



Recours Juridiques pour les victimes de "crimes internationaux"

Favoriser une approche européenne de la
compétence extraterritoriale

RAPPORT FINAL

MARS 2004

Réalisé avec le soutien financier du :



Programme Grotius II
de la Commission européenne



« [Le] génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, ne sauraient rester impunis et [...] leur répression doit être effectivement assurée par des mesures prises dans le cadre national et par le renforcement de la coopération internationale. »

Décision 2003/335/JAI du Conseil du 8 mai 2003

« Les crimes graves qui relèvent de la compétence de la Cour préoccupent tous les États membres, qui sont déterminés à coopérer pour prévenir ces crimes et mettre un terme à l'impunité de leurs auteurs. »

Position Commune 2003/444/PESC du Conseil, 16 juin 2003

« Cette stratégie [de la Cour pénale internationale], qui consiste à concentrer les efforts sur ceux qui ont la plus grande responsabilité dans les crimes en cause, pourrait créer une sorte d'espace d'impunité, à moins que les autorités nationales, la communauté internationale et la Cour n'allient leurs forces de travail pour garantir que tous les moyens nécessaires sont mis en œuvre pour traduire en justice les autres auteurs de crimes. »

Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur – Bureau du Procureur, 2003

TABLE DES MATIERES

I. RESUME EXECUTIF	1
II. LE PROJET	2
III. LE BESOIN DE JUSTICE DU POINT DE VUE DE LA VICTIME	2
IV. ENJEUX ET OBSTACLES AU NIVEAU NATIONAL.....	3
A. L'ENGAGEMENT EUROPEEN DANS LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITÉ	3
<i>La mise en œuvre par les Etats membres des traités internationaux</i>	<i>3</i>
<i>Le lien avec la CPI dans le cadre de la poursuite des « crimes internationaux »</i>	<i>5</i>
B. LES OBSTACLES DE COMPETENCE ET DE PROCEDURE DANS LES AFFAIRES PENALES.....	7
<i>L'accès à la justice et l'opportunité des poursuites.....</i>	<i>7</i>
<i>Lien de rattachement, immunités et prescriptions</i>	<i>7</i>
<i>Les conflits de compétence entre Etats.....</i>	<i>10</i>
C. LES OBSTACLES DANS LE CONTENTIEUX CIVIL.....	11
<i>Les délais de prescription</i>	<i>11</i>
<i>Les immunités.....</i>	<i>11</i>
<i>Le « forum non conveniens ».....</i>	<i>11</i>
V. UNE APPROCHE EUROPEENNE DE LA COMPETENCE EXTRA-TERRITORIALE.....	12
A. LA COMPETENCE EUROPEENNE SUR LES REGLES DE DROIT PENAL SUBSTANTIEL	12
<i>Cadre actuel.....</i>	<i>12</i>
<i>L'impact du projet de Constitution européenne sur les « crimes internationaux »</i>	<i>13</i>
B. LA COMPETENCE EXTRA-TERRITORIALE DANS LES DECISIONS-CADRES DU CONSEIL	14
<i>La possibilité d'une Décision-cadre européenne sur les « crimes internationaux »</i>	<i>14</i>
<i>Les décisions de l'UE ayant un impact sur le droit national procédural</i>	<i>15</i>
<i>Impact des décisions européennes sur les procédures transfrontières</i>	<i>15</i>
C. LES MECANISMES DE COOPERATION	19
<i>Les magistrats de liaison.....</i>	<i>19</i>
<i>Le Réseau judiciaire européen (RJE)</i>	<i>19</i>
<i>Les équipes communes d'enquête</i>	<i>19</i>
D. LES MECANISMES INTEGRES	20
<i>Europol.....</i>	<i>20</i>
<i>Eurojust.....</i>	<i>21</i>
<i>Un procureur européen ?.....</i>	<i>22</i>
E. LES DECISIONS PORTANT SPECIFIQUEMENT SUR LES « CRIMES INTERNATIONAUX »	23
<i>Le « réseau crimes de guerre »</i>	<i>23</i>
<i>L'enquête et les poursuites visant le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.....</i>	<i>23</i>
F. LES COMPETENCES EUROPEENNES EN MATIERE DE DROIT CIVIL.....	24
<i>Le règlement de Bruxelles (sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements)</i>	<i>24</i>
<i>Le règlement de Rome II (proposition de règlement sur le conflit de lois dans les affaires non-contractuelles).....</i>	<i>24</i>
VI. LES FACTEURS EXTERNES	25

A. L'INFLUENCE DES ETATS-UNIS.....	25
B. L'IMPACT DE LA CIJ.....	26
VII. STRATEGIE ET PERSPECTIVES D'ACTION.....	27
A. RENFORCER LE CONSENSUS EUROPEEN SUR LA LUTTE CONTRE L'IMPUNITE	27
B. RENFORCER LA COMPETENCE DE L'UE SUR LES « CRIMES INTERNATIONAUX »	27
<i>Intégrer les « crimes internationaux » dans le projet de Constitution européenne</i>	27
<i>Intégrer les « crimes internationaux » dans le 3^{ème} pilier et lier les initiatives des 2^{ème} et 3^{ème} piliers</i>	28
C. ELABORER DES STANDARDS MINIMUMS RELATIFS AUX « CRIMES INTERNATIONAUX »	28
<i>Contenu d'une Décision-cadre</i>	29
D. UTILISER LES MECANISMES EUROPEENS EXISTANTS.....	30
E. GARANTIR UN ACCES EGAL A LA JUSTICE ET LE DROIT A UN RECOURS EFFECTIF	31
F. LANCER UNE ETUDE COMPARATIVE SUR LE DROIT ET LES PRATIQUES DES ETATS MEMBRES ET DES PAYS CANDIDATS.....	32
G. SOUTENIR LES AFFAIRES EN COURS.....	32
H. TRAVAILLER AVEC LES PERSONNES RESPONSABLES DE CES QUESTIONS AU NIVEAU EUROPEEN	32
VIII. ANNEXES	33
A. ELEMENTS D'UN PROJET DE DECISION-CADRE SUR LES VIOLATIONS DES DROITS DE L'HOMME ET DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE.....	33
<i>Les dispositions principales</i>	33
<i>Autres questions</i>	35
<i>Droit civil</i>	36
B. PROGRAMMES	38
<i>Réunion d'experts, 16/17 juillet 2003, Maison du Barreau, Paris</i>	38
<i>Conférence de Bruxelles, 24 et 25 novembre</i>	40
C. TABLEAU DES LOIS.....	43
D. ETUDES DE PAYS	44
ALLEMAGNE	44
AUTRICHE.....	47
BELGIQUE.....	50
DANEMARK.....	53
ESPAGNE.....	56
FINLANDE	59
FRANCE	60
GRÈCE.....	63
IRLANDE.....	65
ITALIE	66
LUXEMBOURG.....	67
PAYS-BAS	69
PORTUGAL	72
ROYAUME-UNI DE GRANDE BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD	74
SUÈDE.....	77

I. RESUME EXECUTIF

Le REDRESS Trust (REDRESS) et la Fédération internationale des Ligues des droits de l'Homme (FIDH) sont des organisations qui luttent pour que soit respecté le droit des victimes des crimes les plus graves à un accès à la justice et à des recours effectifs. Ce combat pour la justice contribue non seulement à lutter contre l'impunité et contre les « havres de paix » des criminels mais joue également un rôle majeur dans le processus de réhabilitation des victimes des crimes les plus graves.

Bien souvent, lorsque les victimes ou les auteurs présumés ont quitté le territoire où les crimes ont été commis, le seul moyen leur permettant un recours effectif devant des tribunaux indépendants est l'exercice de la compétence extra-territoriale. En effet, les recours possibles dans l'Etat du lieu de la perpétration de l'infraction ne sont souvent pas disponibles en raison notamment de la nature des crimes. En outre, la compétence des autres mécanismes de justice internationale (dont celle de la Cour pénale internationale) souffre de limitations importantes, empêchant l'utilisation de tels recours.

En conséquence, une partie du travail effectué par REDRESS et la FIDH avec les victimes a été de les aider à utiliser des voies de recours extra-territoriales devant les tribunaux des Etats membres de l'Union européenne. La nécessité de réfléchir à une « approche européenne » de la répression des « crimes internationaux » tels que le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et la torture est née de cette expérience de conseil et de soutien aux victimes. En particulier, l'accès des victimes à la justice est inégal devant les tribunaux des Etats membres alors même que ces derniers ont les mêmes obligations internationales quant à la répression des « crimes internationaux ». Cette inégalité est à l'origine des problèmes suivants : vides juridiques permettant aux auteurs de crimes de se dérober à la justice du territoire d'un ou de plusieurs Etats membres ; « forum shopping » par les victimes qui se tournent vers le pays perçu comme offrant les droits les plus larges d'accès à la justice ; et, des difficultés de coopération mutuelle entre les Etats membres. En outre, l'idée que la notion de « crimes internationaux » ne ressort que du domaine de la politique étrangère de l'Union européenne (deuxième pilier) et non de la sphère des questions de coopération judiciaire (troisième pilier) a conduit à une définition étroite des compétences des mécanismes de coopération existant au niveau européen.

Les problématiques identifiées et les recommandations émises dans ce rapport sont tirées des discussions et des conclusions de deux conférences organisées en 2003. L'objectif est de rendre plus cohérente les pratiques et procédures des Etats membres et d'encourager une meilleure coopération entre eux au niveau des enquêtes et des poursuites pour les « crimes internationaux ». Les options suivantes ont été discutées. Elles concernent des mesures qui pourraient être adoptées par l'UE, les Etats membres, d'autres organisations européennes, des organisations de défense des droits de l'homme, des organisations de victimes ainsi que toute autre partie intéressée. En particulier :

- Renforcer le consensus européen sur la lutte contre l'impunité ;
- Renforcer la compétence de l'UE sur les « crimes internationaux » en les intégrant dans le projet de Constitution européenne et dans le 3^{ème} pilier tout créant un lien entre les initiatives du 2^{ème} et du 3^{ème} pilier ;
- Elaborer des standards minimums relatifs aux « crimes internationaux » par l'adoption d'une Décision-cadre sur la question ;
- Utiliser les mécanismes européens existants afin de permettre une meilleure coopération des enquêtes et des poursuites visant les « crimes internationaux » ;
- Garantir un accès égal à la justice et le droit à un recours effectif pour les victimes des « crimes internationaux » commis dans des pays tiers, soit par la révision de la proposition de Rome II soit par l'adoption d'une autre mesure ;
- Lancer une étude comparative sur le droit et les pratiques des Etats membres et des pays candidats sur l'exercice de la compétence extra-territoriale ;
- Soutenir les affaires en cours ; et
- Travailler avec les personnes responsables de ces questions au niveau européen et avec d'autres institutions européennes.

II. LE PROJET

Les principaux objectifs du Projet sont de mettre un terme aux « havres de paix » dont bénéficient certains auteurs présumés de violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire, en particulier de génocide, de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et de torture, et de veiller à ce que les victimes de ces crimes aient accès à des voies de recours effectives et efficaces. Afin d'atteindre ces objectifs, le projet a identifié les méthodes suivantes :

- Analyser la possibilité de rendre plus cohérente les lois et pratiques relatives à l'exercice de la compétence extra-territoriale pour les violations graves des droits de l'Homme et du droit international humanitaire dans les Etats membres de l'Union européenne (UE). Cette analyse englobe le droit pénal substantiel et procédural (de la phase préalable au procès à la tenue du procès et aux phases d'exécution) ainsi que les demandes civiles en réparation (y compris les dispositions pertinentes sur la compétence, la procédure et l'exécution) ;
- Développer des stratégies visant à renforcer la coordination et la coopération entre les Etats membres par rapport à l'identification, l'enquête et les poursuites portant sur de tels crimes, en appliquant les règles et méthodes européennes actuellement en vigueur et/ou, si nécessaire, en créant de nouvelles modalités de coopération.

Deux conférences ont eu lieu en 2003 afin de discuter de la faisabilité et des modalités de ces approches.

La réunion de Paris: La première, une *Réunion d'experts*, s'est tenue à Paris en juillet 2003 et a marqué le lancement des débats sur la nécessité d'une approche cohérente de l'Union européenne à l'égard de la répression des « crimes internationaux » perpétrés dans les pays tiers et si la recherche de cette approche représentait un objectif réalisable.

Lors de cette réunion, plusieurs hypothèses ont été analysées : s'il était possible de susciter un soutien politique au niveau européen ; si les avantages découlant d'un rapprochement des lois et pratiques des Etats membres l'emportaient sur les possibles conséquences contre-productives ; si une approche européenne à l'égard des crimes internationaux était plus efficace qu'une approche visant à encourager les gouvernements nationaux à mettre en œuvre leurs obligations internationales. Les participants ont identifié les domaines dans lesquels une approche commune serait souhaitable et les options permettant de progresser.

