

CHAPITRE III : PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT PÉNAL

Première partie : examen critique des articles 22 à 33 du Statut de la Cour

Les rédacteurs du Statut de la Cour Pénale Internationale ont consacré une douzaine d'articles au rappel des principes essentiels du droit pénal. L'esprit, sinon la lettre, de la plupart de ces dispositions est déjà intégré dans la grande majorité des droits internes, qu'ils appartiennent à la *Common Law* ou à celle de la *Civil Law*. Toutefois, la rédaction est ici parfois ambiguë ou incomplète et, dans son souci de synthèse, le Statut organise la fusion de notions bien différentes ou autonomes.

En outre, d'autres principes importants, tel celui de la présomption d'innocence, ne font l'objet d'aucune mention dans cette section. La deuxième partie de cette note est consacrée aux propositions visant à réintroduire dans le statut, ou à affirmer dans le Règlement de Procédure de Preuve, ces principes manquants.

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.

Observations sur cet article:

Le rappel de l'élément légal est naturellement le bienvenu, de même que celui du caractère restrictif de l'interprétation de la loi pénale.

Toutefois, le paragraphe 3 est imprécis: si, en effet, un comportement est qualifié criminel, indépendamment du Statut, la Cour peut s'en saisir et punir elle-même ce comportement en étirant sa propre compétence. Et, si d'autres juridictions sont compétentes pour réprimer ce même comportement, il conviendra de demeurer attentif aux principes d'autorité de la chose jugée et du cumul d'infractions, qui sont malheureusement absents du 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.

Observations sur cet article:

Le principe ancien: pas de peine sans loi, est ici réaffirmé. Toutefois, la Cour se limitera à déléguer les questions relatives à l'exécution des peines aux pays qui accueilleront les condamnés dans leur centre de détention. Il sera nécessaire de mettre en place des moyens de contrôle et d'uniformisation pour éviter que la même peine soit subie de façon très différente. Quelle commune mesure y a-t-il entre une peine subie aux Pays-Bas (cas de l'ancien premier ministre Kambanda, du Rwanda) et au Bénin ou au Mali (lieux d'accueil officiel des condamnés du TPIR)?

ARTICLE 24: Non-rétroactivité rationae personae

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

Observations sur cet article:

Le rappel du principe de non-rétroactivité de la loi pénale s'imposait. Ce principe de devra pas empêcher la Cour de définir, pour chaque affaire, sa compétence rationae temporis (par exemple, la compétence rationae temporis du TPIR est fixée du 1er janvier 1994 au 31 décembre 1994 en ce qui concerne les faits délictueux).

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 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 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;

ii) ou 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 des circonstances indépendantes de sa volonté. Toutefois, la personne qui abandonne l'effort tendant à commettre le crime ou en empêche par quelque 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 Etats en droit international.

Observations sur cet article:

Sous la qualification de "responsabilité pénale individuelle" sont réunies des notions aussi différentes que l'action, la co-action, la complicité par instigation et par fourniture de moyens, la tentative... Des principes aussi importants auraient sans doute mérité un traitement autonome et des définitions précises.

L'article 25. 3. a) traite de la commission du crime, directement *ou par l'intermédiaire d'une autre personne*. Qui est donc l'intermédiaire s'il n'est le complice ? (or, le cas du complice est traité dans les paragraphes suivants). Il est donc à craindre qu'à l'usage cette disposition crée une nouvelle incrimination, notamment lorsque le Procureur n'aura pas établi tous les éléments de la complicité. La notion d'intermédiaire devrait être supprimée ou précisée.

L'article 25. 3. b) traite de l'instigation alors que l'article 25. 3 c) évoque la complicité par assistance et fourniture de moyens. Dans le premier cas (instigation), les notions d'action, de co-action, de complicité et d'incitation sont rassemblées sans distinction particulière, ce qui risque d'entraîner des concours d'infractions difficiles à résoudre et des incriminations concurrentes. De plus, l'auteur n'est punissable que si le crime (génocide, crime contre l'humanité...) a finalement été commis : cette disposition ne figure plus dans le second cas (complicité par fourniture de moyens). Ainsi, le dirigeant politique qui donnerait l'ordre de commettre un génocide ne serait pas poursuivi si, pour une raison quelconque, cet ordre n'est pas suivi d'effets tangibles, alors que le citoyen qui fournirait un véhicule pour le transport de troupes serait puni.

L'article 25. 3. d) évoque également la complicité, mais de manière vague et générale. Il est permis de s'interroger sur l'intérêt de cette disposition qui n'apporte aucun complément utile à l'article précédent, et dont certains éléments semblent dangereusement imprécis : « contribuer de toute autre manière à la commission d'un crime ... ». Le gouvernement qui apporte son aide économique à un Etat totalitaire ne

contribue-t-il pas, d'une certaine manière, à la commission de crimes contre l'humanité ? Ce comportement, qui peut d'ailleurs obéir à des motifs humanitaires, est-il pour autant punissable ?

