



HAL
open science

Les tribunaux pénaux internationaux : ad hoc et hybrides

Allassane Sagara

► **To cite this version:**

| Allassane Sagara. Les tribunaux pénaux internationaux : ad hoc et hybrides. 2024. <hal-04680383>

HAL Id: hal-04680383

<https://hal.science/hal-04680383v1>

Preprint submitted on 28 Aug 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Copyright - All rights reserved

Les tribunaux pénaux internationaux : *ad hoc* et hybrides

Résumé

Les crimes internationaux apparaissent comme des crimes de masse. Afin de pallier les dangers heurtant la dignité humaine et la stabilité du monde, une réponse internationale est inéluctable. Il est clair que les crimes susmentionnés sont diversifiés. Il apparaît opportun de passer en revue les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité, le crime de génocide et le crime d'agression. Le crime de terrorisme ne sera pas analysé en profondeur. Il n'est pas douteux que les organes pénaux jouent un rôle pivot dans la mise en œuvre des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

Les juridictions pénales internationales ont été établies par le Conseil de sécurité en application du Chapitre VII ou par un accord entre l'ONU et un État en crise. De nature composite, elles peuvent être réparties en trois catégories : la première concerne les tribunaux *ad hoc* (le TPIY, le TPIR et le Mécanisme international), la deuxième recouvre les tribunaux hybrides (le TSSL et le TSL) et la troisième renferme les chambres créées au Kosovo et au Timor oriental. Il convient de se pencher sur les deux premières catégories, et particulièrement sur le pouvoir instituant du Conseil de sécurité, le fonctionnement et la neutralisation des organes répressifs susmentionnés.

Per se, il ne faut pas oublier que les tribunaux *ad hoc* et hybrides sont des juridictions éphémères au motif que leurs compétences sont circonscrites.

Mots-clés

Crimes internationaux – Conventions de Genève de 1949 – TPIY – TPIR – TSSL – TSL – Conseil de sécurité.

Sigles et abréviations

AG	Assemblée générale des Nations unies
CIJ	Cour internationale de justice
CPI	Cour pénale internationale
ONU	Organisation des Nations unies
PUF	Presses universitaires de France
TPIY	Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
TPIR	Tribunal pénal international pour le Rwanda
TSSL	Tribunal spécial pour la Sierra Leone
TSL	Tribunal spécial pour le Liban
TMIN	Tribunal militaire international de Nuremberg
TMIEO	Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient

Les crimes internationaux

I. Définition

1. Les crimes internationaux sont diversifiés (le crime de génocide, le crime contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression). Chaque crime a ses critères de détermination. Ce sont des crimes commis à grande échelle contre des personnes ou des biens, ou encore des crimes de masse. En outre, ils ont des caractéristiques communes : internationaux, universels et imprescriptibles, sans aucune discrimination de personne, relevant du droit international coutumier et pouvant faire l'objet de répression par les juridictions internes et internationales, mais pas d'une amnistie ni d'une grâce, etc.

2. Il faut toujours garder à l'esprit que les crimes internationaux ont les mêmes éléments constitutifs que les crimes internes. En vertu des statuts des juridictions répressives internationales, chaque crime est constitué d'un élément légal, *mens rea* (élément moral) et d'un élément matériel, *actus reus*.

3. Le propre des crimes internationaux est qu'ils recouvrent les infractions à portée universelle heurtant la dignité humaine et prévues et réprimées par les lois internes et les textes internationaux, dont l'application est assurée par les juridictions pénales internes et internationales.

II. La diversité de la compétence *ratione materiae* des tribunaux internationaux

4. *A priori*, les juridictions internationales sont chargées de la répression des crimes internationaux. Ces derniers ont des caractéristiques analogues, mais ils font l'objet d'une évolution des tribunaux militaires à la CPI. Aussi convient-il d'analyser la compétence matérielle des organes judiciaires répressifs selon la logique classique prévue par l'article 5 du Statut de Rome : le crime de génocide (1), les crimes contre l'humanité (2), les crimes de guerre (3) et le crime d'agression (4).

1) Le crime de génocide

5. De prime abord, le précurseur du terme « génocide » est le juriste polonais Raphaël Lemkin, qui le définit comme un phénomène de « destruction d'un groupe national, ethnique et religieux »¹.

¹ R. MAISON, *Justice pénale internationale*, Collection « Droit fondamental », Paris, PUF, 1^{re} éd., juin 2017, p. 130. Par ailleurs, la Convention sur le crime de génocide a été adoptée par l'Assemblée générale par la résolution 260 A III du 9 décembre 1948.

Il ressort de l'article II de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 que « le génocide s'entend de l'un quelconque 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 des membres du groupe ;
- c) soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction 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. »

6. À l'analyse, le crime de génocide est consacré respectivement par l'article 2 du Statut du TPIR, l'article 4 du Statut du TPIY, l'article 1^{er} (1) du Statut du Mécanisme international des tribunaux pénaux, l'article 4 du Statut des Chambres extraordinaires cambodgiennes, l'article 6 du Statut de la Cour, l'article 5 du Statut des Chambres africaines extraordinaires et l'article 17 du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996. Très concrètement, l'ensemble de ces textes, en particulier le Statut de Rome, reprend la définition du génocide établie par la Convention de Genève de 1948². En l'espèce, l'article susmentionné précise le *mens rea*³, c'est-à-dire l'intention ou l'élément psychologique, et l'*actus reus*⁴, l'élément matériel du crime de génocide. *A fortiori*, la jurisprudence exige une condition supplémentaire, le *dolus specialis*, c'est-à-dire l'intention spécifique de l'existence du génocide⁵. En tout état de cause, la raison et le moment de l'acte importent peu.

² Statut de Rome de la CPI, « Compétence, Recevabilité et Droit applicable », articles 5 (a) et 6 : « Aux fins du présent Statut, on entend par crime de génocide l'un quelconque 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. »

³ TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 29, par. 91 et 92.

⁴ *Idem*, p. 32, par. 100 et s.

⁵ CIJ, *La Croatie c./ Serbie*, application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, arrêt, 3 février 2015, p. 66 et s., par. 143-148 ; CPI, Chambre préliminaire I, *Le Procureur c./ Oumar Hassan Ahmad Al Bashir*, 12 juillet 2010, ICC-02/05-01/09, p. 8, par. 4 et s. ; TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 29, par. 89.

7. Ce faisant, la Convention de Genève a été mise en œuvre par la jurisprudence du TPIR⁶. D'après ce dernier, la notion de groupe relève de quatre catégories : le groupe national (en fonction du lien juridique de nationalité entre ses membres), le groupe ethnique (fondé sur une culture ou une langue commune), le groupe racial (lien avec le caractère héréditaire des personnes physiques) et le groupe religieux (en fonction de la confession)⁷.

8. Il sied de souligner que le TPIR juge qu'« un groupe ethnique se définit comme un groupe dont les membres ont en commun une langue et une culture, ou un groupe qui se distingue comme tel (auto-identification) ou un groupe reconnu comme tel par d'autres, y compris les auteurs des crimes (identifications par les tiers). Un groupe racial se distingue par des traits physiques héréditaires souvent définis par le milieu géographique dans lequel il vit. Un groupe religieux recouvre les confessions ou les modes de culte ou des groupes de personnes partageant les mêmes croyances »⁸.

Il convient de noter que le TPIR a été la première juridiction à poser une condamnation pour génocide⁹. Le Statut de Rome, après des hésitations, a fini par entériner la définition du génocide établie par la Convention de 1948 et la jurisprudence du TPIR.

9. Il s'ensuit que l'article 4 (3) du Statut de Rome et l'article 4 (3) du Statut des Chambres spéciales cambodgiennes incriminent l'incitation, la tentative, la conspiration, la participation, etc. Sont repris *expressis verbis* les termes de l'article III de la Convention du 9 décembre 1948 relative au crime de génocide :

- a) le génocide ;
- b) l'entente en vue de commettre le génocide ;
- c) l'incitation directe et publique à commettre le génocide ;
- d) la tentative de génocide ;
- e) la complicité dans le génocide.

⁶ TPIR, *Le Procureur c/ Akayesu*, ITCR- 96-4-T, 2 septembre 1998, p. 281, par. 698 et s.

⁷ O. BEAUVALLET, art. 6. Crime de génocide, cité par Raphaëlle NOLLEZ-GOLDBACH, *La Cour pénale internationale*, PUF, 2018, Cairn, p. 33.

⁸ TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Ober Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 32, par. 98.

⁹ Pour la première condamnation pour génocide, TPIR, *Le Procureur c/ Akayesu*, ITCR-96-4-T, 2 septembre 1998, p. 281, par 698 et s. Cette décision est confirmée en appel. (Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Jean Akayesu*, ITCR-96-4-T, 1^{er} juin 2001, p. 198).