La **Conférence de Bruxelles**, qui s'est tenue en novembre 2003 et qui a été organisée avec le soutien du Parlement européen, a été l'occasion d'aborder ces questions avec un plus grand nombre d'acteurs européens. Plus de cent représentants d'Etats membres, d'institutions de l'Union européenne (Commission, Secrétariat général du Conseil de l'Union européenne et Parlement), d'autres institutions (Cour pénale internationale, Conseil de l'Europe), d'ONG, de groupes de victimes et de praticiens ont pris part aux discussions et aux débats. La conférence a été, pour un grand nombre d'acteurs issus de divers horizons, une occasion unique de discuter de ces thèmes sensibles et complexes.

III. LE BESOIN DE JUSTICE DU POINT DE VUE DE LA VICTIME

Une question essentielle à propos de la lutte contre l'impunité des crimes internationaux est le droit des victimes à la justice. En pratique, il est rare voire exceptionnel que les victimes obtiennent justice. Pour beaucoup de victimes il s'avère extrêmement difficile d'obtenir la moindre reconnaissance officielle de ce qu'elles ont subi.

Pour les survivants de torture et de violence organisée, la reconnaissance de leur préjudice est particulièrement importante d'un point de vue thérapeutique. Une telle reconnaissance contribue généralement au processus de guérison et peut être un élément déterminant dans la recherche d'un nouvel équilibre psychologique.

À titre d'exemple, la réaction des victimes chiliennes à l'arrestation du général Pinochet à Londres démontre l'importance de la justice pour les victimes. Bien que dans ce cas particulier le déni de justice se poursuive, un grand nombre de survivants de la torture au Chili ont vu comme un signe d'espoir et de réconfort qu'un criminel apparemment « intouchable » soit ainsi confronté à la justice. Les procédures extra-territoriales engagées contre Pinochet ont attiré l'attention du grand public sur les crimes commis au Chili et ont réussi à relancer, au niveau national, le débat sur l'obligation de punir les auteurs de ces crimes et de garantir le droit à réparation des victimes.

IV. ENJEUX ET OBSTACLES AU NIVEAU NATIONAL

A. L'engagement européen dans la lutte contre l'impunité

La mise en œuvre par les Etats membres des traités internationaux¹

Les Etats sont autorisés et même parfois tenus d'engager des poursuites judiciaires contre les auteurs présumés de certains « crimes internationaux » indépendamment de leur nationalité, de celles des victimes ou du lieu où les crimes ont été commis et ce, conformément au droit conventionnel ou au droit international coutumier. Cette obligation existe, entre autres, dans la Convention contre la torture de 1984² et les Conventions de Genève de 1949³. En outre, elle est pleinement conforme à l'approche classique du droit international qui considère que les tribunaux nationaux sont des agents de la communauté internationale lorsqu'ils mettent en œuvre le droit international. Comme la Cour suprême d'Israël l'a réitéré dans l'affaire Eichmann :

« Non seulement les crimes attribués au requérant ont une nature internationale mais il s'agit de crimes dont les effets diaboliques et meurtriers ont été si massifs qu'ils ont fait trembler les fondations mêmes de la communauté internationale. L'Etat d'Israël est, en conséquence, fondé, en application du principe de la compétence universelle, et agissant en qualité de gardien du droit international et d'agent de sa mise en œuvre, à juger le requérant »⁴.

La définition des « crimes internationaux » et les règles juridictionnelles s'y rattachant doivent être intégrées dans le droit national afin que les tribunaux des Etats membres de l'UE puissent se

¹ Les Etats membres de l'UE ont ratifié les principales conventions internationales prévoyant une compétence universelle pour les « crimes internationaux ». Celles-ci comprennent les quatre Conventions de Genève de 1949, et la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

² Article 5(2) de la Convention contre la Torture de 1984 : « Tout Etat partie prend également les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître desdites infractions dans le cas où l'auteur présumé de celles-ci se trouve sur tout territoire sous sa juridiction et où ledit Etat ne l'extrade pas conformément à l'article 8 vers l'un des Etats visés au paragraphe 1 du présent article ».

³ Article 49 de la Convention de Genève (I) pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne du 12 août 1949, adoptée le 12 août 1949; Art. 50 de la Convention de Genève (II) pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer du 12 août 1949, adoptée le 12 août 1949 ; Art. 129 de la Convention de Genève (III) relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949, adoptée le 12 août 1949 ; et Article 146 de la Convention de Genève (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, adoptée le 12 août 1949 et entrée en vigueur le 21 octobre 1950 qui stipule :

« Les Hautes Parties contractantes s'engagent à prendre toute mesure législative nécessaire pour fixer les sanctions pénales adéquates à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre, l'une ou l'autre des infractions graves à la présente Convention définies à l'article suivant.

Chaque Partie contractante aura l'obligation de rechercher les personnes prévenues d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre, l'une ou l'autre de ces infractions graves, et elle devra les déférer à ses propres tribunaux, quelle que soit leur nationalité. Elle pourra aussi, si elle le préfère, et selon les conditions prévues par sa propre législation, les remettre pour jugement à une autre Partie contractante intéressée à la poursuite, pour autant que cette Partie contractante ait retenu contre lesdites personnes des charges suffisantes.

Chaque Partie contractante prendra les mesures nécessaires pour faire cesser les actes contraires aux dispositions de la présente Convention, autres que les infractions graves définies à l'article suivant.

En toutes circonstances, les inculpés bénéficieront de garanties de procédure et de libre défense qui ne seront pas inférieures à celles prévues par les articles 105 et suivants de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949. »

⁴ Traduction non officielle - Cour suprême d'Israël, Appel criminel No. 336/61, *Adolf Eichmann c/ le Procureur-Général*, Audience d'appel n°7, para. 11 (f).

reconnaître une compétence extra-territoriale⁵. Or, les Etats membres ont adopté diverses approches et ont interprété différemment leurs obligations internationales d'extrader ou de poursuivre les auteurs présumés de crimes et/ou de mettre un terme à l'impunité des « crimes internationaux ». Cette situation s'est traduite en pratique par différents degrés d'accès à la justice d'un Etat à l'autre et même d'un crime à l'autre, causant ainsi une certaine confusion et, dans certains cas, aboutissant à créer des « havres de paix » pour les criminels.

Les méthodes utilisées par les Etats membres de l'UE pour mettre en œuvre leurs obligations de droit international peuvent être résumées de la façon suivante :

a. L'application du droit pénal ordinaire ou du droit militaire existants

Cette méthode part du principe que le code pénal (et/ou militaire) en vigueur prévoit une sanction adéquate pour les faits en question et que, par conséquent, il serait superflu de caractériser ces faits comme des infractions distinctes.

Avantages de cette méthode :

- Un grand nombre de codes pénaux modernes de l'Europe prévoient une sanction pour ces infractions, que ce soit de façon explicite ou par référence à des infractions de droit commun existantes.

Inconvénients :

- Bien souvent, les infractions du droit pénal national n'englobent pas complètement les actes prohibés par le droit international. Par exemple, il est courant que la législation nationale sur les crimes de guerre ne comprenne pas l'ensemble des faits contrevenant au droit international des conflits armés ;
- Les éléments constitutifs des crimes ne correspondent pas toujours aux conditions posées par les traités et les peines ne sont pas toujours adaptées aux contextes dans lesquels des « crimes internationaux » sont commis ».

b. L'incrimination générale en droit national

Cette méthode est utilisée notamment en Suisse, au Danemark, en Norvège et aux Pays-Bas. Les violations graves des Conventions de Genève et les autres violations des droits de l'Homme et du droit international humanitaire ont fait l'objet d'une pénalisation en droit national par l'adoption d'une législation visant spécifiquement les articles concernés des traités internationaux, le droit international en général ou un domaine particulier du droit international (par exemple, les « lois et coutumes de la guerre »). De la même manière, la gamme des peines applicables peut faire l'objet de dispositions spécifiques.

Avantages :

- Cette option est simple et économique. Elle prévoit la sanction de l'ensemble des violations applicables par simple référence aux instruments pertinents et, le cas échéant, au droit international coutumier ;
- Une nouvelle législation n'est pas nécessaire lorsque les traités sont amendés et quand de nouvelles obligations incombent à un Etat devenant partie à un nouveau traité.

Inconvénients :

- L'incrimination générale peut s'avérer insuffisante au vu du principe de légalité notamment car cette méthode ne permet pas de distinguer la peine en fonction de la gravité des faits en cause, à moins qu'elle ne soit décidée par le juge en application de critères stricts prévus par la loi ;
- Cette méthode suppose que les juges précisent et interprètent le droit national applicable à la lumière des obligations du droit international, ce qui laisse beaucoup de latitude aux magistrats. Cependant, cette souplesse peut représenter un avantage dans certains cas.

⁵ En règle générale, la Constitution des Etats membres de l'UE possédant un régime dualiste exige que les conventions internationales régulièrement ratifiées soient intégrées dans le droit interne. Pourtant, même dans des pays dits « monistes » comme la France, il arrive que les magistrats refusent l'applicabilité directe des conventions faute d'harmonisation ou d'intégration dans le droit interne (cf. Cass. Crim. 26 mars 1996, affaire JAVOR).

c. L'incrimination spécifique des infractions concernées

Cette technique est utilisée notamment par l'Espagne et la Finlande. Avec cette méthode, les crimes sont intégrés dans le droit national, par un processus de « naturalisation ».

Avantages :

- Lorsque les infractions sont indépendamment définies dans les codes pénaux nationaux, une violation particulière d'un traité peut être punie, même si le traité n'a pas été ratifié par l'Etat ;
- Cette méthode respecte plus étroitement le principe de légalité car il offre plus de clarté et de prévisibilité ;
- Elle simplifie et clarifie le travail des personnes chargées de leur mise en œuvre leur évitant ainsi d'avoir à conduire des recherches, des travaux de droit comparé ou d'interprétation dans le domaine du droit international.

Inconvénients:

- L'incrimination spécifique est une lourde tâche pour les législateurs nationaux car elle suppose des efforts considérables de recherche et de rédaction, obligeant notamment de faire une analyse exhaustive de la législation pénale existante ;
- Lorsque l'incrimination est trop complète et précise, elle peut souffrir d'un manque de souplesse nécessaire à l'intégration de développements du droit international intervenant par la suite.

Quelle que soit l'étendue de la mise en œuvre des obligations internationales relatives à la compétence extra-territoriale, les tribunaux nationaux ont, dans quelques cas, réussi à combler le vide par eux-mêmes. L'Autriche, par exemple, n'a pas expressément défini les crimes de guerre comme un crime prévu par le droit national. Cependant, en vertu de l'Article 64, paragraphe 1(6) du Code pénal, lequel permet à l'Autriche d'exercer sa compétence universelle conformément à ses obligations internationales, un comportement constitutif d'une violation grave des Conventions de Genève peut être poursuivi sur le fondement de la compétence universelle. En outre, dans l'affaire *Cjetkovic*, la Cour suprême a fait appel au test « de l'objet et du but » pour interpréter les obligations internationales autrichiennes lui permettant de revendiquer sa compétence⁶.

Le lien avec la CPI dans le cadre de la poursuite des « crimes internationaux »

Les quinze Etats membres de l'UE ont ratifié le Statut de Rome. Le lien entre la Cour pénale internationale (CPI) et les Etats parties est fondé sur l'idée que l'impunité ne peut être combattue que par une série d'efforts coordonnés aux niveaux national et international. Plusieurs dispositions du Statut de la Cour (le Statut de Rome) en attestent :

- **La coopération** : La Cour peut demander l'assistance de tout Etat, y compris non partie au Statut de Rome ou de toute institution internationale ;
- **Le principe de complémentarité** : La compétence de la Cour pénale internationale est complémentaire de celle des tribunaux nationaux. La CPI n'interviendra que lorsque l'Etat qui a compétence en l'espèce ne veut pas ou ne peut pas connaître de l'affaire⁷. Le Procureur de la CPI a clairement indiqué qu'il n'engagerait de poursuites que contre « ceux qui ont la plus grande responsabilité dans les crimes en cause » tout en reconnaissant que « cette stratégie, pourrait créer une sorte d'espace d'impunité à moins que les autorités nationales, la communauté internationale et la Cour n'allient leurs forces de travail pour garantir que tous les moyens nécessaires sont mis en oeuvre pour traduire en justice les autres auteurs de crimes »⁸.