De surcroît, l'élément intentionnel est relativement mal défini, alors qu'il constitue l'un des piliers du droit pénal. Ainsi, dans le cas visé par l'article 25. 3. d) i), le prévenu doit-il avoir conscience de commettre lui-même une infraction en « facilitant une activité criminelle », ou bien doit-il avoir seulement connaissance du dessein criminel d'autres personnes ; (par exemple, le chef de gare est-il responsable des déportations en sifflant le départ des trains de déportés ?). Ces notions devraient être soigneusement clarifiées, à défaut de supprimer purement et simplement l'article 25. 3. d). A tout le moins, les critères mentionnés aux paragraphes i) et ii) devraient être cumulatifs et non alternatifs, et la conjonction « ou » (fin du paragraphe i) devrait être remplacée par « et ».

L'article 25. 3. e) est une disposition de droit pénal spécial (incitation à commettre le génocide) qui devrait figurer dans la section réservée à la définition des crimes punissables et non dans celle qui concerne les principes de la responsabilité individuelle.

Enfin, l'article 25. 4) est important, en ce qu'il traduit le choix politique de se déclarer compétent à l'égard des individus, mais non des Etats.

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.

- Observations sur cet article:

S'agit-il d'un principe d'irresponsabilité pénale des mineurs, ou d'un simple cas d'incompétence ? Dans cette hypothèse, les mineurs ne pourront pas être déférés devant la Cour, mais ils pourront alors être jugés par des Tribunaux nationaux et subir éventuellement la peine de mort. Le Règlement de Procédure et de Preuve devrait se pencher sur les conséquences de cet article.

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 de chef d'état 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 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 les 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 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 ou:
 - 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 ou:
 - 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.

- Observations sur ces deux articles:

Les articles 27 et 28 se complètent logiquement. L'article 27 traduit l'autonomie et la primauté du Statut de la Cour sur les autres normes du Droit International : les immunités ou qualités officielles ne lui sont pas opposables.

L'article 28 affirme le principe de la responsabilité pénale des autorités militaires et civiles du fait de leurs subordonnés en des termes presque identiques, bien que les autorités militaires soient plus sévèrement traitées que les autorités civiles dans deux cas :

- le chef militaire est responsable des crimes commis par les forces placées sous son commandement même s'il ignorait qu'elles allaient commettre des crimes, dans la mesure où il *aurait dû le savoir*, en raison des circonstances. Cette disposition tend à renverser le fardeau de la preuve et porte atteinte à l'élément intentionnel de l'infraction.
- le chef militaire est également responsable des crimes, commis par ses troupes, mais dans des conditions ne relevant pas nécessairement de son contrôle effectif : l'exemple qui paraît le plus évident est celui des bandes de pillards appartenant aux forces armées. En effet, les militaires ne sont pas soumis à l'article 28. 2. b), réservé aux autorités civiles, qui prévoit que les crimes doivent être liés à des activités relevant de la responsabilité et du contrôle effectif de l'autorité. Le fait que cette dernière disposition n'est pas reproduite dans le cas des militaires posera un problème d'interprétation de l'article 28. 1. Et, au-delà, de définition des termes « autorité et contrôle effectifs ».

ARTICLE 29 : Imprescriptibilité

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

- Observations sur cet article :

Il eût sans doute été préférable d'énumérer limitativement les crimes imprescriptibles. Rien ne permet de supposer en effet que la Cour n'étendra pas ultérieurement sa compétence, par exemple aux délits connexes. C'est la nature du crime qui le rend imprescriptible, non le fait qu'il soit soumis à la compétence de la Cour.

ARTICLE 30 : Élément psychologique

1. Sauf disposition contraire, nul n'est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime s'accompagne d'intention et de connaissance.
2. Il y a intention au sens du présent article lorsque:
 - a) relativement à un comportement, une personne entend adopter ce comportement;
 - b) relativement à une conséquence, une personne entend causer cette conséquence ou est consciente que celle-ci adviendra dans le cours normal des événements.
3. Il y a connaissance, au sens du présent article, lorsqu'une personne est consciente qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence adviendra dans le cours normal des événements. "Savoir" et "connaître" s'interprètent en conséquence.

- Observations sur cet article :

Ce que le Statut appelle « l'élément psychologique » n'est autre que l'élément intentionnel, élément essentiel – et indispensable – de la responsabilité individuelle dans la plupart des droits pénaux modernes. Toutefois, les définitions proposées par l'article 30 sont très insuffisantes et méritent d'être développées, car elles révèlent en réalité une confusion entre l'élément intentionnel et l'irresponsabilité pénale.