Toutefois, la commission du génocide est présumée conformément aux articles II et III de la Convention. Il appartient à l'accusation de démontrer, tant à charge qu'à décharge, conformément à la loi, qui est l'auteur responsable de cette infraction.

10. S'agissant de la CPI, en 2005, les juges se sont prononcés sur le crime de génocide. Il s'agissait de la situation du Darfour déférée par le Conseil de sécurité. Selon le mandat d'arrêt, le crime de génocide a été commis par meurtre, atteinte à l'intégrité physique ou morale et génocide sur chaque groupe indiqué. Cependant, les juges ont déclaré, dans le mandat d'arrêt émis contre Monsieur Oumar Al Bashir, qu'il n'existe pas des motifs raisonnables de croire à sa responsabilité pour trois chefs de génocide à l'encontre des groupes ethniques des Four, Masalit et Zaghawa. Le Procureur a relevé appel de la décision. La Chambre d'appel a demandé à la Chambre préliminaire de réexaminer la question¹⁰. Le crime de génocide a été finalement maintenu¹¹.

En 2018, il a été évincé par une manifestation populaire. Le gouvernement intérimaire n'a pas manifesté sa volonté de procéder au transfèrement de Monsieur Al Bashir à la CPI. En 2024, il n'est pas traduit devant la Cour pour refus de coopération de certains États parties et non parties.

11. En outre, l'article 17 du projet de Statut du crime contre la paix et la sécurité définit le crime de génocide en s'inspirant de la Convention Genève de 1948. Certes, ce texte n'a pas été adopté par les États. Une fois adopté, il pourrait être appliqué par les juridictions internes et la CPI. Par conséquent, ce projet n'est pas officiellement en vigueur.

A fortiori, le génocide relève du droit international coutumier¹². Il est de jurisprudence constante de la CIJ que cette infraction constitue une obligation *erga omnes*, et l'interdiction de génocide relève du *jus cogens*, une norme impérative du droit international¹³.

¹⁰ CPI, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Oumar Hassan Ahmad Al Bashir*, arrêt relatif à l'appel interjeté par le Procureur contre la décision relative à la requête de l'accusation aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre d'Omar Hassan Ahmad Al Bashir, ICC-02/05-01/09-OA, 3 février 2010, p. 19, par. 40 et s.

¹¹ CPI, Chambre préliminaire I, *Le Procureur c./ Oumar Hassan Ahmad Al Bashir*, 12 juillet 2010, ICC-02/05-01/09, p. 9.

¹² CIJ, Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, avis consultatif, Recueil, 1951, p. 23 ; TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Ober Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 29, par. 88.

¹³ Affaire *Barcelona Truaduction, Light et Power Co. (Belgique contre Espagne, 1970)* ; CIJ, *République démocratique du Congo c./ Rwanda*, compétence et recevabilité, Recueil, 2006, p. 31-32 ; TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Ober Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 29, par. 88.

2) Les crimes contre l'humanité

12. *De jure* comme *de juris*, les crimes contre l'humanité apparaissent pour la première fois dans le Statut de Nuremberg. Les crimes contre l'humanité sont respectivement reconnus à l'article 6-c) du Statut du TMIN, l'article 5 (c) de la Charte du TMIEO, l'article 5 du TPIY, l'article 1^{er} (1) du Statut du Mécanisme international des tribunaux pénaux, l'article 2 du Statut du TSSL, l'article 3 du TPIR, l'article 5 des Chambres extraordinaires cambodgiennes, l'article 6 du Statut des Chambres africaines extraordinaires, l'article 2 du TSSL et l'article 18 du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996. L'article 5 (c) du Statut de Rome reprend le Statut du TMI de Nuremberg. Aussi, il convient de préciser que la plupart de ces crimes contre l'humanité sont susceptibles d'être qualifiés de crimes de guerre. Les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre sont dissociés par l'article 6 du Statut de Nuremberg.

13. *De lege lata*, l'article 7 du Statut de la CPI énumère très clairement les actes susceptibles d'être qualifiés de crimes contre l'humanité¹⁴. Il résulte de cette disposition que le crime doit

¹⁴ Statut de Rome de la CPI, Chapitre II : Compétence, Recevabilité et Droit applicable, article 7 : « 1. Aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité 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 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 ou 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 sens 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 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. »

2. « Aux fins du paragraphe 1 :

- a) Par "attaque lancée contre une population civile", on entend le comportement qui consiste en la commission multiple d'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 quelconque ou l'ensemble des pouvoirs liés au droit de propriété, y compris dans le cadre de la traite des êtres humains, en particulier des femmes et des enfants.

être commis « dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en reconnaissance de cette attaque »¹⁵. *Quid* de la population civile ? Elle s'entend par opposition « aux membres des forces armées et aux autres combattants légitimes »¹⁶.

14. Seule l'attaque, et non les actes individuels de l'accusé, doit être « généralisée ou systématique »¹⁷. C'est la raison pour laquelle un acte peut être considéré comme un crime contre l'humanité s'il intervient dans un certain contexte¹⁸. L'attaque généralisée est dirigée contre une pluralité de victimes¹⁹. De surcroît, une attaque systématique s'entend d'une attaque perpétrée en application d'une politique ou d'un plan préconçu²⁰. Il peut s'agir des actes et de

-
- d) Par "déportation ou transfert forcé de population", on entend le fait de déplacer de force 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 la 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 "crime d'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 de personnes", 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. »

¹⁵ Dans le même sillage, voir le Statut des Chambres extraordinaires cambodgiennes, article 5 (2).

¹⁶ CPI, Chambre préliminaire, *Le Procureur c./ Bemba*, confirmation des charges, par. 78 ; TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Kunarac et consorts*, jugement, p. 25 ; CPI, Chambre de première instance II, *Le Procureur c/ Katanga*, 7 mars 2014, ICC-/01-04/07, p. 447, par. 1102.

¹⁷ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac et consorts*, jugement, affaire n°IT-96-23/1-A, p. 135, par. 431.

¹⁸ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Kupreskic*, affaire n°IT-95-16-T, Jugement, 14 janvier 2000, par. 550 ; TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Tadic*, affaire n°IT-94-T, Jugement, 7 mai 1997, par. 649 ; Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac et consorts*, Jugement, affaire n°IT-96-23/1-A, p. 30, p. 134, par. 427.

¹⁹ TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, Jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 37, par. 123 ; Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Fatmir Limaj, Haradin Bala et Isak Musliu*, jugement, IT-03-66-T, 30 novembre 2005, p. 73, par. 183 ; CPI, Chambre de première instance II, *Le Procureur c/ Katanga*, 7 mars 2014, ICC-/01-04/07, p. 445, par. 1098.

²⁰ TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 37, par. 123 ; CPI, Chambre de première instance II, *Le Procureur c/ Katanga*, 7 mars 2014, ICC-/01-04/07, p. 445, par. 1098.

l'improbabilité de leur caractère fortuit²¹. En outre, l'attaque doit remplir l'une ou l'autre condition ; plus précisément, elle peut être systématique ou généralisée²² ou les deux conditions²³, ce qui exclut donc les actes isolés²⁴. Si la Chambre préliminaire conclut au caractère généralisé de l'attaque, elle n'est pas tenue d'examiner si celle-ci est également systématique²⁵. Les conditions d'ampleur et de systématisme ne sont pas nécessairement cumulatives²⁶. En tout état de cause, ces deux critères semblent difficiles à séparer²⁷.

15. Ensuite, ce raisonnement a été repris par la jurisprudence *Tadic* du TPIY en 1995. Le TPIY conclut que dans le contexte de crimes contre l'humanité, l'attaque ne se limite pas au recours à la force armée et comprend également tous les traitements infligés à la population civile²⁸.

16. La Chambre d'appel du TPIY a délimité la frontière entre les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Elle abandonne le lien des crimes contre l'humanité avec les autres crimes internationaux. La Cour exige un comportement qui occasionne la commission de multiples actes, sans nécessairement être de nature militaire. Elle définit le crime contre l'humanité comme une campagne ou une opération contre la population civile. Elle précise les éléments constitutifs du crime contre l'humanité en se référant à la jurisprudence.

17. Toutefois, les crimes contre l'humanité peuvent être commis sur une population civile en temps de paix comme en temps de guerre. En outre, les actes susceptibles d'être retenus comme des crimes contre l'humanité sont l'assassinat, l'extermination ou la déportation, cette liste

²¹ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Blaskic*, par. 101 ; Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Fatmir Limaj, Haradin Bala et Isak Musliu*, Jugement, IT-03-66-T, 30 novembre 2005, p. 73, par. 193.