⁶ Jugement rendu par le Oberster Gerichtshof le 13 juillet 1994 (15 Os 99/94.) dans l'affaire *République de l'Autriche contre Cvjetkovic*, Landesgericht, Salzburg, 31 mai 1995. Voir Axel Marschik « The Politics of Prosecution: European National Approaches to War Crimes », in Timothy L.H. McCormack & Gerry J. Simpson, eds, *The Law of War Crimes*, 65, 79-81 (1997).

⁷ Voir l'article 17 du Statut de Rome.

⁸ *Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur*, 2003, <http://www.icc-cpi.int/otp/french/docs.php> <http://www.icc-cpi.int/otp/030905%20Policy%20Paper.pdf>.

- **La nécessité de transposer le Statut de la CPI en droit interne**, y compris par l'adaptation de la législation nationale. Seuls quelques Etats membres de l'UE ont adopté une législation interne mettant en œuvre les obligations leur incombant en vertu du Statut⁹. Dans quelques cas, ces législations ont reconnu, sur la base du principe de complémentarité, que les crimes prévus par le Statut donnent lieu à une compétence extra-territoriale¹⁰. Etant donné que les limites de la compétence de la CPI ne lui permettront pas de connaître de toutes les affaires de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre¹¹ et que la Cour n'aura pas la capacité de connaître de toutes les affaires qui relèvent de sa compétence, l'utilisation de la compétence extra-territoriale a vocation à être utilisée comme un complément essentiel. Certains Etats parties au Statut de la CPI ont prévu, dans leur législation interne, la possibilité de transmettre des affaires à la CPI. Quelques Etats ont déterminé dans quelle mesure ils exerceraient leur compétence extra-territoriale avant ou après avoir saisi la CPI d'une affaire. En droit belge, par exemple, si la CPI refuse d'ouvrir une enquête sur une affaire qui lui a été transmise par les autorités belges, l'affaire peut être re-ouverte par les tribunaux nationaux de Belgique¹². Dans le projet de loi espagnol, le Ministère de la Justice est seul titulaire de la décision de transmettre une affaire à la Cour. Cependant, le projet de loi ne donne pas de précisions sur les mesures à prendre si la CPI refusait cette transmission¹³.

La façon dont la CPI interprétera si un Etat partie ne veut pas ou ne peut pas enquêter ou poursuivre conformément à l'article 17 du Statut permettra de clarifier le rôle des Etats pouvant exercer leur compétence extra-territoriale. Par exemple, si les gouvernements soumettent régulièrement des affaires à la CPI, la Cour pourrait rappeler les limites de sa compétence et souligner les responsabilités qui incombent aux Etats parties. Dans la « *Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur* »¹⁴ il est rappelé que le principe de complémentarité implique que des efforts au niveau national doivent être menés dans un but d'enquête et de poursuite. Le Bureau du Procureur considère son rôle comme consistant à « *faire tout son possible pour aider les autorités étatiques à accomplir les devoirs d'enquête et d'engagement de poursuites au niveau national* ».

Par ailleurs, le rôle de la CPI ne se limitera certainement pas aux crimes entrant dans le champ de sa compétence. Le 16 juillet 2003, à l'occasion d'une conférence de presse durant laquelle le Procureur a fait référence aux crimes perpétrés dans la région de l'Ituri en République Démocratique de Congo (RDC), ce dernier a souligné l'existence de liens entre les crimes de la compétence du Statut de Rome et d'autres crimes comme la contrebande d'armes, le blanchiment d'argent et autres activités illégales entretenant le conflit. L'intention manifestée par le Procureur de collaborer aux enquêtes et aux poursuites portant sur ces autres crimes indique que celui-ci est disposé à entrer en contact avec des experts d'autres domaines de la mise en œuvre du droit et du droit pénal international. L'Union européenne aurait un rôle décisif à jouer dans la mise en œuvre de cette politique, au vu de son expérience en matière de lutte contre le crime organisé.

Les Positions communes du Conseil de l'Union européenne sur la Cour pénale internationale¹⁵ illustrent l'émergence d'une volonté commune de combattre l'impunité des « crimes internationaux »

⁹ Voir notamment, le Code allemand des crimes contre le droit international du 26 juin 2002 (Code des crimes), le *International Criminal Court Act 2001 (ICC Act)* et la *International Criminal Court (Scotland) Bill*, la Loi néerlandaise sur les crimes internationaux, la Loi française no. 2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour pénale internationale.

Seuls 7 Etats membres de l'UE et des pays candidats ont procédé à l'adaptation complète de leur législation avec le Statut de Rome et l'Accord sur les privilèges et les immunités de la Cour (APIC) : l'Estonie, la Finlande, l'Allemagne, la Lituanie, Malte (non encore entrée en vigueur) et les Pays-Bas. Six pays ont promulgué une législation adaptant soit leur droit substantiel soit leurs obligations de coopération : l'Autriche, la Belgique, la France, la Pologne, la Slovénie et la Suède.

L'Autriche et la France sont les deux seuls membres de l'UE et parmi les 7 Etats dans le monde ayant ratifié l'APIC.

¹⁰ Voir par exemple le Code des crimes allemand et la Loi néerlandaise sur les crimes internationaux, *supra*.

¹¹ La compétence de la CPI est limitée aux crimes commis à partir du 1^{er} juillet 2002 sur le territoire ou par les ressortissants des Etats parties au Statut de Rome (Art 13 du Statut).

¹² *Loi relative aux violations grave du droit international humanitaire*, 1^{er} août 2003, Art. 28.

¹³ Projet de Loi organique 121/000156 sur la coopération avec la Cour pénale internationale [*Boletín Oficial des las Cortes Generales, Congreso de los Diputados, VII Legislatura, Series A, No. 156-1, 13 juin 2003*].

¹⁴ *Communication relative à certaines questions de politique générale concernant le Bureau du Procureur*, 2003, <http://www.icc-cpi.int/otp/030905%20Policy%20Paper.pdf>.

¹⁵ 2001/443/PESC du 11 juin 2001, 2002/474/PESC du 20 juin 2002 et 2003/444/PESC du 16 juin 2003.

et d'un engagement à collaborer afin d'atteindre cet objectif le plus efficacement possible. Le préambule de la Position Commune de 2003 indique que :

« (4) Les principes du statut de Rome de la Cour pénale internationale, ainsi que ceux qui régissent son fonctionnement, sont parfaitement conformes aux principes et objectifs de l'Union.

(5) Les crimes graves qui relèvent de la compétence de la Cour préoccupent tous les États membres, qui sont déterminés à coopérer pour prévenir ces crimes et mettre un terme à l'impunité de leurs auteurs. »

B. Les obstacles de compétence et de procédure dans les affaires pénales

Plusieurs obstacles de compétence et de procédure apparaissent au niveau national (voir les Etudes de pays en annexe à ce rapport).

L'accès à la justice et l'opportunité des poursuites

La possibilité donnée aux victimes et, dans certains cas, aux organisations, de déclencher directement des procédures pénales et/ou civiles, a un impact direct sur l'accès à la justice. Cette prérogative a représenté un élément essentiel dans les procédures engagées en Belgique, en France et en Espagne.

Tous les Etats membres de l'UE ont des mécanismes permettant d'engager des poursuites pénales soit :

1. par les victimes (« *constitution de partie civile* »), obligeant les autorités à déclencher l'action publique,
2. par tout citoyen lorsque le ministère public se prononce, *proprio motu*, sur l'opportunité des poursuites ; ou
3. par les autorités judiciaires ou administratives, lorsque les victimes ne sont admises qu'à fournir des informations/preuves¹⁶.

Le lien étroit existant entre l'accès des victimes à la justice et le principe de l'opportunité des poursuites est essentiel. Dans certains pays, les règles applicables au déclenchement des enquêtes ou des poursuites sur le fondement de la compétence extra-territoriale diffèrent de celles en vigueur pour les crimes de droit commun ou « territoriaux ». Les restrictions affectant l'aptitude des victimes à être directement à l'origine de l'ouverture d'une enquête combiné avec le principe de l'opportunité des poursuites peuvent bloquer en pratique l'accès des victimes à la justice.

Lien de rattachement, immunités et prescriptions

L'exigence d'un lien de rattachement

Plusieurs pays exigent l'existence d'un lien avec leur propre territoire pour que la compétence de leurs tribunaux puisse s'exercer comme, par exemple, la présence de l'auteur présumé du crime pendant l'enquête ou seulement au moment du dépôt de la plainte ou de l'ouverture de l'enquête. Certaines législations exigent que l'auteur présumé soit présent au moment du procès, alors que d'autres prévoient la tenue de procès en l'absence de l'auteur (*in absentia*).

Certains participants ont noté qu'il était essentiel, pour assurer l'efficacité des enquêtes et un effet dissuasif, que l'autorité chargée des poursuites soit fondée à agir avant l'arrivée de l'auteur du crime sur le territoire de l'Etat concerné. L'ensemble du système doit être vu comme un système de responsabilité partagée. Comme l'ont prévu les Conventions de Genève, les autorités chargées des poursuites pourraient et devraient collaborer afin de permettre à l'une d'entre elles de préparer un dossier *prima facie* solide qui pourrait servir de base à une demande d'extradition. Il fut également

¹⁶ Une victime pourrait avoir la possibilité d'engager des poursuites privées comme au Royaume-Uni. Cependant, la victime doit assumer les coûts de l'enquête et éventuellement ceux des poursuites si celles-ci n'aboutissent pas.

suggéré par certains participants que l'aptitude des tribunaux à exercer leur compétence universelle et des autorités compétentes à ouvrir une enquête ne devrait pas être conditionnée à la présence de l'auteur présumé. Le droit international n'exige pas un tel lien de rattachement. En tout état de cause, la charge de la preuve de la présence du suspect sur le territoire de l'Etat concerné ne doit pas peser sur les victimes et ne doit pas non plus être une condition préalable à l'ouverture d'une enquête¹⁷ ;

Les immunités

L'immunité est une expression du principe d'égalité souveraine des Etats. L'égalité souveraine, cependant, peut entrer en conflit avec d'autres principes de droit international et avec des règles fondamentales relatives à la dignité humaine telles que les obligations faites aux Etats de combattre les « crimes internationaux ».

L'immunité est devenue un obstacle dans de nombreuses affaires basées sur la compétence extra-territoriale. La décision, de la Cour européenne des droits de l'Homme dans l'affaire Al-Adsani aborde la question du lien existant entre ces principes de droit international. La CEDH a reconnu que l'interdiction de la torture est devenue une règle de *jus cogens* et que celles-ci prévalent sur les règles du droit international général, par exemple l'immunité étatique, mais seulement pour ce qui concerne « *la responsabilité pénale d'un individu pour des actes de torture qui auraient été commis* » et non pour « *l'immunité dont l'Etat jouit en cas d'action civile en dommages-intérêts pour des actes de torture qui se sont produits sur son territoire* »¹⁸. Dans une importante opinion dissidente six juges ont estimé que « *dès lors, si l'on admet que la prohibition de la torture a valeur de jus cogens, un Etat qui l'aurait enfreinte ne peut exciper de règles de rang inférieur (en l'occurrence, celles relatives à l'immunité des Etats) pour se soustraire aux conséquences de l'illégalité de ses actions* »¹⁹.

En revanche, d'autres tribunaux ont jugé que l'immunité peut prévaloir même dans le contexte de la responsabilité pénale individuelle. D'après la décision rendue par la Cour internationale de justice (CIJ) dans l'affaire *Yerodia*, l'immunité est une règle coutumière applicable devant les cours et tribunaux nationaux. Elle peut faire obstacle aux poursuites contre un ministre étranger, un chef d'Etat voire dans certains cas d'autres officiels en exercice et dans certains cas, lorsqu'ils ne le sont plus²⁰. Dans l'affaire contre le chef d'Etat libyen, le Colonel Mouamar Khadafi, la Cour de Cassation française a donné la même interprétation en indiquant « *la coutume internationale s'oppose à ce que les chefs d'Etat en exercice puissent, en l'absence de dispositions internationales contraires s'imposant aux parties concernées, faire l'objet de poursuites devant les juridictions pénales d'un Etat étranger* »²¹.

D'autres tribunaux ont soutenu que la perpétration d'un crime international constituait une renonciation tacite à toute immunité au motif que l'interdiction de ces crimes était devenue une règle impérative du droit international, de *jus cogens*. Il semble difficile de réconcilier les décisions de la CIJ et des tribunaux français, dans le contexte de la responsabilité pénale individuelle, avec les limites à l'immunité prévues par le Statut de la CPI²². L'affaire *Congo (Brazzaville) contre France*²³, pendante devant la CIJ, pourrait lui donner une nouvelle occasion d'adopter une interprétation plus compatible avec le statut de la relation existant entre les immunités et les règles de *jus cogens* du droit international coutumier.