ARTICLE 31 : Motifs d'exonération de la responsabilité pénale

1. Outre les autres motifs d'exonération de la responsabilité pénale prévus par le présent Statut, une personne n'est pas responsable pénalement si, au moment du comportement en cause:

- a) elle souffrait d'une maladie ou d'une déficience mentale qui la privait de la faculté de comprendre le caractère délictueux ou la nature de son comportement, ou de maîtriser celui-ci pour le conformer aux exigences de la loi;
- b) elle était dans un état d'intoxication qui la privait de la faculté de comprendre le caractère délictueux ou la nature de son comportement, ou de maîtriser celui-ci pour le conformer aux exigences de la loi, à moins qu'elle ne se soit volontairement intoxiquée dans des circonstances telles qu'elle savait que, du fait de son intoxication, elle risquait d'adopter un comportement constituant un crime relevant de la compétence de la Cour, et qu'elle n'ait tenu aucun compte de ce risque;
- c) elle a agi raisonnablement pour se défendre, pour défendre autrui ou, dans le cas de crime de guerre, pour défendre des biens essentiels à l'accomplissement d'une mission militaire, contre un recours imminent et illicite à la force, d'une manière proportionnée à l'ampleur du danger qu'elle courait ou que couraient l'autre personne ou les biens protégés. Le fait qu'une personne ait participé à une opération défensive menée par des forces armées ne constitue pas en soi un motif d'exonération de la responsabilité pénale au titre du présent alinéa;
- d) le comportement dont il est allégué qu'il constitue un crime relevant de la compétence de la Cour a été adopté sous la contrainte résultant d'une menace de mort imminente ou d'une atteinte grave, continue ou imminente à sa propre intégrité physique ou à celle d'autrui, et si elle a agi par nécessité et de façon raisonnable pour écarter cette menace, à condition qu'elle n'ait pas eu l'intention de causer un dommage plus grand que celui qu'elle cherchait à éviter. Cette menace peut être:
 - i) soit exercée par d'autres personnes;
 - ii) soit constituée par d'autres circonstances indépendantes de sa volonté.

2. La Cour se prononce sur la question de savoir si les motifs d'exonération de la responsabilité pénale prévus dans le présent Statut sont applicables au cas dont elle est saisie.

3. Lors du procès, la Cour peut prendre en considération un motif d'exonération autre que ceux qui sont prévus au paragraphe 1, si ce motif découle du droit applicable indiqué à l'article 21. La procédure d'examen de ce motif d'exonération est fixée dans le Règlement de procédure et de preuve.

- Observations sur cet article :

Alors que les définitions contenues dans l'article précédent sont très sommaires, celles qui figurent dans l'article 31 sont longues, détaillées, et constituent parfois la source de difficultés d'interprétation. Après avoir décrit les motifs d'exonération de la responsabilité pénale, le Statut souligne que la Cour n'est pas obligée de les appliquer au cas d'espèce, ou peut en adopter d'autres...

Un système plus simple pouvait être proposé : puisque le Statut a déterminé, dans son article 30, les critères de l'élément intentionnel – ou élément psychologique –, il pouvait logiquement déclarer que la responsabilité pénale n'est pas retenue lorsque cet élément fait défaut.

ARTICLE 32 : Erreur de fait ou erreur de droit.

1. Une erreur de fait n'est un motif d'exonération de la responsabilité pénale que si elle fait disparaître l'élément psychologique du crime.
2. Une erreur de droit portant sur la question de savoir si un comportement donné constitue un crime relevant de la compétence de la Cour n'est pas un motif d'exonération de la responsabilité pénale. Toutefois, une erreur de droit peut être un motif d'exonération de la responsabilité pénale si elle fait disparaître l'élément psychologique du crime ou si elle relève de l'article 33.

- Observations sur cet article :

L'erreur de fait n'est pas autrement définie que par rapport à l'élément psychologique du crime. Des précisions dans le Règlement de Procédure et de Preuve seront bienvenues.

L'erreur de droit est acceptable dans sa présente rédaction ; Il s'agit d'une application du principe : « Nul n'est censé ignorer la loi ».

ARTICLE 33 : Ordre hiérarchique et ordre de la loi.

1. Le fait qu'un crime relevant de la compétence de la Cour a été commis sur ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur, militaire ou civil, n'exonère pas la personne qui l'a commis de sa responsabilité pénale, à moins que:

- a) cette personne n'ait eu l'obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement ou du supérieur en question;
- b) cette personne n'ait pas su que l'ordre était illégal ; et
- c) l'ordre n'ait pas été manifestement illégal.

2. Aux fins du présent article, l'ordre de commettre un génocide ou un crime contre l'humanité est manifestement illégal.