²² TPIR, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Clément Kayishema et Obed Ruzindana*, jugement, ICTR-95, 21 mai 1997, p. 37, par. 123 ; Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Kunarac*, par. 93 ; Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Fatmir Limaj, Haradin Bala et Isak Musliu*, jugement, IT-03-66-T, 30 novembre 2005, p. 73, par. 183 ; Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kordic*, par. 94.

²³ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac*, arrêt, affaire n°IT-96-23/1-A, par. 94 ; Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Fatmir Limaj, Haradin Bala et Isak Musliu*, Jugement, IT-03-66-T, 30 novembre 2005, p. 73, par. 183.

²⁴ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac et consorts*, Jugement, affaire n°IT-96-23/1-A, p. 30, p. 134, par. 427.

²⁵ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac et consorts*, arrêt, affaire n°IT-96-23/1-A, p. 30, par. 93 ; CPI, Chambre préliminaire, *Le Procureur c./ Katanga*, 30 septembre 2008, ICC-/01-04/07, p. 412 et s.

²⁶ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Tadic*, affaire n°IT-95, par. 646-647 ; TPIR, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Akayesu*, Jugement, par. 579 ; TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Kayishema*, par. 123 ; Statut de la CPI, article 7 (1).

²⁷ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Blaskic*, Jugement, p. 73, par. 207.

²⁸ TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Dusko Tadic*, affaire IT, par. 67 et 70 ; Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Tadic*, Jugement, p. 562-572 ; Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Kunarac*, par. 55 ; Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Zenil Delalic et consorts*, affaire *Celebici*, par. 184 à 185 ; Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Krnojelac*, par. 51 ; Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Naletilic*, par. 225 ; Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Fatmir Limaj, Haradin Bala et Isak Musliu*, Jugement, IT-03-66-T, 30 novembre 2005, p. 37, par. 83.

étant loin d'être exhaustive. Les responsables politiques et militaires et leurs complices sont responsables devant le TMI.

18. Il n'est pas sans intérêt de rappeler la jurisprudence pertinente de la Cour de cassation française. Ce faisant, l'affaire *Klaus Barbie* est évocatrice. Ce dernier est accusé de crime contre l'humanité. La chambre d'accusation ordonne son renvoi devant la Cour d'assises. Or, le crime contre l'humanité est intégré dans le droit français depuis 1964. Dans son arrêt, la Cour de cassation précise la notion de crime contre l'humanité : « Constituent des crimes imprescriptibles contre l'humanité au sens de l'article 65 (c) du Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945, alors même qu'ils seraient également qualifiables de crimes de guerre selon l'article 6 (b) de ce texte, les actes inhumains et les persécutions qui [...] ont été commis de façon systématique, non seulement contre des personnes en raison de leur appartenance à une collectivité raciale ou religieuse, mais aussi contre les adversaires de cette politique, quelle que soit la forme de leur opposition. »²⁹

La Cour de cassation annule la distinction fondée sur la qualité de la victime. Elle estime que le crime contre l'humanité peut être perpétré contre un combattant ou un non-combattant. La juridiction suprême réaffirme la solution dans l'arrêt *Touvier*³⁰ puis dans l'arrêt *Papon*³¹.

Après avoir tranché la question de la distinction des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, la Cour de cassation juge que « les crimes contre l'humanité sont imprescriptibles par nature, leur imprescriptibilité se déduit [...] des principes généraux du droit reconnu par l'ensemble des nations »³².

19. Par ailleurs, il convient de préciser que le Statut de Rome de la CPI incrimine les crimes contre l'humanité de manière autonome à ses articles 5 (c) et 7.

20. Dans l'affaire *Katanga*, à propos de l'attaque du village de Bogoro, la CPI estime que les cent victimes devraient être rattachées à la qualification de crime contre l'humanité³³. Les attaques systématiques dirigées contre une population sont qualifiées de crimes contre l'humanité dans l'affaire *Bemba*³⁴. La Cour rappelle qu'un tel comportement consiste en la

²⁹ Cass. crim., pourvoi n°85-95166, 20 décembre 1985, première application de crime contre l'humanité en France.

³⁰ Cass. crim., 27 novembre 1992, pourvoi n°94-82590.

³¹ Cass. crim., 23 janvier 1997, Recueil D., 1997, p. 249.

³² *Bull. crim.*, n°34, *JCP*, 1984, II, 20197.

³³ CPI, Chambre de première instance II, *Le Procureur c/ Katanga*, 7 mars 2014, ICC-/01-04/07, p. 459 et s.

³⁴ CPI, *Le Procureur c/ Jean Pierre Bemba Gombo*, 15 juin 2008, affaire n°ICC-01/05-01/08, p. 129.

commission de multiples actes contre des civils sans nécessairement être de nature militaire³⁵. Enfin, en application de l'article 7 du Statut de la Cour, la jurisprudence précise que l'attaque peut être « généralisée ou systématique »³⁶, lancée contre une population civile par la politique d'un État. Ces éléments constitutifs sont incontournables dans la qualification du crime contre l'humanité. Cette condition est tantôt associée, tantôt dissociée. L'organisation peut être étatique ou privée. L'attaque peut être lancée par une entité privée, comme dans le cas de Charles Taylor³⁷. L'attaque a été définie par l'arrêt *Kunarac* comme un « comportement [*course of conduct*] impliquant la commission de violence ». Celui-ci est confirmé par la Chambre d'appel du TPIY. Cette définition est largement partagée par la CPI. En outre, la notion d'attaque est distincte de celle de « conflit armé » au sens du droit de la guerre, car il peut y avoir une attaque sans conflit armé. De plus, la notion de conflit ne se limite pas au recours à la force armée. L'article 7 (a) du Statut de Rome indique que « l'attaque lancée contre une population civile » peut provenir d'un État ou d'une organisation.

21. L'article 7-2 du Statut de Rome énonce que l'attaque doit être lancée contre un groupe spécifique et viser des individus de ce groupe. L'attaque doit être menée de manière « délibérée, massive et coordonnée ». Le Statut énumère l'ensemble de ces actes : le meurtre, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation ou le transfert forcé de populations, l'emprisonnement, la torture, le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse et la stérilisation forcée, toute forme de violence sexuelle, la persécution pour motif politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste, les disparitions forcées, l'apartheid. Il faut constater que l'esclavage sexuel apparaît pour la première fois en tant que crime contre l'humanité.

22. Aussi, deux États, l'Ukraine et la Guinée-Conakry, avaient déféré au Procureur de la Cour des situations de crimes contre l'humanité. D'abord, il convient de rappeler l'acceptation de la compétence de la Cour sur les événements du 21 novembre 2013 au 22 février 2014 sur la place de Maïdan à Kiev, avec un bilan de 75 morts et 700 blessés. À l'issue de l'appréciation de la situation de Kiev, le Procureur a conclu que les conditions exigées à l'article 7-2 (a) du Statut n'étaient pas réunies. L'attaque sur la population civile à Kiev n'était pas généralisée. En

³⁵ *Idem.*

³⁶ *Ibid.* Arrêt *Tadic* : « Si l'auteur a la connaissance, soit effective soit virtuelle que ses actes étaient commis d'une manière généralisée ou systématique [...], cela suffit pour le tenir comme responsable de crime contre l'humanité. Par conséquent, l'auteur doit savoir qu'il y a une agression contre la population civile, savoir que son acte s'accorde avec l'agression [...] »

³⁷ TSSL, Le Procureur c./ Charles Taylor, 18 mai 2012 ; R. MAISON, *Justice pénale internationale, op. cit.*, p. 130.

d'autres termes, elle était limitée à la ville de Kiev. Au vu de ce raisonnement, elle ne peut être systématique. Il a donc décidé de ne pas engager de poursuites pour défaut de base raisonnable.

23. En Guinée-Conakry, des crimes ont été commis le 28 septembre 2009 au stade de Conakry. Le bilan de l'attaque est de 156 morts et 109 femmes victimes de viol. Les autorités guinéennes ont déféré la situation au Procureur qui a qualifié l'attaque de « généralisée » mais pas de « systématique ». Il a conclu également à un défaut de base raisonnable.

24. Le Procureur a estimé que l'attaque perpétrée sur la population à Kiev n'était pas généralisée mais a admis que les crimes commis à Conakry étaient généralisés. En effet, les crimes commis sur la population étaient limités à une ville et non étendus à tout le pays (Ukraine et Conakry). Les critères d'appréciation du Procureur sont-ils conformes à l'article 7-2 (a) du Statut ? Concernant ces situations, son appréciation est discutable et discutée. Toutefois, la notion de base raisonnable n'est pas définie, laissant au Procureur le soin d'apprécier au cas par cas l'admission des situations. Il semble judicieux d'établir une définition explicite de la notion de « base raisonnable » en ce qui concerne le déclenchement d'une enquête et de « base suffisante » en ce qui concerne l'engagement des poursuites dans le Statut de Rome, en vertu du principe de la légalité des délits et peines.

