revue internationale de la Croix-Rouge, n° 831, p. 477-486 ;

- Mireille DELMAS-MARTY, *Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme, et l'irréductible humain,* Revue de science criminelle 1994 ;

- Henri DONNEDIEU DE VABRES*, Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international*, RCADI vol 70 (1947, I) p 477-582 ;

- Raphaëlle NOLLEZ-GOLDBACH, *Le crime contre l'humanité et la protection de la vie,* Revue aspects, n°2-2008, p. 85-95 ;

- GOMEZ ROBLEDO Antonio, *le jus cogens international, sa genèse, sa nature, ses fonctions,* RCADI, 1981, tome III, p170 ;

- Jean-François ROULOT, *La répression des crimes contre l'humanité par les juridictions criminelles en France une répression nationale d'un crime international,* Revue de science criminelle 1999, p. 545 ;

- Paul TAVERNIER, *L'expérience des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda*, Revue internationale de la Croix-Rouge, n° 828 p. 647-663 ;

- Rupert TICEHURST, *Clause de Martens*, Revue internationale de la Croix-Rouge 30/04/1997 No 824, p.133-142 ;

- Annette WIEVIORKA, transcription de la conférence du 8 février 1997 à l'initiative de l'ACAT Paris V à l'espace Candolle (Paris 5), *le procès de Nuremberg par Annette Wieviorka* ;

- Élisabeth ZOLLER, *la définition des crimes contre l'humanité,* Journal du droit international, 1993 p 549 ;

3) Sites internet :

- **Actualité et droit international** : http://www.ridi.org/adi/

- **CICR** : http://www.icrc.org/fre

- **CPI** : http://www.icc-cpi.int/

- **FIDH** : www.fidh.org/

- **Ministère des affaires étrangères et européenne**: http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/

- **ONU** : www.un.org/
  CDI : http://www.un.org/fr/aboutun/structure/ilc.shtml

- **Sénat** : http://www.senat.fr/

- **TPIR** : www.ictr.org/

- **TPIY** : www.un.org/icty

Table des matières

Liste des principaux acronymes……3
Introduction……4

PARTIE 1 L'IDENTITÉ DU CRIME CONTRE L'HUMANITÉ DANS L'ORDRE JURIDIQUE INTERNATIONAL……..17

Titre 1 Une instrumentalisation difficile du crime contre l'humanité…….20

Chapitre 1 L'absence de définition uniforme du crime contre l'humanité….22

Section 1 La diversité du crime contre l'humanité à travers différents instruments juridiques……..22

§1) Étude comparative des différentes législations internes en matière de crime contre l'humanité……...22

§2) Étude des différents textes internationaux définissant les crimes contre l'humanité……..26

Section 2 Une définition transcendant la simple instrumentalisation……...29

§1) L'apport de la jurisprudence dans l'élaboration de la définition du crime contre l'humanité……...29

§2) Une définition générale du crime contre l'humanité…….32

Chapitre 2 Le contenu extensif du crime contre l'humanité……..36

Section 1 Une infraction aux contours variables……36

§1) La particularité du génocide……..36

§2) Les autres actes inhumains comme élargissement potentiel du crime contre l'humanité……...39

Section 2 À la frontière du crime contre l'humanité……...40

§1) Les actes portant directement atteinte à la personne humaine…..40

§2) Les actes ne portant qu'indirectement atteinte à la personne humaine……44

Titre 2 La dimension du crime contre l'humanité à travers la notion d'humanité…..47

Chapitre 1 La spécificité du crime contre l'humanité……48

Section 1 Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire……...49

§1) Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire classique……...49

§2) Le crime contre l'humanité et le droit international humanitaire moderne……50

Section 2 Le crime contre l'humanité et les droits de l'homme……..51

Chapitre 2 L'universalité du crime contre l'humanité……55

Section 1 L'humanité comme valeur protégée……56

§1) L'humanité victime du crime contre l'humanité……...56

§2) L'auteur du crime contre l'humanité……68

Section 2 Le crime contre l'humanité comme norme du *jus cogens*...60

PARTIE 2 LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ À TRAVERS LA COMPÉTENCE DES JURIDICTIONS……64

Titre 1 La compétence hétéroclite des juridictions en matière de crime contre l'humanité……67

Chapitre 1 la compétence universelle pour la répression du crime contre l'humanité……68

Section 1 La difficulté d'établir une compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité……68

§1) Une reconnaissance discrète de la compétence universelle par l'ordre juridique international……..68

§2) Une application mesurée de cette compétence universelle par les ordres juridiques internes……70

Section 2 La volonté d'une justice universelle ……...71

§1) La reconnaissance de la compétence universelle en matière de crimes contre l'humanité par quelques États……71

§2) La nécessité de la reconnaissance de la compétence universelle en matière de crime contre l'humanité……..73

Chapitre 2 La compétence limitée des juridictions internationales en matière de crime contre l'humanité……...76

Section 1 La compétence des tribunaux internationaux *ad hoc*……...76

§1) Une compétence limitée…….76

§2) Les compétences renforcées des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*.....78

Section 2 La compétence de la cour pénale internationale……..80

Titre 2 La compétence des juridictions internationales confrontée à la souveraineté étatique…….83

Chapitre 1 La répartition des compétences entre juridictions nationales et juridictions internationales au cœur d'une confrontation d'intérêts…….84

Section 1 L'articulation hétérogène entre les juridictions nationales et les juridictions internationales……..84

§1) La suprématie des Tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* sur les juridictions nationales…….….84

§2) La complémentarité de la Cour pénale internationale avec les juridictions nationales pour la coopération internationale……...86

Section 2 Les juridictions internationalisées comme compromis entre juridictions internationales et juridictions nationales. ……88

§1) La particularité des juridictions pénales internationalisées……...88

§2) L'articulation entre les juridictions pénales internationalisées et les autres juridictions…….90

Chapitre 2 La dimension politique du crime contre l'humanité…….92

Section 1 la question de l'impunité en matière de crime contre l'humanité…….…92

§1) La responsabilité pénale individuelle pour les crimes relevant de la Cour pénale internationale……...……93

§2) L'ineffectivité des immunités devant la Cour pénale internationale……95

Section 2 le crime contre l'humanité à l'épreuve d'une justice à sens unique ?.....98

Conclusion……....102
Annexes…….105
Bibliographie……...……..121