Observations sur cet article:

Cette disposition eût mieux figuré à la suite de l'article 28, dont elle est le complément symétrique.

Au titre des critères d'exonération de la responsabilité pénale des subordonnés, figurent trois éléments : a), b), et c). Faut-il comprendre que le paragraphe a) se cumule avec les deux autres, ou bien qu'il est autonome ?

Si les critères sont cumulatifs, le paragraphe a) semble inutile ou redondant, car le subordonné a toujours « l'obligation légale » (sic) d'obéir aux ordres (ici entendus d'une façon générale) de son supérieur. Si les critères sont alternatifs, ce paragraphe a) exclut de toute responsabilité la plupart des militaires à raison des crimes qu'ils ont commis sur ordre. Une clarification s'impose dans le Règlement de Procédure et de preuve.

Deuxième Partie : Les principes généraux ne figurant pas dans le Statut.

Certains principes essentiels ne figurent pas dans le Chapitre III du Statut, soit que ses rédacteurs n'aient pas souhaité les inclure, soit qu'ils existent déjà dans d'autres dispositions du droit positif international ou même dans d'autres sections du Statut.

Le Statut comprenant, à juste titre, un chapitre entièrement consacré aux principes généraux du droit pénal, les praticiens du droit souhaiteraient y voir apparaître en bonne place d'importantes notions touchant généralement aux droits de la défense.

Le principe de la présomption d'innocence :

Principe fondateur de toutes les justices démocratiques, la présomption d'innocence ne va pas forcément de soi devant les Tribunaux Internationaux : la résolution 955 du Conseil de Sécurité, du 8 novembre 1994, crée un Tribunal « chargé de juger les personnes *présumées responsables* d'actes criminels commis sur le territoire du Rwanda ». Ces formulations n'étant pas sans conséquences sur la procédure suivie devant le Tribunal, il convient d'y demeurer attentif.

L'égalité des droits entre l'accusation et la défense :

Ce principe devrait être non seulement affirmé, mais encore précisé et développé, en particulier dans une juridiction qui emprunte la majorité de ses règles de procédure à la *common law*, où la charge de la preuve repose entièrement sur les parties et où les moyens matériels mis à la disposition de celles-ci sont déterminants pour la recherche de la vérité. Or le Tribunal Pénal International pour le Rwanda a rendu une ordonnance (affaire Kayishema – ICTR 95 I T) disposant que l'égalité des droits n'est nullement une égalité de moyens...

Le droit à être jugé dans un délai raisonnable :

Compte tenu des moyens mis en œuvre par la communauté internationale, il ne devrait pas s'écouler un délai excessif entre l'arrestation d'un prévenu et sa comparution devant un tribunal pour y être jugé sur le fond. Au Tribunal d'Arusha, certains accusés attendent cependant leur procès depuis plus de trois ans sans que ce délai soit justifié par des mesures d'enquête. Il y a lieu de prévoir des mesures de contrôle de la détention provisoire et de rappeler que la liberté est la règle et non l'exception.

Le principe de l'autorité de la chose jugée.

Principe universel, il ne figure cependant pas dans le Chapitre III du Statut de la Cour. Les applications de ce principe sont pourtant importantes. En premier lieu, il convient d'éviter qu'une personne acquittée par la Cour soit traduite ultérieurement devant une juridiction interne pour les mêmes faits présentés sous une qualification juridique différente.

En second lieu, et à l'inverse, il faut éviter que la Cour permanente soit amenée à juger deux fois de suite le même accusé sous des qualifications juridiques identiques, mais pour des faits différents (cas du génocide commis contre la même ethnie dans des lieux différents : de tels dossiers sont actuellement présentés au TPIR par le Procureur).

Le principe du concours idéal d'infractions.

Cette notion, non moins importante que la précédente, mérite des développements dans le Règlement de Procédure et de Preuve. Dans la pratique du droit pénal, les occasions sont fréquentes où plusieurs infractions se trouvent en concours et les droits internes ont dégagé des critères d'appréciation très différents et parfois originaux. La Cour doit maintenant déterminer ses propres critères, car plusieurs infractions soumises à sa juridiction peuvent être en concurrence, notamment le crime de génocide et les crimes contre l'humanité.

La Première Chambre du TPIR (affaire Akayesu, 2 septembre 1998, ICTR.96-4-T) a considéré que ces deux crimes n'étaient pas en concours, alors que la Deuxième Chambre a adopté la position inverse en jugeant (affaire Ruzindana, 21 mai 1999, ICTR 95-1-T) que le génocide et les crimes contre l'humanité (extermination) s'excluaient mutuellement. C'est dans le sens de la décision de la Deuxième Chambre qu'il conviendrait de fixer désormais la jurisprudence.