3) Les crimes de guerre

25. Juridiquement, le droit de la guerre est encadré par les conventions, précisément la Convention (IV) de La Haye de 1907 sur les lois et les coutumes de guerre sur la terre³⁸, les Conventions de Genève de 1949 et leurs protocoles additionnels, et la Convention sur la prohibition de certaines armes de 1954. Les crimes de guerre se réfèrent très largement aux conventions susmentionnées quant à la définition, aux éléments des crimes, etc.

En outre, les crimes de guerre sont respectivement consacrés par l'article 6 (b) du Statut du TMIN, l'article 5 (b) du Statut du TMIEO, l'article 2 du Statut du TPIY, l'article 4 du TPIR, l'article 1^{er} (1) du Statut du Mécanisme international des tribunaux pénaux, l'article 7 du Statut des Chambres africaines extraordinaires et l'article 20 du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1996. Pour l'essentiel, l'article susmentionné est assez large et renferme les acquis de la jurisprudence du TPIY et du TPIR.

³⁸ L'architecture de ce document recouvre un préambule et 56 articles. Cet instrument renferme les droits et les obligations des parties tant civiles que militaires lors d'un conflit armé. Il gouverne essentiellement les conflits internationaux.

26. En l'état actuel, les crimes de guerre sont prévus à l'article 8 du Statut de la Cour, lorsqu'ils s'inscrivent dans le cadre d'un plan ou d'une politique ou lorsqu'ils font partie d'une série de crimes commis à grande échelle. La disposition susmentionnée consacre la distinction classique entre les conflits armés internationaux (article 2, a, b) et les conflits armés non internationaux (article 2, c, d, e, f)³⁹ et fait le lien entre le conflit et le crime allégué⁴⁰. Très concrètement, les actes susceptibles d'être qualifiés de crimes de guerre sont prévus par la disposition susmentionnée⁴¹.

³⁹ R. MAISON, *Justice pénale internationale, op. cit.*, p. 112.

⁴⁰ R. NOLLEZ-GOLDBACH, *La Cour pénale internationale, op. cit.*, p. 45.

⁴¹ Statut de Rome de la CPI, article 8 : « 1. Aux fins du Statut, on entend par "crimes de guerre" :

a) Les infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'ils visent des personnes ou des biens protégés par les dispositions des Conventions de Genève :

- i. l'homicide intentionnel ;
- ii. la torture ou les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques ;
- iii. le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé ;
- iv. la destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire ;
- v. le fait de contraindre un prisonnier de guerre ou une personne protégée à servir dans les forces d'une puissance ennemie ;
- vi. le fait de priver intentionnellement un prisonnier de guerre ou toute autre personne protégée de son droit d'être jugé régulièrement et impartialement ;
- vii. la déportation ou le transfert illégal ou la détention illégale ;
- viii. la prise d'otages.

b) Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés internationaux dans le cadre établi du droit international, à savoir, l'un quelconque des actes ci-après :

- i. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre la population civile en tant que telle ou contre des civils qui ne participent pas directement aux hostilités ;

(Les paragraphes 2 (e) (xiii) à 2 (e) (xv) ont été amendés par la résolution RC/Res. 5 du 11 juin 2010 et les paragraphes 2 (e) (xiii) to 2 (e) (xv) ont été ajoutés).

- ii. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des biens de caractère civil, c'est-à-dire des biens qui ne sont pas des objectifs militaires ;
- iii. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ;
- iv. le fait de diriger intentionnellement une attaque en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu ;
- v. le fait d'attaquer ou de bombarder, par quelque moyen que ce soit, des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus et qui ne sont pas des objectifs militaires ;
- vi. le fait de tuer ou de blesser un combattant qui, ayant déposé les armes ou n'ayant plus de moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion ;
- vii. le fait d'utiliser indûment le pavillon parlementaire, le drapeau ou les insignes militaires et l'uniforme de l'ennemi ou de l'Organisation des Nations unies, ainsi que les signes distinctifs prévus par les Conventions de Genève, et, ce faisant, de causer la perte de vies humaines ou des blessures graves ;

-
- viii. le transfert, direct ou indirect, par une puissance occupante d'une partie de sa population civile, dans le territoire qu'elle occupe, ou la déportation ou le transfert à l'intérieur ou hors du territoire occupé de la totalité ou d'une partie de la population de ce territoire ;
 - ix. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades ou des blessés sont rassemblés, à condition qu'ils ne soient pas des objectifs militaires ;
 - x. le fait de soumettre des personnes d'une partie adverse tombées en son pouvoir à des mutilations ou à des expériences médicales ou scientifiques quelles qu'elles soient, qui ne sont ni motivées par un traitement médical, dentaire ou hospitalier, ni effectuées dans l'intérêt de ces personnes, et qui entraînent la mort de celles-ci ou mettent sérieusement en danger leur santé ;
 - xi. le fait de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie ;
 - xii. le fait de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ;
 - xiii. le fait de détruire ou de saisir les biens de l'ennemi, sauf dans les cas où ces destructions ou saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre ;
 - xiv. le fait de déclarer éteints, suspendus ou non recevables en justice les droits et actions des nationaux de la partie adverse ;
 - xv. le fait pour un belligérant de contraindre les nationaux de la partie adverse à prendre part aux opérations de guerre dirigées contre leur pays, même s'ils étaient au service de ce belligérant avant le commencement de la guerre ;
 - xvi. le pillage d'une ville ou d'une localité, même prise d'assaut ;
 - xvii. le fait d'employer du poison ou des armes empoisonnées ;
 - xviii. le fait d'employer des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que tous liquides, matières ou procédés analogues ;
 - xix. le fait d'utiliser des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles ;
 - xx. le fait d'employer les armes, projectiles, matières et méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus ou des souffrances inutiles ou à frapper sans discrimination en violation du droit international des conflits armés, à condition que ces armes, projectiles, matières et méthodes de guerre fassent l'objet d'une interdiction générale et qu'ils soient inscrits dans une annexe au présent Statut, par voie d'amendement adopté selon les dispositions des articles 121 et 123 ;
 - xxi. les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants ;
 - xxii. le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, alinéa f), la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle constituant une infraction grave aux Conventions de Genève ;
 - xxiii. le fait d'utiliser la présence d'un civil ou d'une autre personne protégée pour éviter que certains points, zones ou forces militaires ne soient la cible d'opérations militaires ;
 - xxiv. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre les bâtiments, le matériel, les unités et les moyens de transport sanitaires, et le personnel utilisant, conformément au droit international, les signes distinctifs prévus par les Conventions de Genève ;
 - xxv. le fait d'affamer délibérément des civils comme méthode de guerre, en les privant de biens indispensables à leur survie, y compris en empêchant intentionnellement l'envoi des secours prévus par les Conventions de Genève ;
 - xxvi. le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées nationales ou de les faire participer activement à des hostilités.
- c) En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international, les violations graves de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir l'un quelconque des actes ci-après commis à l'encontre de personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention ou par toute autre cause :
- i. les atteintes à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels et la torture ;
 - ii. les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants ;

-
- iii. les prises d'otages ;
 - iv. les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires généralement reconnues comme indispensables.
- d) L'alinéa c) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire.
- e) Les autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international, dans le cadre établi du droit international, à savoir l'un quelconque des actes ci-après :
- i. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre la population civile en tant que telle ou contre des personnes civiles qui ne participent pas directement aux hostilités ;
 - ii. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre les bâtiments, le matériel, les unités et les moyens de transport sanitaires, et le personnel utilisant, conformément au droit international, les signes distinctifs des Conventions de Genève ;
 - iii. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre le personnel, les installations, le matériel, les unités ou les véhicules employés dans le cadre d'une mission d'aide humanitaire ou de maintien de la paix conformément à la Charte des Nations unies, pour autant qu'ils aient droit à la protection que le droit international des conflits armés garantit aux civils et aux biens de caractère civil ;
 - iv. le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades et des blessés sont rassemblés, pour autant que ces bâtiments ne soient pas des objectifs militaires ;
 - v. le pillage d'une ville ou d'une localité, même prise d'assaut ;
 - vi. le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, telle que définie à l'article 7, paragraphe 2, alinéa f), la stérilisation forcée, ou toute autre forme de violence sexuelle constituant une violation grave de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève ;
 - vii. le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou dans des groupes armés ou de les faire participer activement à des hostilités ;
 - viii. le fait d'ordonner le déplacement de la population civile pour des raisons ayant trait au conflit, sauf dans les cas où la sécurité des civils ou des impératifs militaires l'exigent ;
 - ix. le fait de tuer ou de blesser par trahison un adversaire combattant ;
 - x. le fait de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ;
 - xi. le fait de soumettre des personnes d'une autre partie au conflit tombées en son pouvoir à des mutilations ou à des expériences médicales ou scientifiques, quelles qu'elles soient, qui ne sont ni motivées par un traitement médical, dentaire ou hospitalier, ni effectuées dans l'intérêt de ces personnes, et qui entraînent la mort de celles-ci ou mettent sérieusement en danger leur santé ;
 - xii. le fait de détruire ou de saisir les biens d'un adversaire, sauf si ces destructions ou saisies sont impérieusement commandées par les nécessités du conflit ;
 - xiii. le fait d'employer du poison ou des armes empoisonnées ;
 - xiv. le fait d'employer des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que tous liquides, matières ou procédés analogues ;
 - xv. le fait d'utiliser des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles.
- f) L'alinéa e) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire. Il s'applique aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un État les autorités du gouvernement de cet État et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux.