¹⁷ Voir pour la France, la circulaire du 10 février 1995, art. 2.2.1 (JO du 21 février 1995) et la circulaire du 22 juillet 1996, art. 1 (JO du 31 août 1996), modifiées après l'adoption de la Loi N° 95-1 du 2 janvier 1995 et de la Loi N° 96-432 du 22 mai 1996, respectivement qui prévoient la possibilité pendant les enquêtes préliminaires, de procéder à l'interrogatoire et l'examen médical des victimes réfugiées en France même si le suspect n'a pas encore été trouvé sur le territoire de la République.

¹⁸ Al Adsani contre Royaume-Uni, la Cour européenne des droits de l'homme, 21 novembre 2001 (*Requête no. 35763/97*), para. 61.

¹⁹ La décision a été adoptée par une majorité de 9 contre 8.

²⁰ CIJ, Arrêt, 14 février 2002, Affaire relative au *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*. Cette décision a indiqué que, en vertu du droit international coutumier, les ministres étrangers et les chefs d'Etat et de gouvernements bénéficient, pour toute la durée de leur charge, d'une immunité, les protégeant contre toute arrestation effectuée du fait d'un autre Etat.

²¹ Chambre criminelle de la Cour de cassation, 13 mars 2001, *Bulletin criminel* 2001 No. 64 p. 218

²² Art. 27 du Statut de Rome. Il convient de noter que la CIJ, dans la décision *Yerodia*, limite la portée de sa décision aux poursuites nationales en les distinguant des poursuites engagées devant une juridiction internationale.

²³ CIJ, 17 juin 2003, Ordonnance – Demande en indication de mesure conservatoire, Affaire relative à *Certaines procédures pénales engagées en France* (République du Congo c. France).

Une marge d'interprétation existe, notamment pour ce qui concerne l'immunité personnelle et l'inviolabilité des dirigeants étrangers en exercice (chefs d'Etat ou de gouvernement, ministres des affaires étrangères et diplomates couverts par les régimes des Conventions de Vienne de 1961 et 1969 et de la Convention de New York de 1969)²⁴. Il convient de rappeler à cet égard que le droit international n'empêche pas la conduite d'une enquête portant sur une personne exerçant toujours ses fonctions, en particulier pour préserver les preuves.

Les délais de prescription

Il est généralement reconnu que certains crimes de droit international sont imprescriptibles²⁵. Néanmoins, les pratiques des Etats sont très variées, notamment lorsque les infractions ne font pas l'objet d'une définition spécifique en droit interne. Par exemple, en France, les crimes de guerre ne sont pas définis en droit interne comme des crimes spécifiques : il ne pourraient être poursuivis que dans la mesure où ils relèveraient de la définition de crimes de droit commun. Par conséquent, les délais de prescription applicables aux crimes ordinaires sont applicables aux poursuites lancées contre des faits constitutifs, en France, de « crimes de guerre ».

Certains participants ont noté que les règles internes de procédure comme celles sur les délais de prescription ne devraient pas pouvoir bloquer les poursuites de « crimes internationaux ». L'existence de délais de prescription dans de nombreux pays est susceptible d'avoir pour conséquence que la CPI, dont le statut rend imprescriptibles les crimes relevant de sa compétence, aura une compétence exclusive sur certains crimes. Par conséquent, il a été souligné que les délais de prescription devaient être abolis pour les crimes prévus par le Statut de la CPI ainsi que pour les autres « crimes internationaux » tels que les faits de torture isolés.

Les Etats membres de l'UE devraient être encouragés à ratifier les instruments de l'ONU et du Conseil de l'Europe qui interdisent les prescriptions pour certains « crimes internationaux »²⁶ et à amender dans ce sens leurs lois portant sur des « crimes internationaux » n'étant pas couverts par ces traités. De plus, il n'y a pas de justification juridique pour abolir la prescription seulement pour les crimes futurs car le droit international n'impose pas une telle restriction, du moins pour les actes qui n'ont pas encore été frappés de prescription.

²⁴ Convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 ; Convention de Vienne sur les relations consulaires du 24 avril 1963 ; Convention de New York sur les missions spéciales du 8 décembre 1969.

²⁵ Convention de l'ONU sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité de 1968, entrée en vigueur le 11 novembre 1970 ; Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974, entrée en vigueur le 27 juin 2003 ; Section 4 du Projet de Principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations du droit international relatif aux droits de l'homme et du droit international humanitaire, dernier rapport du Rapporteur spécial (M. Cherif Bassiouni) conformément à la résolution 1999/33 du 18 janvier 2000. [E/CN.4/2000/62] ; Article 29 du Statut de Rome de la CPI.

²⁶ Par exemple, la Convention de l'ONU sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, adoptée le 26 novembre 1968, et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, adoptée le 25 janvier 1974.

Les conflits de compétence entre Etats

Seuls des mécanismes *ad hoc* existent pour régler la question des conflits de compétence, lorsque deux ou plusieurs Etats reconnaissent leur compétence extra-territoriale. Au niveau de l'UE, certains principes ont été énoncés afin de prévenir toute duplication ou doubles procédures, notamment eu égard au principe *ne bis in idem*²⁷. La Commission a également essayé d'éviter les conflits positifs de compétence en ayant recours au principe de *lis pendens*²⁸. Il ne semble pas souhaitable de créer une compétence exclusive ou des critères contraignants qui seraient très difficiles à définir : les Etats membres de l'UE ont l'habitude de critères plus flexibles et préfèrent avoir recours à un système de consultation/information lorsqu'ils sont saisis d'une affaire contenant un élément d'extranéité. Il se peut qu'à l'avenir Eurojust joue un rôle crucial dans la mesure où cette organisation a le pouvoir d'indiquer, parmi plusieurs Etats, celui qui est compétent. Le « *Livre vert sur la protection des intérêts financiers de la Communauté et sur la création d'une fonction de procureur européen* » adopte une approche similaire : le procureur aurait un choix limité dès lors que plusieurs tribunaux nationaux seraient compétents, mais il disposerait aussi d'une marge d'appréciation.

Cependant, la forte préférence donnée à la compétence territoriale, exprimée dans les décisions rendues par le *Tribunal Supremo* espagnol dans les affaires Guatemala (ou Rios Montt) et Fujimori, est préoccupante²⁹.

En réalité, un conflit de compétence positif entre Etats pour l'exercice de leur compétence extra-territoriale pour « crimes internationaux » est avant tout une question théorique car les Etats les plus concernés (ceux du lieu de perpétration du crime ou de résidence de l'auteur) sont souvent réticents à l'idée d'engager des poursuites. Sous cet angle, il conviendrait peut-être de donner au premier Etat saisi la priorité. Un tel système serait respectueux du droit des victimes à un recours effectif. L'affaire des « Disparus du Beach »³⁰ en est un bon exemple : après que la procédure engagée en France ait été rendue publique, des responsables congolais ont déclaré qu'ils enquêtaient sur les faits en cause³¹. Pourtant, les victimes doutant de la sincérité de l'intérêt manifesté par le Congo ont souhaité que l'affaire se poursuive en France. Une forme de hiérarchie des compétences pourrait également être appliquée par la juridiction où la plainte a été déposée en premier. Cette juridiction pourrait, par exemple, se prononcer sur le point de savoir si un autre forum conviendrait mieux. L'existence d'un meilleur forum ne devrait alors pas être une simple possibilité théorique : une demande d'extradition devrait avoir été formulée de bonne foi. Les conflits de compétence peuvent aussi être évités par l'application des traités d'extradition qui prévoient généralement que les demandes d'extradition multiples doivent être résolues par des « moyens efficaces ».

La Cour pénale internationale pourrait également jouer un rôle pour réconcilier des compétences nationales concurrentes. Dans le cadre d'une évaluation de l'efficacité des procédures nationales, la Cour pourrait parfois être confrontée à la question des conflits de compétences entre juridictions nationales non territoriales.

²⁷ En vertu de l'article 31(1) (d) du Traité UE, les conflits positifs et négatifs de compétence doivent être évités.

²⁸ Voir, par exemple, la proposition de Règlement du Conseil sur la compétence et sur la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs (COM(1999)220 – C5-0045/1999 – 1999/0110(CNS)).

²⁹ Les jugements rendus par le *Tribunal Supremo* les 25 février et 20 mai 2003.

³⁰ Les survivants des disparitions forcées perpétrées en 1999 au Beach de Brazzaville ont déposé, aux côtés de la FIDH et de ses ONG affiliées françaises et congolaises, une plainte simple en décembre 2001 en France pour torture, disparitions forcées, et crimes contre l'humanité contre de hauts responsables du gouvernement congolais y compris le Président Sassou Nguesso, Pierre Oba, Ministre de l'Intérieur et Norbert Dabira, Inspecteur général des armées présent en France au moment du dépôt de la plainte.

³¹ Communiqué de presse du Ministre congolais de la communication, Chargé des Relations avec le Parlement, Porte-parole du Gouvernement, 10 septembre 2002 : « [L]e Doyen des juges d'instruction du Tribunal de Grande instance de Brazzaville a été saisi des faits. Celui-ci a déjà accompli à ce jour plusieurs actes d'instruction », et communiqué de presse de la FIDH, la LDH, l'OCDF, le Collectif des Parents des Disparus du Beach, la Fédération des Congolais de la Diaspora et Survivants : *Affaire des "Disparus du Beach" : une mascarade de procès imaginée pour tenter d'entraver la justice française*.

C. Les obstacles dans le contentieux civil

L'utilisation du contentieux civil comme voie de recours pour les « crimes internationaux » varie d'un Etat membre à l'autre. Il semble qu'il ne soit pas suffisamment utilisé dans la plupart d'entre eux. Il convient de poursuivre l'étude des raisons de cette sous utilisation mais quelques-uns des obstacles sont identifiés ci-après.

Les délais de prescription

Les demandes des victimes sont souvent forcluses. Les délais de prescription applicables aux demandes civiles sont courants. Pourtant, les délais accordés pour déposer une demande et la date de départ à compter de laquelle ces délais commencent à courir varient d'un Etat membre à l'autre. La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu que les délais de prescription garantissent un degré de sécurité juridique, protègent les défendeurs éventuels contre les demandes tardives auxquelles il pourrait être difficile de s'opposer, et empêche l'injustice pouvant être créée au cas où les tribunaux seraient tenus de se prononcer sur des événements ayant eu lieu dans un passé lointain³². À ce jour, il n'a pas été demandé à cette Cour de rendre une décision sur le point de savoir si les délais de prescription concernant des affaires civiles portant sur des faits de torture ou sur d'autres « crimes internationaux » assortis d'une compétence extra-territoriale, sont conformes à la Convention européenne. Il ne lui a pas non plus été demandé de se pencher sur une affaire dans laquelle le demandeur n'a pas eu l'occasion d'avoir recours à d'autres moyens judiciaires comme les poursuites pénales.

Une exception pour les « crimes internationaux » pourrait être utile. Celle-ci permettrait aux victimes de bénéficier d'un accès à la justice plus équitable, étant donné que, dans la plupart des pays de droit romano germanique, les demandes en réparation sont *rattachées* aux poursuites pénales. Or ces dernières devraient être imprescriptibles pour les « crimes internationaux ».

Les immunités

Au vu de la nature des « crimes internationaux » qui, invariablement, comprennent un élément étatique, les demandes civiles sont susceptibles d'être exclues en raison des immunités. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé, dans l'affaire *Al Adsani*, par une majorité étroite de 9 contre 8, que l'immunité représentait un obstacle légitime à l'application de l'article 6 et qu'elle n'avait pas violé le droit de M. *Al Adsani* à un procès équitable³³. En rendant cette décision, la Cour a accepté le fait que la prohibition de la torture, ainsi que d'autres crimes, est une norme impérative ayant le statut de *jus cogens*. Cependant, elle a estimé que l'immunité pouvait toujours être invoquée comme un moyen de défense légitime contre les demandes civiles en réparation liées à des faits de torture. Ce point a été sévèrement critiqué par la minorité.

Cette question sera très certainement abordée dans l'avenir, d'autant que la Cour européenne des droits de l'homme a noté que « *l'importance primordiale de la prohibition de la torture est de plus en plus reconnue, la Cour ne juge pas établi qu'il soit déjà admis en droit international que les Etats ne peuvent prétendre à l'immunité en cas d'actions civiles en dommages-intérêts pour des actes de torture qui auraient été perpétrés en dehors de l'Etat du for* »³⁴. En outre, l'affaire *Al-Adsani* n'aborde pas la question de l'octroi de l'immunité à un responsable étatique qui est susceptible d'être abordé par la suite.