2. Rien dans le paragraphe 2, alinéas c) et e), n'affecte la responsabilité d'un gouvernement de maintenir ou rétablir l'ordre public dans l'État ou de défendre l'unité et l'intégrité territoriale de l'État par tous les moyens légitimes. »

27. En effet, les éléments de ces crimes sont multiples. Les éléments caractéristiques des crimes de guerre sont établis par la Convention de Genève de 1949 et repris à l'article 8-2 du Statut de Rome. Cette convention vise à protéger les civils face aux conflits internationaux et à la violation des coutumes de la guerre. Également, l'article 8 (2) (a) du Statut reprend quasiment la Convention de La Haye de 1907 relative aux conflits armés internationaux. En soi, les atteintes peuvent être portées aux personnes, aux biens ou aux pratiques de guerre.

28. En premier lieu, les crimes de guerre sont des atteintes portées aux personnes non combattantes : homicide, viol, torture, atteinte à l'intégrité physique, déportation, transfert de populations, détention illégale, prise d'otages, utilisation d'enfants soldats.

En deuxième lieu, les crimes de guerre sont des atteintes portées aux biens : destruction, appropriation, pillage, attaque contre des cibles non militaires, attaque contre des bâtiments scolaires, religieux, historiques ou des hôpitaux, ou les dommages environnementaux.

En troisième lieu, les crimes de guerre sont des pratiques de guerre interdites : contraindre un prisonnier de guerre à combattre pour un pays ennemi, tuer un prisonnier ayant déposé les armes, attaquer les missions des Nations unies, utiliser des gaz et certains types d'armes chimiques.

29. La jurisprudence *Tadic* est une application parfaite de l'article 8 du Statut de la CPI. En effet, la défense soutenait qu'il n'y avait pas d'hostilité dans la région de Prijedor, au sein du camp de détention où Tadic avait commis les crimes allégués. En d'autres termes, la défense faisait valoir qu'il s'agissait d'un conflit interne auquel le Statut de TPIY ne pouvait pas s'appliquer. Le tribunal a jugé qu'« un conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre deux États ou un conflit prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre les groupes au sein d'un État »⁴².

30. La Chambre d'appel souligne que le droit de guerre s'applique depuis l'ouverture à la cessation des hostilités, jusqu'à la conclusion d'un accord de paix. Enfin, il convient de signaler que l'arrêt précise l'étendue territoriale de l'applicabilité du Statut. Par principe, il est de jurisprudence constante que le crime de guerre découle de l'existence d'un conflit armé. Il

⁴² TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Dusko Tadic*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, p. 13, par. 70 ; CPI, Chambre de première instance II, *Le Procureur c./ Katanga*, affaire n° ICC-01-04/07, Jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, p. 477, par. 1173 ; CPI, Chambre de première instance I, *Le Procureur c./ Thomas Lubanga Dyilo*, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, ICC-01/04-01/06, par. 531 et s. ; TSSL, *Le Procureur c./ Moinina Fofana*, affaire n° SCSL-2004-14-AR72 (E), décision sur l'exception d'incompétence matérielle : nature du conflit armé, 25 mai 2004, par. 21.

résulte de l'arrêt *Kunarac* que deux conditions générales doivent être réunies pour que l'article 3 du Statut s'applique : l'existence d'un conflit armé et un lien entre le conflit et les actes de l'accusé⁴³.

4) L'acte d'agression, condition préalable à la définition du crime d'agression

La définition de l'acte d'agression est une condition *sine qua non* (a) de la définition du crime d'agression (b).

a) L'acte d'agression

31. Très classiquement, le mot « agression » dérive du terme latin *agressio*, et ce dernier d'*aggre*⁴⁴, qui signifie une attaque brutale, soudaine et non provoquée par un acte d'emploi de la force, entre autres, contre un État. La Charte comme le Pacte de la SDN ne définissent pas l'agression.

32. La Charte des Nations unies définit l'agression comme le fait « 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 »⁴⁵. Le garant de l'ordre international de cette définition demeure principalement le Conseil de sécurité, conformément aux articles 39, 41 et 42 de la Charte. Cependant, cette dernière est silencieuse sur les conditions d'application de l'acte d'agression, constituant une insécurité juridique. Il appartient donc au Conseil de sécurité, sous réserve des buts et principes de la Charte, de définir les conditions d'application de l'agression.

L'acte d'agression est mentionné dans l'une des catégories de situations visées à l'article 39 de la Charte. Cependant, aucune définition explicite n'est prévue par cet article qui ne détermine pas les différents critères.

33. Actuellement, la définition de l'agression est l'œuvre de l'Assemblée générale. En application de la résolution 2330 (XXII)⁴⁶, elle a décidé de mettre en place un comité spécial dans le but de proposer une définition. Le projet de définition a été déposé le 12 mars 1974⁴⁷.

⁴³ TPIY, Chambre de première instance, *Le Procureur c./ Dusko Tadic*, affaire n°IT-94-1, Jugement, 2 octobre 1995, p. 13, par. 413 ; TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c./ Dusko Tadic*, affaire n°IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 249 et 251 ; TPIY, *Le Procureur c/ Kunarac*, IT-96-23 et IT-96-23/1, 12 juin 2002, p. 27, par. 83.

⁴⁴ CORNU Gérard (dir.), *Vocabulaire juridique, Grand dictionnaire*, Paris, PUF, 8^e éd., Collection « Quadrige », février 2000, p. 41.

⁴⁵ Charte des Nations unies, Chapitre I, « Buts et principes », article 2 (4) ; ONU, Assemblée générale, A/RES/2330, adoptée à sa 29^e session, 1 638^e séance, 11 décembre 1957, par. 3.

⁴⁶ Doc. ONU, A/RES/2330 (XXII), 18 décembre 1967.

⁴⁷ Doc. ONU, A/RES/3314 (XXIX), 14 décembre 1974.

34. Il résulte de l'article 8 (bis) (2) du Statut que l'acte d'agression constitue « l'emploi par un État de la force armée contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations unies ». Pour mieux appréhender la définition consacrée dans le Statut de la Cour, il sied de garder à l'esprit que l'article 8 (bis) (2) reprend *expressis verbis* les articles 1^{er} et 3 de la résolution 3314 (1974).

35. La définition de l'acte d'agression consacrée par le Statut est autonome vis-à-vis de la Charte des Nations unies. Elle se réfère à l'article 1^{er} de la résolution 3314 (1974) de l'Assemblée générale des Nations unies, qui s'inspire de l'article 2 (4) de la Charte⁴⁸. Or, l'Assemblée générale reconnaît les prérogatives conférées au Conseil de sécurité. Son interprétation doit se faire à la lumière de la Charte.

36. Le Statut de la Cour, révisé à Kampala en juin 2010 par l'Assemblée des États parties, reprend mot pour mot, à son article 8 (bis), paragraphe 2, l'ensemble des actes d'agression de la résolution 3314 de l'Assemblée générale des Nations unies. Selon cette disposition, ces actes sont l'attaque, l'invasion, l'annexion, l'occupation, le bombardement, etc.⁴⁹. Toutefois, le défaut ou la déclaration de guerre importe peu au regard de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations unies en date du 14 décembre 1974.

37. Il est exigé que l'acte « soit en violation manifeste de la Charte des Nations unies » au regard de « sa nature, sa gravité et son ampleur »⁵⁰. Cette exigence jurisprudentielle s'ajoute aux critères préétablis.