Le « *forum non conveniens* »

Au Royaume-Uni, le principe du *forum non conveniens* donne aux tribunaux une marge d'appréciation leur permettant de suspendre des poursuites civiles lorsqu'il est estimé qu'il conviendrait mieux

³² *Stubbings et autres contre Royaume-Uni*, Requête n° 00022083/93; 00022095/93 Cour européenne des droits de l'Homme, 22/10/1996.

³³ *Al Adsani contre Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'Homme, *supra*.

³⁴ Paragraphe 66, *Al Adsani contre Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'Homme, 21 novembre 2001 (Requête no. 35763/97).

d'intenter un procès dans un autre pays. Les types d'éléments pouvant être retenus comprennent le lieu où se trouvent les parties et les témoins, le lieu de perpétration du fait dommageable ou le lieu où ses effets se font sentir. La Cour a, dans l'arrêt *Spiliada Maritime Corporation v Cansulex Ltd*³⁵ eu recours à un raisonnement en deux temps : d'abord le défendeur doit démontrer qu'il existe un autre forum (tribunal) naturel qui est manifestement mieux placé pour connaître de l'affaire. Normalement, il s'agira du forum du lieu où le dommage s'est produit. Cependant, la disponibilité et l'accès aux preuves, ainsi que le lieu où se trouvent les victimes et les témoins doivent également être pris en compte. Ensuite, il appartient au demandeur de contester les arguments avancés par le défendeur en démontrant à la Cour que l'administration de la justice suppose que l'affaire soit entendue par elle, en établissant notamment qu'une « véritable » justice ne saurait être rendue par le forum « naturel ». Dans l'affaire *Shalk Willem Burger Lubbe et al v Cape plc*³⁶, ouverte suite au dépôt d'un recours collectif pour préjudice personnel et décès, la Chambre des Lords a estimé que la justice suppose que l'affaire soit entendue au Royaume-Uni en raison du manque de financement affecté aux contentieux en Afrique du sud, des difficultés susceptibles de survenir du fait des questions juridiques et factuelles de l'affaire et de l'absence de mécanismes élaborés de gestion des recours collectifs en Afrique du sud³⁷. Il est possible que les victimes n'ayant pas accès à des voies de recours efficaces dans l'Etat où le dommage s'est produit puissent remplir les conditions du deuxième temps du raisonnement.

V. UNE APPROCHE EUROPEENNE DE LA COMPETENCE EXTRA-TERRITORIALE

L'Union européenne s'est fortement engagée en faveur de la Cour pénale internationale et, sur un plan plus horizontal, a amélioré la coopération judiciaire. S'agissant plus particulièrement des « crimes internationaux », l'UE, et notamment la Commission, devrait être disposée à examiner les lacunes et les mesures devant être prises dans les limites de ses compétences.

A. La compétence européenne sur les règles de droit pénal substantiel

Cadre actuel

La compétence de l'UE en matière pénale (« troisième pilier ») est limitée même si cette situation pourrait changer suite aux travaux de la Convention européenne qui a insisté sur la clarification des compétences de l'UE dans ce domaine. C'est pourquoi la Commission a d'abord choisi de soutenir les mécanismes internationaux (et donc la Cour pénale internationale) plutôt que de s'aventurer dans des domaines où les compétences de l'UE sont encore contestées par certains Etats membres.

Les participants à la *Réunion d'Experts* de Paris ont conclu qu'il serait préférable de considérer les « crimes internationaux » comme entrant à la fois dans le domaine de la politique étrangère (deuxième pilier) et dans celui de la justice et des affaires intérieures (troisième pilier), étant donné que le processus de rapprochement ne peut être engagé que dans le cadre du troisième pilier. À cet égard, la formulation du Traité sur l'Union européenne, tel qu'amendé par le Traité d'Amsterdam³⁸ (Traité sur l'UE), est ambiguë. Les articles 29 et 31 énumèrent les crimes entrant dans le champ d'application du « troisième pilier » et ne mentionnent pas les crimes de génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Aussi, certains Etats ont estimé que les « crimes internationaux » n'entraient pas dans le « troisième pilier ». Cependant, l'utilisation des termes « comprennent » et « en particulier » dans ces articles indique que leur contenu n'est pas exhaustif. De plus, en pratique, l'UE a considéré les crimes listés aux articles 29 et 31 du Traité sur l'UE comme une liste non exhaustive. En attestent les mesures du troisième pilier adoptées par le Conseil sur d'autres types non listés de crimes, comme le crime contre l'environnement et sur le statut des

³⁵ [1987] 1 AC 460.

³⁶ (2000) 2 *Lloyds Reports* 383.

³⁷ Voir également *Connelly v RTZ Corporation* (1997) 3 WLR 373.

³⁸ Traité sur l'Union européenne adopté le 7 février 1992, tel qu'amendé par le Traité d'Amsterdam modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, adopté le 2 octobre 1997.

victimes dans le cadre de procédures pénales³⁹. En outre, sur l'ensemble des mesures que l'UE a adoptées ou sérieusement envisagées dans le domaine des règles de droit pénal substantiel depuis l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, à peu près la moitié d'entre elles portent sur des crimes qui ne sont pas inclus dans ces listes, comme par exemple : la contrefaçon de devises, le blanchiment d'argent et la fraude à la carte de crédit. La Commission proposera aussi prochainement une Décision-cadre sur la protection des droits des suspects et des défendeurs dans les procédures pénales. Par conséquent, dans le système actuel, les questions de compétence ne devraient pas constituer un obstacle insurmontable pour l'adoption de règles *substantielles* ou de procédure relatives aux « crimes internationaux » et incluant la question de l'impunité.

En fin de compte, il appartient à la Convention et à la Conférence intergouvernementale de déterminer la qualification et le régime des « crimes internationaux » au sein de l'UE. La Convention a discuté de plusieurs modalités possibles de répartition des compétences nationales et européennes en matière juridique⁴⁰. Une majorité d'Etats-membres estime que seuls les crimes directement liés aux politiques communautaires devraient être inclus (par exemple, les crimes contre l'environnement et les crimes économiques). Cependant, les questions juridictionnelles pourraient être vues comme un problème horizontal tombant sous le coup de l'article 31 du Traité sur l'Union européenne. La Convention n'a pas été à l'origine d'une forte impulsion en faveur d'une conception plus large.

L'impact du projet de Constitution européenne sur les « crimes internationaux »

Lors du sommet de Bruxelles des 12 et 13 décembre 2003, les chefs d'Etat et de gouvernement n'ont pas réussi à conclure un accord sur le texte définitif de la Constitution. Les négociations se poursuivront en 2004 sous les présidences irlandaise et néerlandaise. Le texte final demeure incertain.

Le projet de Constitution, dans sa rédaction actuelle, apporterait des changements majeurs dans le domaine du droit pénal. Les pouvoirs européens porteraient sur les domaines suivants :

- L'ensemble des questions de coopération transfrontière (le mandat d'arrêt européen, la reconnaissance des jugements) ;
- Les procédures pénales nationales dans 3 domaines particuliers : les droits des personnes dans la procédure pénale, les droits des victimes et l'admissibilité mutuelle des preuves. Pour aborder d'autres domaines, un vote unanime du Conseil sera nécessaire (comme c'est le cas aujourd'hui, mais avec dix Etats de plus) ; et
- Les règles de droit pénal substantiel concernant une liste de dix crimes, laquelle ne comprend pas les « crimes internationaux ». Le Conseil ne pourrait élargir cette liste que par une décision adoptée à l'unanimité⁴¹.

L'UE serait également fondée à agir lorsqu'il existe un lien avec une autre politique communautaire (par exemple, la lutte contre le racisme ou la protection de l'euro).

Le projet permet-il une implication accrue de l'UE en matière de compétence extra-territoriale pour les « crimes internationaux » ?

Le texte n'offre pas de perspectives pour améliorer la manière dont les « crimes internationaux » sont abordés. Les dix crimes qui sont listés ne comprennent pas spécifiquement « les crimes internationaux ». S'il existe une volonté d'aborder les problèmes soulevés par ces infractions dans le cadre posé par la Constitution de l'UE, il serait essentiel de les intégrer dans cette liste car celle-ci est

³⁹ Voir, par exemple, la *Décision-cadre 2003/80/JAI du 27 janvier 2003 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal* (Journal officiel n° L 029 du 05/02/2003 p. 0055 – 0058) et la *Décision-cadre du Conseil du 15 mars 2001 sur le statut des victimes dans le cadre de procédures pénales* (Journal officiel L 082, 22/03/2001 P. 0001 – 0004).

⁴⁰ Article 5 du Traité instituant la Communauté européenne, tel qu'amendé par le Traité sur l'Union européenne, *supra*, et le Traité d'Amsterdam, *supra*. Voir également le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité au Traité d'Amsterdam, *supra*.

⁴¹ Article III-172-1 (2): « Ces domaines de criminalité sont les suivants: le terrorisme, la traite d'êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants, le trafic illicite de drogues, le trafic illicite d'armes, le blanchiment d'argent, la corruption, la contrefaçon de moyens de paiement, la criminalité informatique et la criminalité organisée ».

clairement limitative. A défaut, le Conseil pourrait également être incité à adopter, *a posteriori*, une décision (unanime) insérant ces crimes dans le texte constitutionnel⁴².

En outre, s'agissant de l'aptitude à rapprocher et/ou harmoniser les législations nationales relatives aux « crimes internationaux » dans le nouveau cadre constitutionnel, le projet indique ce qui suit : « La loi-cadre européenne peut établir des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales et des sanctions dans des domaines de criminalité particulièrement grave et qui revêtent une dimension transfrontière résultant du caractère ou des incidences de ces infractions ou d'un besoin particulier de les combattre sur des bases communes »⁴³.

Quelle volonté politique ?

Le traité d'Amsterdam a placé la création d'un Espace de liberté, de sécurité et de justice parmi les objectifs de l'Union sans définir son champ d'application. Cette notion a été interprétée comme comprenant quatre domaines : 1) l'asile et l'immigration ; 2) la lutte contre le crime ; 3) l'ordre public ; et 4) la justice civile. Même si la plupart des projets réalisés dans le domaine pénal témoignent d'une orientation sécuritaire, la notion d'Espace de liberté, de sécurité et de justice permet d'explorer de nouveaux domaines tels que l'harmonisation des garanties judiciaires, davantage liés à la « liberté » ou à la « justice ».

Cependant, dans le projet de Constitution, l'article III-158 est plus restrictif que le traité d'Amsterdam car les quatre domaines sont chacun limités à un aspect particulier de l'espace de liberté, de sécurité et de justice : la « liberté » ne concerne que l'immigration et l'asile, la « justice » ne couvre que la justice civile et la « sécurité » ne concerne que la lutte contre le crime, l'ordre public. La liberté et la justice étant délimitées de cette manière, il semble que les questions pénales soient limitées aux aspects sécuritaires. D'un point de vue européen, les poursuites visant les « crimes internationaux » ne semblent pas correspondre à l'objectif de « sécurité », mais relèveraient, plus probablement, de la « justice ». Or, la « justice » n'englobe pas les questions pénales. On pourrait donc interpréter le projet de Constitution comme *excluant* toute action de l'UE à l'égard de la compétence extra-territoriale pour les « crimes internationaux » et même à l'égard des « crimes internationaux » eux-mêmes.

Il se peut que cette limitation ne soit pas volontaire car il semble que la question n'ait même pas été abordée lors des débats de la Convention sur l'article 172. Cependant, cette situation illustre l'ambiguïté et l'état d'esprit général.

B. La compétence extra-territoriale dans les Décisions-cadres du Conseil

La majeure partie des Décisions-cadres du Conseil de l'UE relatives au droit pénal contient une clause permettant aux Etats membres de dépasser le principe de territorialité. Par exemple, l'article 9(1) C et D de la Décision-cadre du Conseil sur la lutte contre le terrorisme⁴⁴ et la Décision-cadre du Conseil sur la lutte contre le trafic d'êtres humains⁴⁵ exigent des Etats membres qu'ils étendent leur compétence au-delà du principe de territorialité.

La possibilité d'une Décision-cadre européenne sur les « crimes internationaux »

Une des perspectives les plus évidentes serait d'adopter une Décision-cadre sur les « crimes internationaux » qui reprendrait les définitions du Statut de Rome et de la Convention contre la Torture, qui pourrait viser à rapprocher certaines règles de compétence et éventuellement le niveau des peines.

⁴² Article III-172-1.

⁴³ Article III-172-1.

⁴⁴ *Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme* (2002/475/JAI – Journal officiel n° L 164 du 22/06/2002 p. 0003 – 0007).

⁴⁵ *Décision-cadre du Conseil du 19 juillet 2002 relative à la lutte contre la traite des êtres humains* (2002/629/JAI – Journal officiel n° L 203 du 01/08/2002 p. 0001 – 0004)

À ce jour, aucune mesure européenne n'a abordé la question des prescriptions, encore que certains responsables européens aient déjà abordé le sujet en matière de crime organisé. Cette question pourrait également être intégrée dans la Décision-cadre sur les « crimes internationaux ».

S'agissant de l'accès des victimes à la justice, l'UE a adopté une mesure générale sur ce point. Par ailleurs, certaines dispositions relatives aux droits des victimes sont incluses dans des mesures de droit pénal substantiel prises par l'UE (par exemple sur le terrorisme et les infractions contre les enfants). En conséquence, sur la base de pratiques établies, il serait possible d'intégrer certaines dispositions sur les victimes dans une Décision-cadre substantielle sur les « crimes internationaux ».

Les décisions de l'UE ayant un impact sur le droit national procédural

Plusieurs Décisions-cadres existantes sont utiles pour analyser les disparités procédurales entre les Etats membres dans le contentieux extra-territorial. Elles peuvent également servir de points de départ pour déterminer quelles autres Décisions-cadres seraient nécessaires.

1. Décision-cadre relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales⁴⁶

L'article 9 comprend le droit à l'obtention d'une décision sur la réparation par l'auteur du dommage, mais n'harmonise pas les règles de fond sur le moment auquel ce dernier est tenu de payer cette réparation. La décision n'exige pas des Etats membres qu'ils permettent aux victimes de devenir parties à la procédure ou de déclencher l'action publique. La plupart des dispositions (y compris l'article 9) devaient être appliquées avant mars 2002. Il n'existe pas de référence particulière aux victimes de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité et de génocide. Cependant, ces victimes bénéficieront certainement de ces dispositions.

2. Décision-cadre sur le blanchiment d'argent, l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime⁴⁷

Cette décision, qui devait être mise en œuvre avant la fin de l'année 2002, facilite le recours aux ordres de confiscation.

3. Projet de Décision-cadre sur les ordres de confiscation⁴⁸

Cette décision a été proposée en juillet 2002, mais n'a pas encore été formellement adoptée. Elle permettrait de faciliter la délivrance d'ordres de confiscation lorsqu'une personne a été condamnée pour certains crimes et lorsque l'on peut présumer qu'elle s'est illégalement enrichie.

4. Livre vert sur les droits des suspects

La Commission va bientôt proposer une Décision-cadre sur la protection des suspects et des défendeurs dans le cadre de poursuites pénales.

Impact des décisions européennes sur les procédures transfrontières

1. Le mandat d'arrêt européen

Le mandat d'arrêt européen (MAE), adopté par le Conseil en 2002⁴⁹, s'applique à une liste de trente-deux crimes et à l'ensemble des crimes passible d'une peine atteignant un seuil déterminé⁵⁰. Les Etats membres étaient tenus de mettre en œuvre la Décision avant la fin de l'année 2003.

⁴⁶ *Décision-cadre du Conseil adoptée le 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales* (2001/220/JAI – Journal officiel L 082, 22/03/2001 P. 0001 - 0004).

⁴⁷ *Décision-cadre du 26 juin 2001 concernant le blanchiment d'argent, l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime* (2001/500/JAI – Journal officiel L 182, 05.07.2000).

⁴⁸ *Initiative du Royaume de Danemark en vue de l'adoption de la décision-cadre du Conseil relative à la confiscation des produits, des instruments et des biens du crime* (Journal officiel n° C 184 du 02/08/2002 p. 0003 – 0005).

⁴⁹ Voir la *Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres* (2002/584/JAI – Journal officiel L 190, 18/07/2002 P. 0001 – 0020).

L'abolition de la double incrimination

L'article 2(2) de la Décision-cadre n'abolit la règle de la double incrimination en matière d'extradition que pour une liste de trente-deux crimes. L'un de ceux-ci est constitué des « crimes relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale ». Toutefois, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide ne sont pas explicitement listés et les faits de torture n'entrant pas dans le champ de la compétence de la CPI ne sont pas mentionnés. En dépit de cette omission, la liste comprend, entre autres, l'homicide volontaire, les coups et blessures graves, le viol, l'enlèvement ou la prise d'otage et, ainsi, peut tout de même englober les actes constitutifs de ces crimes. Le MAE peut également être délivré dans d'autres affaires où un crime passible d'une peine atteignant un seuil déterminé a été commis ; ces crimes incluraient certainement les « crimes internationaux ». Les Etats membres ont également le pouvoir d'allonger la liste des crimes n'exigeant pas une double incrimination au moyen d'un traité bilatéral/multilatéral⁵¹.

Certains des motifs de non-exécution du mandat d'arrêt européen sont pertinents par rapport à la question des « crimes internationaux ».

Motifs de non-exécution obligatoire : Une autorité nationale *doit* refuser d'exécuter le MAE lorsque l'Etat membre chargé de son exécution a accordé à la personne concernée une amnistie et lorsque des poursuites pénales ont déjà été exercées dans ce même Etat⁵².

Motifs de non-exécution facultative : Une autorité nationale *peut* refuser d'exécuter le MAE :⁵³

- Si la personne concernée est poursuivie pour les mêmes faits (*lis pendens*) ;
- Si l'Etat membre chargé de l'exécution a pris la décision de ne pas engager de poursuites ou de les arrêter ; ou a rendu une décision définitive ;
- Si l'action pénale ou la peine sont prescrites dans l'Etat membre chargé de l'exécution et étant compétent pour connaître de ce crime ;
- Si un Etat tiers a déjà jugé et condamné/acquitté une personne (interdiction des doubles poursuites) ;
- Si l'Etat membre chargé de l'exécution estime que les faits entrent dans le champ de sa compétence ; ou
- Si les faits se sont produits en dehors de l'Etat membre ayant délivré le MAE et lorsque l'Etat chargé de son exécution ne dispose que d'une compétence territoriale⁵⁴.

L'article 20 de la Décision-cadre stipule que quand il existe, dans l'Etat chargé de l'exécution, un privilège ou une immunité, les délais relatifs à l'exécution ne commencent à courir qu'au moment de la levée de ce privilège ou de cette immunité. La décision n'exige pas expressément des Etats qu'ils lèvent l'immunité, même si rien n'est prévu pour aborder la situation où une telle mesure n'est pas prise.

L'article 16 stipule que, « Si plusieurs Etats membres ont émis un mandat d'arrêt européen à l'encontre de la même personne, le choix [...] est opéré par l'autorité judiciaire d'exécution en tenant dûment compte de toutes les circonstances [...] ». Une liste non exhaustive des critères retenus fait suite à cette disposition.

2. Le gel de biens ou de preuves

⁵⁰ Article 2 (1) et (2).

⁵¹ Article 31 (2).

⁵² Article 3.

⁵³ Article 4.

⁵⁴ Dans l'affaire Pinochet, l'Etat requis (le Royaume-Uni) a estimé qu'il ne pouvait pas se reconnaître extra-territorialement compétent pendant une période donnée et que, en conséquence, il ne pouvait pas envisager une extradition basée sur des faits commis pendant cette période.

Le Conseil a adopté une Décision-cadre⁵⁵ pour la reconnaissance mutuelle de toute mesure adoptée par un Etat membre en vue de geler les biens ou les preuves détenus dans un autre Etat membre. Cette décision comprend la même liste d'infractions pour lesquelles la double incrimination est abolie (art. 3). Si un crime n'est pas visé par la liste, la Décision-cadre s'applique et la double incrimination représentera, potentiellement, un motif permettant de s'opposer à l'application transfrontière de la décision.

L'article 7 énumère les *motifs facultatifs* permettant de refuser la reconnaissance ou l'exécution, y compris l'immunité. Il n'existe pas de disposition sur la levée de l'immunité et cette question n'est pas non plus abordée de façon indirecte comme c'est le cas dans la Décision-cadre sur le MAE. D'autres motifs existent, ils sont moins nombreux que dans d'autres décisions car le gel est une mesure provisoire prise aux cours de poursuites pénales.

3. Autres propositions en cours sur la question de la coopération pénale transfrontière

Plusieurs décisions-cadres sont attendues pour les mois ou années à venir. Certains des projets les plus avancés ou pertinents sont listés ci-dessous.

L'exécution des décisions de confiscation

La présidence danoise a soumis une proposition de Décision-cadre en 2002⁵⁶. Elle a été partiellement adoptée et l'ensemble du texte devrait être adopté prochainement. La même liste énumérant les 32 catégories d'infractions pour lesquelles la double incrimination est abolie. L'article 7 donne une liste des motifs permettant de refuser la reconnaissance ou l'exécution. Cette liste est similaire à la liste s'appliquant au MAE, mais comprend l'immunité ou le privilège et aucune règle sur leur levée. D'après l'article 18, des Etats membres peuvent conclure entre eux des accords « plus favorables ».

La reconnaissance mutuelle des sanctions financières

Le Conseil a donné, en mai 2003, un accord de principe, mais la Décision-cadre n'a pas encore été adoptée⁵⁷. La Décision-cadre s'appliquerait aux peines et aux réparations dues aux victimes dans le cadre de poursuites pénales. Seront comprise : les affaires de réparation où la victime ne peut pas se constituer partie civile et quand une décision a été rendue par une juridiction pénale ; les affaires où la sanction est un paiement en faveur d'un fonds public ou d'une organisation soutenant les victimes. La décision ne couvrira pas les requêtes civiles qui sont couvertes par le Règlement 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (voir ci-dessous). En bref, les demandes civiles engagées dans le cadre de poursuites pénales devraient être couvertes par cette Décision-cadre tandis que les demandes purement civiles devraient être couvertes par le règlement.

La Décision finale du Conseil comporte une liste de 39 motifs pour l'abolition de la double incrimination. L'un d'entre eux comprend les « menaces et les actes violents visant des personnes » lesquels pourraient inclure les « crimes internationaux », mais sans prendre en compte leur spécificité.

Il existe une liste relativement longue de motifs facultatifs permettant de refuser l'exécution et comprenant l'immunité prévue par le droit de l'Etat chargé de l'exécution si celui-ci est compétent et en cas d'interdiction des doubles poursuites. Il existe un autre motif : les cas où le jugement, rendu par l'Etat membre délivrant un mandat, viole les droits de l'homme. Il convient de noter que ce n'est pas le cas pour les autres mesures.

L'interdiction des doubles poursuites

⁵⁵ *Décision-cadre du 22 juillet 2003 relative à l'exécution dans l'Union européenne des décisions de gel de biens ou d'éléments de preuve* (2003/577/JHA). Elle doit être mise en œuvre avant le 2 août 2005.

⁵⁶ *Initiative du Royaume de Danemark en vue de l'adoption de la décision-cadre relative à l'exécution dans l'Union européenne des décisions de confiscation* (Journal officiel n° C 184 du 02/08/2002 p. 0008 - 0014).

⁵⁷ *Voir l'Initiative du Royaume-Uni, de la République française et du Royaume de Suède en vue de l'adoption par le Conseil d'une décision-cadre concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux sanctions pécuniaires* (Journal officiel n° C 278 du 02/10/2001 p. 0004 - 0008)

Une proposition a été faite pour l'adoption d'une Décision-cadre visant à clarifier et élargir les règles actuelles de la Convention de Schengen empêchant l'engagement de poursuites dans un Etat membre lorsqu'une affaire a été « définitivement jugée » dans un autre Etat membre, et à ajouter des règles sur les situations de *lis pendens*⁵⁸.

Douze des quinze Etats membres permettent aux tribunaux nationaux de soumettre des questions à la Cour de Justice européenne sur les décisions-cadres ou sur les règles de Schengen y compris sur les règles concernant l'interdiction des doubles poursuites. Dans les premiers jugements portant sur cette dernière question, la Cour a interprété la règle actuelle de Schengen de façon extensive afin de l'appliquer aux règlements obtenus par médiation⁵⁹. Elle s'appliquerait aussi logiquement aux acquittements.

La Charte européenne des Droits fondamentaux comprend également le droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction et s'applique à la fois aux situations internes et transfrontières de l'UE⁶⁰.

⁵⁸ Initiative de la République hellénique en vue de l'adoption d'une décision-cadre du Conseil relative à l'application du principe "non bis in idem" (Journal officiel n° C 100 du 26/04/2003 p. 0024 – 0027).