⁴⁸ Aux termes de l'article 2 (4) de la Charte des Nations unies : « Les Membres de l'Organisation s'abstiennent dans leurs relations internationales 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 manière incompatible avec les buts des Nations unies. »

⁴⁹ Statut de la CPI, art. 8 (bis) (sur les actes d'agression) :

- a) « L'invasion ou l'attaque par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État ou l'occupation militaire, même temporaire, résultante d'une telle invasion ou d'une telle attaque, ou l'annexion par la force de la totalité ou d'une partie du territoire d'un autre État ;
- b) le bombardement par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État, ou l'utilisation d'une arme quelconque par un État contre le territoire d'un autre ;
- c) le blocus des ports ou des côtes d'un État par les forces armées d'un autre État ;
- d) l'attaque par les forces armées d'un État des forces terrestres, maritimes ou aériennes ou des flottes aériennes ou maritimes d'un autre État ;
- e) l'emploi des forces armées d'un État qui se trouvent dans le territoire d'un autre État avec l'agrément de celui-ci en contravention avec les conditions fixées dans l'accord pertinent, ou la prolongation de la présence de ces forces sur le territoire après l'échéance de l'accord pertinent ;
- f) le fait pour un État de permettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre État, serve à la commission par cet autre État d'un acte d'agression contre un État tiers ;
- g) l'envoi par un État ou au nom d'un autre État de bandes, groupes, troupes irrégulières ou mercenaires armés qui exécutent contre un autre État des actes assimilables à ceux des forces armées d'une gravité égale à celle des actes énumérés ci-dessus, ou qui apportent un concours substantiel à de tels actes. »

⁵⁰ AEP, résolution 6, 13^e séance plénière, adoptée par consensus, 11 juin 2010, Annexe ; Statut de Rome de la CPI, Chapitre II : « Compétence et droit applicable », article 8 (bis) (1).

b) La définition spécifique du crime d'agression en droit pénal international

38. L'infraction de crime d'agression est déclarée dans la III^e Convention de La Haye de 1907 relative à l'ouverture des hostilités. Pour cerner les contours d'une telle infraction, il sied d'appréhender le droit de recours à la force ou *jus ad bellum*⁵¹. Il peut se définir comme la violation du droit de recours à la force. Le crime d'agression a été défini par la Convention de 1948. Cette définition a été consacrée par le Statut comme les six actes énumérés à l'article 6, à savoir, le fait « de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux ».

39. À l'analyse, c'est sur cette base que le crime d'agression a été défini à l'article 6 (a) du Statut du TMI de Nuremberg sous la dénomination de « crime contre la paix », reprise par l'article 5 du Statut du TMIEO⁵².

40. Il est clair que le TMI de Tokyo considère que « ce sont les hommes, et non les entités abstraites, qui commettent les crimes dont la répression s'impose comme sanction du droit international »⁵³. Cette responsabilité a été confirmée par le TPIY. Il est évident que les États, par définition, ne peuvent faire l'objet de sanctions pénales semblables à celles prévues par les systèmes pénaux internationaux⁵⁴.

41. Depuis 1945, la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales est conférée au Conseil de sécurité. Il est l'organe incontournable dans l'appréciation des actes d'agression. Quant à la Cour, elle est habilitée à qualifier les crimes d'agression et à réprimer les contrevenants. Comment concilier les prérogatives du Conseil de sécurité et la répression des auteurs de crimes d'agression dévolue à la Cour ? La réponse à cette question est prévue à l'article 15 (ter) du Statut. Autrement dit, la Cour peut exercer sa compétence sur les crimes d'agression sur renvoi par le Conseil de sécurité, après la ratification ou l'acceptation de l'amendement par trente États. La Cour n'est pas liée à un constat extérieur.

⁵¹ R. MAISON, *Justice pénale internationale*, op. cit., p. 130.

⁵² Article 6 a) du Statut du TMI de Nuremberg, repris à l'article 5 du Statut du TMI de Tokyo : « Les crimes : c'est-à-dire la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression ou en violation des traités, assurances ou accords internationaux ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent. »

⁵³ M. KAMTO, *Aggression en droit international, extrait de l'agression, crime de l'individu*, éd. Pedone, Paris, France, p. 273.

⁵⁴ TPIY, affaire *Le Procureur c./ Blaskic*, IT-95-14-AR bis, réaffirmation des jugements des TMI de Nuremberg, p. 197, et Tokyo, p. 1142, PCNICC/2002/WGCA/L.1 ; O. FROUVILLE (de), *Droit international pénal*, éd. A. Pedone, Paris, 2012, p. 313.

Objectivement, elle peut ne pas retenir la qualification posée par le Conseil de sécurité. Ce dernier peut bloquer les activités de la Cour sur le fondement de l'article 16 du Statut.

42. À partir des précédents, le Statut de la CPI réaffirme la compétence de la Cour à l'alinéa 4 du préambule lequel précise qu'elle est compétente pour connaître des « crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale ». Selon le TMI de Nuremberg, « Déclencher une guerre d'agression n'est donc pas seulement un crime d'ordre International ; c'est le crime international suprême, ne différant des autres crimes de guerre que du fait qu'il les contient tous »⁵⁵. Monsieur Maurice Kamto qualifie le crime d'agression comme « la mère des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité »⁵⁶. L'intervention de l'institution judiciaire, qui est la Cour, semble être une menace au pouvoir discrétionnaire dont dispose le Conseil de sécurité. La qualification du crime d'agression pose des difficultés par le fait qu'il est strictement lié à un État. Il s'agit, d'une part, de la question de la définition du crime d'agression⁵⁷ et, d'autre part, de celle du rôle du Conseil de sécurité qui a la responsabilité primaire, aux termes de la Charte des Nations unies⁵⁸. Il convient de souligner qu'afin d'éviter toute concurrence sur la qualification de la question de l'agression, le Conseil de sécurité a la responsabilité principale du maintien de la paix en vertu de l'article 24 de la Charte. Toutefois, il peut, sous le sceau impérial du Chapitre VII, réagir dans le cadre de la sécurité collective pour faire cesser l'agression. Certes, le Conseil de sécurité ne peut pas juger les auteurs responsables des crimes d'agression.

43. La définition du crime d'agression a été amendée le 11 juin 2010 à la conférence de Kampala : « Le crime d'agression s'entend comme la planification, la préparation, le lancement ou l'exécution par une personne effectivement en mesure de contrôler ou de diriger l'action politique ou militaire d'un État, d'un acte d'agression qui, par sa nature, sa gravité et son ampleur, constitue une violation manifeste de la Charte des Nations unies. »⁵⁹

Les poursuites du chef de crime d'agression sont soumises à des aménagements. De prime abord, les États parties doivent ratifier pour permettre la compétence de la Cour. La Cour pourra exercer sa compétence un an après la ratification par trente États parties. Le crime d'agression

⁵⁵ Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international de Nuremberg, 14 novembre 1945 – 1^{er} octobre 1946, Jugement, p. 93.

⁵⁶ M. KAMTO, *Agression en droit international...*, *op. cit.*, p. 274.

⁵⁷ P. GARGUILO, *Il controverso rapporto*, cité par M. CHIAVARIO, *La justice pénale internationale entre le passé et l'avenir*, D., 2003, Guiffre Editore, p. 122.

⁵⁸ G. GAJA, *The Long Journey*, cité par O. PORCHIA, *La justice pénale internationale entre le passé et l'avenir*, D., 2003, Guiffre Editore, p. 122.

⁵⁹ Statut de la CPI, article 8 (bis) (1).

pose une ambiguïté. Un État partie peut refuser la compétence de la Cour en cas d'acte d'agression, conformément à l'article 12 du Statut. Ce mécanisme permet d'atténuer les poursuites pénales contre les ressortissants de ceux qui ne l'ont pas ratifié. Il est tenu de faire une déclaration préalable. Toutefois, cette déclaration n'a aucun effet lorsque la situation a été déferée par le Conseil de sécurité sur la base de l'article 13 (b), 15 (ter) et 15 (bis) du Statut⁶⁰.

44. Le crime d'agression et le crime contre la paix constituent des crimes susceptibles d'engager la responsabilité individuelle, sans préjudice de toute responsabilité étatique⁶¹. L'agression apparaît comme une infraction qui porte atteinte à l'ordre public international. Elle est caractérisée par des critères matériels, formels et juridiques. L'agression est une notion fluctuante. Chronologiquement, il n'est pas sans intérêt de rappeler son processus d'évolution⁶². L'organe de paix se réfère aux critères prévus par la Charte.

⁶⁰ Statut de la CPI, art. 15 (bis) (9).

⁶¹ Projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et commentaires y relatifs, 1996, article 4.