⁵⁹ Affaires C-187/01 Gozutok et C-385/01 Brugge, Arrêts de la CJCE du 11 février 2003.

⁶⁰ Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, (2000/C 364/01), adoptée le 7 décembre 2000, art. 50.

C. Les mécanismes de coopération

L'utilisation et l'amélioration des mécanismes de coopération européens peuvent s'avérer essentielles à l'obtention d'une justice pour les victimes de « crimes internationaux » commis à l'extérieur de l'Etat du for. L'article 29 du Traité sur l'UE offre un mandat général permettant d'améliorer la coopération en matière judiciaire. Les mécanismes actuels comprennent:

Les magistrats de liaison

Dans une Action commune du 22 avril 1996⁶¹, le Conseil de l'Union européenne a fourni un cadre commun pour la désignation des magistrats de liaison (détachés), dont les devoirs consistent essentiellement à apporter une assistance générale dans le pays d'accueil et ne comprennent pas de compétences opérationnelles effectives. La même approche devait être adoptée en 2003 par rapport à la coopération policière et aux officiers de liaison⁶².

Le Réseau judiciaire européen (RJE)⁶³

Le RJE est composé de quelque 150 magistrats de liaison désignés par les Etats membres. Ceux-ci se réunissent trois fois par ans. Le RJE est aidé par un petit secrétariat permanent se trouvant maintenant chez Eurojust (voir ci-dessous). À l'heure actuelle, le RJE dispose d'un site Web⁶⁴ comprenant une base de données pratiques. Le RJE est un forum de rencontres et d'échanges sur les difficultés relatives à la coopération et facilite la coopération par des contacts directs.

Le Réseau ne dispose pas, en tant que tel, de compétences judiciaires et ne peut pas prendre directement part au suivi d'une affaire en cours. Par exemple, il ne peut ni encourager une autorité judiciaire à poursuivre, ni lui demander de se démettre d'une enquête au profit d'une autre mieux placée.

Les équipes communes d'enquête

Le Conseil a adopté une Décision-cadre instituant les équipes communes d'enquête en 2002⁶⁵ et a élaboré en 2003 un modèle d'accord sur la création, d'une équipe commune d'enquête⁶⁶. La Décision-cadre prévoit que « les autorités compétentes de deux États membres au moins peuvent, d'un commun accord, créer une équipe commune d'enquête, avec un objectif précis et pour une durée limitée ». Cependant, ce point n'est pas d'une pertinence particulière pour les « crimes internationaux » car il porte sur des équipes effectuant des enquêtes « dans un ou plusieurs des États membres qui créent l'équipe »⁶⁷. S'agissant des affaires concernant les « crimes internationaux », la partie la plus difficile de l'enquête se déroule sur les lieux de l'infraction, c'est à dire le plus souvent en dehors de l'UE.

⁶¹ Action commune (96/277/JAI), du 22 avril 1996, adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'échange de magistrats de liaison visant à l'amélioration de la coopération judiciaire entre les États membres de l'Union européenne (Journal officiel n° L 105 du 27/04/1996 p. 0001 – 0002).

⁶² Décision-cadre 2003/335/JHA du 8 mai 2003 sur l'enquête et les poursuites portant sur un génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre (Journal officiel L.118, 15/05/2003, P.0012 – 0014).

⁶³ Action commune du 29 juin 1998 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne concernant la création d'un Réseau judiciaire européen (Journal officiel n° L 191 du 07/07/1998 p. 0004 – 0007).

⁶⁴ http://europa.eu.int/comm/justice_home/ejn/.

⁶⁵ Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative aux équipes communes d'enquête (Journal officiel L 162, 20/06/2002 P. 0001 – 0003).

⁶⁶ Recommandation du Conseil relative à un modèle d'accord pour la création d'une équipe commune d'enquête (Doc. 7061/03 Crimorg 17 du 7 avril 2003).

⁶⁷ Article 1 (b).

D. Les mécanismes intégrés

Europol

Europol a été institué en 1995⁶⁸ comme un organe de gestion et un instrument d'analyse des informations de la police. Il apporte avant tout une assistance aux autorités nationales⁶⁹ et a pour but de renforcer leur efficacité et leur coopération. Il travaille en collaboration avec des unités nationales constituées dans chaque Etat membre⁷⁰, qui sont les intermédiaires entre Europol et les autorités nationales.

La compétence d'Europol présente une double difficulté.

1. Compétence matérielle

Le mandat confié à Europol a été progressivement élargi⁷¹ pour inclure l'ensemble des crimes listés dans l'annexe à la Convention Europol⁷² « pour autant que des indices concrets révèlent l'existence d'une structure ou d'une organisation criminelle »⁷³. Europol n'a pas compétence sur les « crimes internationaux », à moins que ceux-ci ne soient constitutifs d'infractions de droit commun commises dans le cadre d'une organisation criminelle. Lors de la finalisation de la Convention Europol en 1995, la compétence extra-territoriale pour ces crimes n'avait pas la même importance qu'aujourd'hui ce qui explique que les compétences d'Europol et d'Eurojust (créés en 2002, voir ci-dessous) diffèrent sur ce point.

Le fait d'apporter un amendement à la Convention d'Europol afin d'inclure ces crimes pourrait être délicat sur le plan politique bien qu'aucun obstacle juridique ne s'y oppose.

2. Compétence « territoriale »

La compétence territoriale d'Europol suppose que « deux Etats membres ou plus sont affectés par ces formes de criminalité d'une manière telle qu'au vu de l'ampleur, de la gravité et des conséquences des infractions une action commune des Etats membres s'impose »⁷⁴.

3. Valeur ajoutée potentielle d'Europol dans les enquêtes sur les « crimes internationaux »

Europol a deux objectifs. Le premier est de traiter l'information. Europol utilise les données qui lui sont envoyées pour établir, de façon proactive, le « profil » des auteurs d'infractions et du crime organisé. Le deuxième est de renforcer la coordination des enquêtes et l'échange des informations.

Théoriquement, Europol pourrait :

- faciliter la coordination par l'intermédiaire de son réseau d'officiers de liaison et par les unités nationales ;

⁶⁸ Convention sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne portant création d'un office européen de police (convention Europol) (Journal officiel n° C 316 du 27/11/1995 p. 0002 – 0032). Europol est également mentionné dans l'article 29 du Traité de l'UE.

⁶⁹ Europol est dans l'obligation absolue d'informer les autorités nationales de tout élément les concernant (article 13). La transmission de données personnelles, par Europol, à un Etat ou organe tiers est assujettie à l'accord de l'Etat membre ayant fourni les données (article 18). Le puissant Conseil d'administration gestion illustre la nature intergouvernementale d'Europol.

⁷⁰ Article 4, *ibid.*

⁷¹ « Les services d'enquête: l'extension du mandat d'Europol », *Actualités de droit pénal européen, Les dossiers de la Revue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles : La Charte, 2003. Le mandat d'Europol a d'abord été limité au trafic de stupéfiants, de matières nucléaires et radioactives, l'immigration clandestine, la traite des êtres humains et le trafic de véhicules volés (article 2 de la Convention Europol). Il a été élargi pour englober le terrorisme (*Décision du Conseil du 3 déc. 1998 chargeant Europol de traiter des infractions commises ou susceptibles d'être commises dans le cadre d'activités de terrorisme portant atteinte à la vie, à l'intégrité physique, à la liberté des personnes ainsi qu'aux biens*, JOCE, n° C 26, 30 janvier 1999, p. 22.) et le blanchiment d'argent (*Protocole établi sur la base de l'article 43, paragraphe 1, de la convention portant création d'un Office européen de police (convention Europol) et modifiant l'article 2 et l'annexe de ladite convention*, JOCE, n° C 358 du 13 déc. 2000, pp. 2-7).

⁷² *Décision du Conseil du 6 décembre 2001 étendant le mandat d'Europol à la lutte contre les formes graves de criminalité internationale énumérées à l'annexe de la convention Europol* (JO C 362 18.12.2001 p.1).

⁷³ Article 2.

⁷⁴ Article 2-1.

- réduire les obstacles juridiques en demandant aux Etats membres d'engager, de mener ou de coordonner des enquêtes dans des cas précis⁷⁵. Toutefois, les demandes formées par Europol ne sont pas contraignantes et Eurojust dispose d'une compétence plus adaptée en la matière ;
- faciliter des arrangements sur le partage des coûts ;
- faire appel à des agents spécialisés qui pourraient à leur tour se joindre à des équipes communes d'enquête. Cependant, ceci ne pourrait être possible que si les équipes communes d'enquête agissent sur le territoire d'un Etat membre.

Eurojust

Le Conseil a créé Eurojust en 2002⁷⁶ « Afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité organisée », pour stimuler et améliorer la coordination entre les autorités compétentes des Etats membres en matière d'enquêtes et de poursuites lancées par les Etats membres ainsi que pour améliorer la coopération en facilitant l'exécution de l'assistance juridique mutuelle et internationale et de la mise en œuvre des demandes d'extradition. Enfin Eurojust doit rendre plus efficaces les enquêtes et les poursuites engagées dans les Etats membres.

Eurojust est une unité judiciaire permanente composée d'un membre national détaché par chaque Etat membre. Ils constituent ensemble un « Collège » et élisent un président⁷⁷. Ils sont assistés par un secrétariat à la tête duquel se trouve un directeur administratif.

1. Compétence matérielle

Eurojust est toujours dans sa phase de développement. À l'heure actuelle, cet organe se concentre principalement sur les crimes visés aux articles 29 et 31 du Traité sur l'UE⁷⁸. Cependant, le mandat d'Eurojust n'est pas limité à ces crimes. Bien qu'il ne soit susceptible d'agir de sa propre initiative que pour une liste limitée de crimes (article 4(1)), l'article 4(2) de la décision Eurojust lui permet également de se reconnaître compétent à l'égard de tout crime lorsque des Etats membres le lui demandent⁷⁹. En conséquence, les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et la torture ne sont de la compétence d'Eurojust *que si une autorité d'un Etat membre soumet une affaire à Eurojust*. D'autres Etats membres ne peuvent pas s'opposer à une telle demande. Les préoccupations de souveraineté nationale rendent certains Etats membres réticents à l'idée de soumettre des affaires à Eurojust ou même au Réseau judiciaire européen.

2. Compétence « territoriale »

La décision d'Eurojust est plus souple que la Convention d'Europol relative à la compétence territoriale : « à la demande d'une autorité compétente d'un Etat membre, Eurojust peut également apporter son soutien à des enquêtes ou des poursuites concernant ce seul Etat membre et un Etat tiers [...] si, dans un cas particulier, il y a un intérêt essentiel à apporter ce soutien. »⁸⁰. Il ne peut pas être affirmé, avec une certitude absolue, que cette disposition englobe les enquêtes extra-territoriales portant sur des « crimes internationaux ». De plus, si deux Etats membres sont impliqués dans une affaire, Eurojust peut agir de sa propre initiative.

⁷⁵ Après l'entrée de l'Acte du Conseil du 28 novembre 2002 établissant un protocole modifiant la convention portant création d'un Office européen de police (convention Europol) et le protocole sur les privilèges et immunités d'Europol, des membres de ses organes, de ses directeurs adjoints et de ses agents (Journal officiel n° C 312 du 16/12/2002 p. 0001 – 0007)

⁷⁶ Décision du Conseil du 28 février 2002 instituant Eurojust afin de renforcer la lutte contre les formes graves de criminalité (2002/187/JAI). Eurojust est également mentionné à l'article 29 du Traité de l'UE.

⁷⁷ Articles 2 et 28.

⁷⁸ L'article 4 énumère les catégories de crimes pour lesquelles Eurojust est compétent : la criminalité informatique, la fraude, la corruption, le blanchiment d'argent, le crime contre l'environnement, etc...

⁷⁹ L'article 4 (2) : « Pour les types d'infractions n'étant pas ceux mentionnés au paragraphe 1, Eurojust peut également, et conformément à ses objectifs, apporter son aide aux investigations et aux poursuites engagées à la demande d'une autorité compétente d'un Etat membre ».

⁸⁰ Article 3-2.

3. Activités et pouvoirs

Le principal pouvoir d'Eurojust consiste à demander aux autorités nationales d'envisager :

- le lancement d'une enquête ou de poursuites ou de se dessaisir au profit d'une autorité mieux placée ;
- la création d'une équipe commune d'enquête ou la participation à une telle équipe.

Eurojust ne peut pas rendre de décisions contraignantes et ne peut pas lancer ou mener des enquêtes de sa propre initiative. Un amendement fait l'objet d'une discussion, mais supposerait une modification du traité. Néanmoins, les demandes non contraignantes d'Eurojust sont difficiles à ignorer : les procureurs doivent normalement justifier leur refus et en répondre devant leur ministère. Le simple fait d'annoncer la transmission d'une demande formelle est souvent suffisant pour les faire agir.