⁶² Sur l'historique de l'agression : le Pacte Briand Kellogg d'août 1928 a condamné, à son article I, le recours à la guerre. À la fin de la Première Guerre mondiale, sans que le terme « agression » ne soit mentionné, les Alliés ont, à l'article 227 du Traité de Versailles, affirmé que Guillaume II était mis en accusation pour offense suprême contre la morale internationale et l'autorité sacrée des traités. En 1919, les membres de la SDN prévoient, dans le Pacte, la prévention et la restauration de la paix en cas de menace ou danger d'agression. L'article 10 du Pacte de la SDN invite les États membres à prévenir toute « agression extérieure, l'intégrité territoriale et l'indépendance politique de tous les membres ». Toujours selon le même article, en cas d'agression, le Conseil « assure l'exécution de cette obligation ». En 1933, la Convention de Londres a été adoptée par la Roumanie, l'Espagne, la Pologne, la Lettonie, la Turquie, la Perse, l'Union soviétique, la Finlande et l'Afghanistan. Cette convention s'inspire du Pacte Briand Kellogg. Elle établit des conditions identifiant l'État agresseur :

- 1) déclarer la guerre à un autre État ;
- 2) envahir le territoire d'un autre État avec ses forces armées, qu'il y ait eu ou non une déclaration de guerre ;
- 3) attaquer le territoire, le navire ou l'avion d'un autre État ;
- 4) bloquer par voie maritime les côtes ou les ports d'un autre État ;
- 5) soutenir des groupes armés formés sur le territoire d'un autre État, ou refuser, en dépit des demandes formulées par l'État envahi, de prendre, sur son propre territoire, toutes les mesures possibles pour ôter à ces groupes tout soutien et toute protection.

À la fin de la 2^e GM, l'accord de Londres signé par les Alliés, auquel est annexé le Statut de Nuremberg à son article 6, consacre l'expression de « crime contre la paix », ancêtre du crime d'agression, donnant ainsi des critères définitionnels, et les actes d'agression. En outre, le crime est défini à l'article 5 de la Charte du TMIEO. Toujours en 1945, il n'est donc pas surprenant que les Nations unies consacrent, à l'article 39 de la Charte, « l'acte d'agression » et désignent le Conseil de sécurité comme étant le premier gardien. Il a pour rôle de prévenir d'une menace contre la paix, d'une rupture à la paix ou d'un acte d'agression. À l'impossible, il est autorisé de faire usage de tous les moyens afin d'écartier tout danger qui menace la paix. Il faut cependant noter que la Charte des Nations unies ne détermine pas lisiblement les actes d'agression. En 1950, la CDI a indiqué à l'Assemblée générale que le Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité présente des caractéristiques analogues à celles de l'agression, dont la rédaction d'une définition a été confiée à un comité spécial. Par la résolution 897 (IX) du 4 décembre 1954, l'Assemblée générale décide d'ajourner les travaux du projet de ce texte. Adoptant la résolution 36/106 (1981), elle invite la CDI à reprendre ses travaux relatifs à l'élaboration du Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Ces travaux ont abouti à un projet de code qui n'a pas, à ce jour, été officiellement approuvé par l'Assemblée générale. Suivant la résolution 3314 en date du 14 décembre 1974, l'Assemblée générale adopte la définition juridique de l'agression et énumère les actes d'agression. Partant des différentes œuvres juridiques, les divers projets de définition du crime d'agression en ont été largement inspirés. Enfin, la définition est prescrite à l'article 8 (bis) du Statut de la CPI.

45. En droit pénal international, le crime d'agression est défini pour la première fois par l'article 6 (a) comme « la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre en violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent ».

46. Cette définition est quasi littéralement reprise par l'article 5 (A) de la Charte du Tribunal militaire pour l'Extrême-Orient. Aussi, l'article 16 du projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité définit le crime d'agression en ces termes : « Tout individu qui, en qualité de dirigeant ou d'organisateur, prend une part active dans – ou ordonne – la planification, la préparation, le déclenchement ou la conduite d'une agression commise par un État, est responsable de crime d'agression. » Cette définition n'est pas en application, faute d'adoption par les États. Rappelons que ce projet n'est pas en vigueur.

47. L'article 5 (d) du Statut place le crime d'agression parmi les crimes relevant de la compétence de la Cour. Ainsi, elle conditionne l'attribution effective à l'adoption d'une définition par consensus. La spécificité de la définition du crime d'agression réside dans le fait qu'il doit être inéluctablement compatible avec la Charte des Nations unies. Cette définition a été obtenue à la conférence de révision du Statut, qui s'est tenue à Kampala de mai à juin 2010. Toutefois, soulignons que le consensus obtenu a été inséré à l'article 8 (bis) du Statut.

48. Les éléments matériels (*actus reus* et *mens rea*) de ce crime sont mentionnés à l'article 8 (bis) (1) du Statut de Rome. L'appréciation du crime relève exclusivement de la compétence de la Cour en tant qu'autorité judiciaire.

49. La définition se réfère à certains critères qui se résument à toute action : « personne », « responsabilité au sein d'un appareil étatique », « acte d'agression », « violation de la Charte des Nations unies ». Elle s'inscrit dans le sillage de la démarche suivie dans le cadre de la sécurité collective. Il en résulte des incertitudes sur la définition du crime, des difficultés prévisibles pour l'exercice par la Cour d'une telle compétence⁶³. Il est évident que la définition de ce crime offre au Procureur et à la Cour le monopole de la mise en œuvre de l'action pénale, dans la mesure où le Conseil de sécurité n'intervient pas à ce stade de la procédure, ou de la mise en œuvre concrète de l'infraction. Elle est liée à la Charte des Nations unies par

⁶³ ALABRUNE François, « La compétence de la Cour pénale internationale sur le crime d'agression », in FERNANDEZ Julian, PACREAU Xavier et UBÉDA-SAILLARD Muriel (dir.), *Statut de Rome de la Cour pénale internationale : Commentaire article par article*, Paris, éd. A. Pedone, 2^e éd., vol. I, Collection « Statut de Rome », septembre 2019, p. 391.

l'expression « [...] constitue une violation manifeste de la Charte des Nations unies ». Ce critère est subjectif. Cela implique que la qualification de cette infraction sera interprétée en référence explicite à ce texte. L'article 8 (bis) (1) et (2) du Statut fait référence explicitement à la Charte des Nations unies. Concrètement, leurs interprétations devraient en principe reconnaître la qualification opérée par le Conseil de sécurité.

50. Étant donné que la qualification de l'acte d'agression est préalable à celle du crime, la responsabilité de l'auteur est définie en vertu de l'article 25 (1) du Statut⁶⁴. La divergence d'interprétation entre le Conseil de sécurité et la Cour n'est pas nettement tranchée. *A fortiori*, le principe d'interprétation stricte de la loi pénale proscrit toute interprétation analogique.

Selon ce principe, « la définition d'un crime est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie »⁶⁵. Cela empêche la Cour de se référer à la qualification opérée par le Conseil de sécurité⁶⁶. Il est éminemment prévisible que la question de l'article 22 (2) puisse faire l'objet d'un examen approfondi dans les procès futurs⁶⁷. Cependant, le non-respect du principe susmentionné par le Procureur et les juges serait discutable. Il aurait été souhaitable de procéder à une adaptation générale de l'activation de la compétence de la Cour pour crime d'agression au lieu du morcellement partiel de sa compétence. L'article 4 de la résolution 3314 (1974) autorise le Conseil de sécurité à qualifier d'autres actes d'agression. Or, le paragraphe 2 de l'article 22 du Statut de Rome interdit toute interprétation téléologique pouvant se fonder sur le critère d'agression non prévu par l'article 8 (bis) (2) dudit Statut. Ainsi, on relèvera une incompatibilité entre les deux textes⁶⁸.

51. La qualification de crime d'agression fondée sur la constatation du Conseil de sécurité n'est pas basée sur les critères exigés à l'article 8 (bis) (2) du Statut. Il faut rappeler que cela constitue une atteinte au principe de la légalité des délits et des peines, qui relève du droit coutumier interne et international. Il est indiscutable que le principe susmentionné relève du *jus cogens*, qui ne peut être dérogé par aucune organisation judiciaire ou politique, ni même par le Conseil de sécurité. Il est regrettable que le Conseil de sécurité n'ait pas procédé à l'adoption de la résolution 3314 (1974).

⁶⁴ Statut de Rome de la CPI, Chapitre II : « Compétence, Recevabilité et Droit applicable », article 25 (1).

⁶⁵ *Ibid.*, article 22 (2) ; GROVER Leena, « Interpreting the Crime of Aggression », in KREß Claus (dir.), *Crime of Aggression : commentary*, Cambridge University Press, 2017, p. 376.

⁶⁶ MCDOUGALL Carrie, *The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court*, Cambridge University Press, Cambridge Studies in International and Comparative Law, 2013, p. 100.

⁶⁷ *Ibid.*, p. 131.

⁶⁸ ASCENSIO Hervé, DECAUX Emmanuel et PELLET Alain, *Droit international pénal*, Paris, éd. A. Pedone, Collection « Centre international de droit de Paris Ouest Nanterre », 2012, p. 175.

52. Force est de constater que les critères de l'acte d'agression ne sont pas exhaustifs au regard de l'article 4 de la résolution 3414 (1974). Cet article autorise le Conseil de sécurité à déterminer d'autres actes d'agression en vertu de la Charte des Nations unies. Les compétences de qualifications demeurent discrétionnaires en la matière. Il en résulte la définition établie par la résolution 3314 de l'Assemblée générale du 14 décembre 1974⁶⁹.

⁶⁹ ONU, Assemblée générale, A/RES/3314, 14 décembre 1974 ; CPI, résolution ICC-ASP/10/Res. 6, adoptée à sa 13^e séance (par consensus), 11 juin 2010, Annexe I, article 8 (bis) ; Statut de Rome de la CPI, article 8 (bis), par. 2 :

- a) « L'invasion ou l'attaque par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État ou l'occupation militaire, même temporaire, résultant d'une telle invasion ou d'une telle attaque, ou l'annexion par la force de la totalité ou d'une partie du territoire d'un autre État ;
- b) le bombardement par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État, ou l'utilisation d'une arme quelconque par un État contre le territoire d'un autre État ;
- c) le blocus des ports ou des côtes d'un État par les forces armées d'un autre État ;
- d) l'attaque par les forces armées d'un État des forces terrestres, maritimes ou aériennes, ou des flottes aériennes et maritimes d'un autre État ;
- e) l'emploi des forces armées d'un État qui se trouvent dans le territoire d'un autre État avec l'agrément de celui-ci en contravention avec les conditions fixées dans l'accord pertinent, ou la prolongation de la présence de ces forces sur ce territoire après l'échéance de l'accord pertinent ;
- f) le fait pour un État de permettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre État, serve à la commission par cet autre État d'un acte d'agression contre un État tiers ;
- g) l'envoi par un État ou au nom d'un État de bandes, groupes, troupes irrégulières ou mercenaires armés qui exécutent contre un autre État des actes assimilables à ceux des forces armées d'une gravité égale à celle des actes énumérés ci-dessus, ou qui apportent un concours substantiel à de tels actes. »

Conclusion

53. Les crimes internationaux, à savoir, le crime de génocide⁷⁰, les crimes contre l'humanité⁷¹, les crimes de guerre et le crime d'agression, sont imprescriptibles⁷². Les crimes contre l'humanité relèvent du *jus cogens*, c'est-à-dire des normes impératives qui, de toute évidence, apparaissent indérogeables. Aucun organe ou organisation n'est habilité à ordonner la commission de ces infractions. Les juridictions internes constituent le premier maillon de la justice pénale internationale dans l'application des droits de l'homme et du droit international humanitaire. En cas d'incapacité ou de manque de volonté, elle est assurée par les juridictions internationales.

54. Le crime de terrorisme n'a pas fait l'objet d'une définition. Cependant, le projet de définition existe, notamment celui du comité préparatoire (voir la conférence diplomatique des plénipotentiaires des Nations unies sur la création d'une cour pénale internationale, Rome, 15 juin - 17 juillet 1998, Documents officiels, volume III, page 22), ainsi que les applications jurisprudentielles établies par le Tribunal spécial pour le Liban.

55. Il serait souhaitable de procéder à la mise en place d'un comité qui, à partir des antécédents, pourrait définir ce crime, afin d'élargir la compétence de la Cour pénale internationale. Cela permettrait aux États, au Procureur et au Conseil de sécurité d'activer la compétence de la Cour à cette fin.

L'incrimination du crime de terrorisme par le biais d'une convention internationale apparaît comme un levier additionnel dans la protection des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

Docteur Allassane Sagara

Chargé d'enseignement à l'Université Paris 8

⁷⁰ Statut des Chambres extraordinaires cambodgiennes, article 4 (2).

⁷¹ *Idem*, article 5 (1).

⁷² Statut de Rome de la CPI, Chapitre III, « Principes généraux », article 29 ; Statut des Chambres spéciales cambodgiennes, article 4 (2) ; Statut des Chambres africaines extraordinaires, article 5.

Synthèse des crimes internationaux

1) La répression des crimes internationaux à but humanitaire

Infractions	Sources	Droit positif	Application	Intérêt de la justice	Intérêt de la paix	Intérêt de l'humanité
Crime de génocide	Convention du 9 décembre 1948 ; Les Statuts de la TPIR et de la CPI, etc.	Oui	TPI et CPI	Oui	Oui	Oui
Crimes de guerre	Convention (IV) de La Haye de 1907 ; Conventions de Genève de 1949 ; Statuts des TPI et de la CPI	Oui	TPI et CPI	Oui	Oui	Oui
Crimes contre l'humanité	Statuts des TPI et la CPI	Oui	TPI et CPI	Oui	Oui	Oui
Crime d'agression	Résolutions de l'AG et du Conseil de sécurité ; Statuts des TMI et la CPI	Oui	TPI (TMIN et TMIEO)	Oui	Oui	Oui

2) La particularité du crime d'agression en droit pénal international

Situation d'agression				
Acteurs de renvoi : États parties à la CPI, Procureur et le Conseil de sécurité				
Personnes	Infractions	Qualificateurs	<i>Lege lata</i>	Application
État	Acte d'agression	Conseil de sécurité	Charte de l'ONU, A/RES/3314 (XXXIX) ; Jurisprudence de la CIJ ; Statut de Rome	Oui
		Cour		Non
Personne physique	Crime d'agression	Cour	Statut de Rome	Non

3) Le crime de terrorisme (absence de convention internationale)

Infraction	Droit positif	<i>De lege ferenda</i> (le futur)	Application	Intérêt de la justice	Intérêt de la paix	Intérêt de l'humanité
Crime de terrorisme	Non	Oui	Oui (par le TSL)	Oui	Oui	Oui

Observation

Il sied de souligner que les actes terroristes sont incriminés en droit interne et non en droit international pénal. En outre, il est souhaitable incriminer le crime de terrorisme en droit international au motif qu'il se heurte largement aux droits de l'homme et au droit international humanitaire.

Synthèse des TPI (tribunaux pénaux *ad hoc* et hybrides)

I. Le Conseil de sécurité et les TPI

1) Les tribunaux *ad hoc* et le Conseil de sécurité

Tribunaux <i>ad hoc</i>	Fondateur	Fondements	Législateur	Autorité réglementaire	Neutralisation	Observation
TPIY	Conseil de sécurité	Chapitre VII de la Charte S/RES/ 827 (1993)	Conseil de sécurité	Juges	Résolution S/RES/1966 (2010)	Intervention accrue
TPIR		Chapitre VII de la Charte S/RES/955 (1994)				

2) Le Mécanisme international pour les tribunaux *ad hoc*

Organes pénaux	Fondateur	Fondement	Fermeture	Mandat
Division (TPIY)	Conseil de sécurité	Chapitre VII S/RES/1966 (2010)	Non	Une période de 4 ans renouvelable par le Conseil de sécurité 2022-2024
Division (TPIR)				

3) Les tribunaux hybrides et le Conseil de sécurité
a) Le tribunal hybride conventionnel

Tribunal	Créateurs	Acte créateur	Nature	Garanties judiciaires externes	Garanties judiciaires internes
TSSL	ONU et la Sierra Leone	Accord et S/RES/1315 (2000)	Organe judiciaire indépendant	Préambule alinéa 2	Juges article 2 (2) du Statut ; article 13 (1) du Statut Procureur (article 3 (1) de l'Accord ; article 15 du Statut

b) Les tribunaux hybrides non conventionnels

Tribunaux	Fondateur	Acte créateur	Nature	Fermeture
TSL	Conseil de sécurité	S/RES/1757 (2007)	Organe autonome	Non
Les Chambres Spéciales créées au Timor oriental	Représentant spécial (sous l'autorité du Conseil de sécurité)	S/RES/1272 (1999)	Non	Oui
Les Chambres Spéciales créées au Kosovo	Représentant spécial	S/RES/1244 (1999)	Non	Ponctuelles

II. Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux internes

Tribunaux	Fondateurs	Actes créateurs	Nature	Fermeture
Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens	ONU et le Cambodge	Accord entre l'ONU et le Cambodge ; A/RES/57/228 13 mai 2003	Organes répressifs intégrés au système judiciaire cambodgien	Non
Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux sénégalais	Union africaine et le Sénégal	Accord entre l'Union africaine et le Sénégal Statut des Chambres de 2013	Organes judiciaires intégrés	Oui