Par ailleurs, les membres d'Eurojust demeurent des autorités judiciaires nationales : chaque Etat peut librement définir les pouvoirs qu'il accorde à son membre vis-à-vis des autres autorités nationales.

Bien qu'Eurojust n'ait qu'un mandat limité et ne puisse pas être considéré comme une autorité de poursuites, cet organe est un véritable organe judiciaire *indépendant*.

4. Valeur ajoutée potentielle d'Eurojust à l'égard des « crimes internationaux »

Si les membres d'Eurojust gagnent la confiance des autorités nationales, Eurojust peut les aider à surmonter certains obstacles liés aux aspects transnationaux des affaires :

- en facilitant les prises de contact entre les autorités compétentes, notamment par le dialogue avec le Collège ;
- en délivrant des demandes de poursuites ou de dessaisissement : même si ces demandes ne sont pas contraignantes, elles ont une grande importance.

Eurojust dispose d'un vrai budget et peut fournir aux Etats membres une assistance matérielle. Cependant, il est fort probable que le mandat d'Eurojust l'empêche de demander la création d'une équipe d'enquête commune agissant à l'extérieur de l'Union européenne ou de financer une telle équipe.

Un procureur européen ?

La publication du Livre vert de la Commission sur le procureur européen a été suivie par une audition publique et a donné lieu à quelques controverses⁸¹. Cependant, le projet de Constitution européenne prévoit la possibilité de créer un parquet européen⁸². Tout comme dans le projet de la Commission, cette autorité européenne exercerait l'action publique devant les tribunaux nationaux ; la création d'une cour pénale européenne n'est pas envisagée. Bien que la Commission ait proposé de limiter la compétence matérielle du procureur européen aux agissements criminels dirigés contre les intérêts financiers de la Communauté, le projet de Constitution vise les « crimes graves affectant plusieurs Etats membres [et les] infractions portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ». La volonté des Etats membres à l'égard de cette proposition très symbolique n'est pas acquise⁸³.

⁸¹ Livre Vert sur la protection pénale des intérêts financiers communautaires et la création d'un Procureur européen (Bruxelles, 11.12.2001 COM (2001) 715 final). Pour obtenir de plus amples informations sur le « Livre vert » consultez http://europa.eu.int/comm/anti_fraud/green_paper/index_fr.html.

⁸² Projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe (CONV 850/03), adopté le 13 juin et le 10 juillet 2003, Art. III-175.

⁸³ Voir S. De Biolley, « Un pouvoir juridictionnel européen en matière pénale ? », *Actualités de droit pénal européen, Les dossiers de la Revue de droit pénal et de criminologie*, Bruxelles : La Charte, 2003.

E. Les décisions portant spécifiquement sur les « crimes internationaux »

Deux décisions particulières ont été récemment adoptées dans le cadre du troisième pilier concernant l'enquête et les poursuites visant les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide.

Le « réseau crimes de guerre »

Le 13 juin 2002, le Conseil a créé un « réseau européen de points de contact en ce qui concerne les personnes responsables de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre »⁸⁴. Le réseau est maintenant opérationnel et la liste des personnes de contact est disponible et utilisée.

La création d'un réseau sur un thème particulier attire l'attention sur le domaine concerné, mais n'est pas assortie d'effet contraignant. Le réseau a pour but de faciliter les contacts entre professionnels spécialisés dans les poursuites visant les « crimes internationaux ». Il pourrait être considéré comme un « réseau judiciaire européen thématique » dont il a les mêmes forces et les mêmes faiblesses (voir ci-dessus). En effet, il avait été proposé que le mandat du RJE soit élargi au lieu de créer un nouveau réseau. On s'attend à ce que plusieurs États nomment comme points de contact des autorités déjà membres du RJE.

La décision du Conseil ne contient pas de dispositions sur l'organisation de réunions périodiques du réseau ou sur un budget à cette fin. La décision du 8 mai 2003⁸⁵ organise des réunions périodiques, mais sans prévoir de budget européen.

L'enquête et les poursuites visant le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre

Le 8 mai 2003, le Conseil a adopté une décision « concernant les enquêtes et les poursuites pénales relatives aux génocides, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre »⁸⁶. Elle a pour but de renforcer la coopération existant entre les unités nationales dans le cadre des enquêtes et des poursuites visant de tels crimes.

La décision a pour but de renforcer les possibilités offertes aux États membres à l'égard de l'enquête et des poursuites visant les auteurs présumés de crimes. Elle devrait contribuer au renforcement de la coopération existant entre les unités nationales afin d'optimiser l'aptitude des autorités de mise en œuvre du droit des différents États membres à coopérer efficacement dans ce domaine.

Cet instrument est d'une nature contraignant, mais son contenu est presque dénué d'obligation. À cet égard, la décision adoptée diffère du projet initial proposé par le gouvernement danois⁸⁷. En particulier, deux obligations importantes, qui avaient été insérées dans le projet, ont été retirées :

- L'obligation d'enquêter et de poursuivre⁸⁸ ;
- L'obligation de fournir des ressources⁸⁹.

⁸⁴ *Décision du Conseil du 13 juin 2002 portant création d'un réseau européen de points de contact en ce qui concerne les personnes responsables de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre* (2002/494/JAI, Journal officiel n° L 167 du 26/06/2002 p. 0001 - 0002).

⁸⁵ *Décision du Conseil 2003/335/JHA du 8 mai 2003 concernant les enquêtes et les poursuites pénales relatives aux génocides, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre* (2003/335/JHA, Journal officiel L 118, 14/05/2003 P. 0012 – 0014).

⁸⁶ *Décision du Conseil 2003/335/JHA du 8 mai 2003 concernant les enquêtes et les poursuites pénales relatives aux génocides, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre* (2003/335/JHA, Journal officiel L 118, 14/05/2003 P. 0012 – 0014).

⁸⁷ *Initiative du Royaume de Danemark en vue de l'adoption d'une décision du Conseil concernant les enquêtes et les poursuites pénales relatives, entre autres, aux crimes de guerre et aux crimes contre l'humanité* (2002/C 223/09, Journal officiel C 223, 19.9.2002, p. 19).

⁸⁸ Article 3-1 de l'initiative danoise : « Dans la mesure où une personne qui a fait la demande d'un permis de séjour est soupçonnée d'avoir préparé, commis ou participé à la commission de crimes de guerre ou de crimes graves de même nature, les États membres doivent, conformément à leur droit national, veiller à ce que les actes en question fassent l'objet d'une enquête et, lorsqu'il y a lieu, de poursuites pénales. ».

⁸⁹ Article 4 de l'initiative danoise : « Les États membres prennent les mesures nécessaires pour garantir que les autorités chargées du respect de la loi et celles chargées de l'immigration disposent des ressources et de l'infrastructure nécessaires ».

F. Les compétences européennes en matière de droit civil

Les compétences européennes en matière de droit civil sont limitées par l'article 65 du Traité sur l'UE qui exige l'existence d'une « incidence transfrontière » pour que des mesures soient adoptées et qui dispose que ces mesures soient « nécessaire[s] au bon fonctionnement du marché intérieur ». Le projet de Constitution européenne⁹⁰, dans sa rédaction actuelle, conserve la plupart des règles actuelles sur le droit civil et n'apporte que de légères clarifications. L'utilisation des compétences européennes pour légiférer sur des questions portant uniquement ou largement sur des défendeurs de pays non européens, pourrait donc constituer un défi insurmontable. Cependant, la question pourrait certainement être abordée dans le cadre d'une législation plus large énonçant des règles de compétence générales ou de conflit comme par exemple le Règlement de Bruxelles ou de Rome II.

Le règlement de Bruxelles (sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements)⁹¹

Ce règlement couvre la compétence relative aux actions civiles. Il remplace la Convention de Bruxelles antérieure⁹² par des règles très similaires et est applicable depuis le 1^{er} mars 2002.

Il couvre les actions civiles étant strictement dépourvues de liens avec le droit pénal ou qui sont engagées par la suite, après la procédure pénale et peut concerner tout type de crime. La règle générale est que la compétence relative à une affaire:

- revient aux tribunaux de l'Etat où le défendeur est domicilié, si un défendeur est domicilié dans l'UE (article 2) ;
- est déterminée par le droit national de chaque Etat (article 4), si le défendeur est domicilié en dehors de l'UE.

Le règlement contient une obligation de reconnaissance des jugements d'autres Etats membres assortie d'une exception d'ordre public. Cette exception doit faire l'objet d'une interprétation stricte et la décision, rendue en 2000, par la Cour européenne de justice dans l'affaire *Krombach* (Affaire C-7/98) a affirmé qu'un tribunal ne peut pas refuser d'exécuter un jugement sur la seule base d'un problème de compétence, sauf dans des cas expressément listés. Aucun des cas listés ne porte sur la question de la responsabilité pour crimes de guerre ou pour autres « crimes internationaux »⁹³ En conséquence, la divergence des règles de compétence entre Etats membres en matière civile ne semble pas pouvoir justifier un refus d'exécution d'un jugement étranger.

Le règlement de Rome II (proposition de règlement sur le conflit de lois dans les affaires non-contractuelles)⁹⁴

Une proposition relative aux conflits de lois dans les affaires non-contractuelles a été présentée en juillet 2003. Avec des règles sur les conflits/choix de lois, un Etat peut appliquer un droit civil étranger. Par exemple, ces règles pourraient donner compétence aux tribunaux du Royaume-uni, mais imposeraient l'application du droit américain. La proposition de règlement serait applicable aux règles de conflits même lorsque l'application du règlement se traduirait par une décision en faveur du droit d'un pays n'étant pas membre de l'UE (article 2). En règle générale, le droit du pays où le dommage a

pour mener de manière correcte et efficace les enquêtes et les poursuites concernant les infractions visées à l'article 1er. ». Le paragraphe 9 du préambule de la décision stipule désormais que : « Les États membres devraient veiller à ce que les services répressifs et ceux de l'immigration disposent des ressources et de l'infrastructure nécessaires [...] ».

⁹⁰ *Projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe, supra.*

⁹¹ Règlement du Conseil (CE) No 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Journal officiel n° L 012 du 16/01/2001 p. 0001 – 0023).

⁹² *Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale* (Convention de Bruxelles), adoptée le 27 Septembre 1968.

⁹³ Cette décision s'est appliquée à la Convention de Bruxelles, mais les règles pertinentes sont reprises dans l'article 35(3) du règlement.

⁹⁴ COM (2003) 427.

été causé ou est susceptible d'être causé serait applicable (article 3(1)). Si le demandeur et le défendeur ont leur résidence habituelle dans le même pays au moment où le dommage est causé, alors le droit de ce pays est applicable (article 3(2)). L'article 22 prévoit une exception d'ordre public.

Dans la plupart ou l'ensemble des affaires relatives à une question de responsabilité civile pour les « crimes internationaux », le droit de l'Etat n'étant pas membre de l'UE serait applicable. Cependant, les règles de l'UE sur la compétence posées par le règlement 44/2001 pourraient avoir pour conséquence d'attribuer la compétence aux tribunaux d'un Etat membre si ce dernier permet à ses tribunaux de connaître d'affaires ouvertes contre des défendeurs n'étant pas domiciliés dans l'UE. Ces jugements pourraient ensuite être reconnus et exécutés par d'autres Etats membres.

La Commission européenne a également proposé une directive sur la réparation pour les victimes de crimes⁹⁵ qui ne serait applicable qu'aux crimes perpétrés dans un Etat membre et qui ne traiterait que de la réparation versée par un Etat, plutôt que par les auteurs des crimes et dont la couverture est assurée par la Décision-cadre sur le statut des victimes dans le cadre de procédures pénales⁹⁶.

VI. LES FACTEURS EXTERNES

Ce n'est que depuis quelques années, avec la création des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*, l'adoption du Statut de Rome, et l'affaire Pinochet que la protection des droits et de la dignité humains ont semblé prendre plus de poids face à la souveraineté des nations. Au cours des dernières années, cependant, il semble que l'on assiste à un retour à des conceptions plus classiques de la souveraineté. Cette tendance est particulièrement illustrée par les attaques lancées par le gouvernement américain contre la compétence universelle et la CPI. L'Union européenne a opposé une opposition assez ferme sur les questions relatives à la CPI, mais demeure silencieuse sur la question de la compétence universelle.

A. L'influence des Etats-Unis

Il est difficile de discerner une stratégie cohérente et à long terme des Etats-Unis à l'égard de la compétence universelle, à l'inverse de ce que l'on observe avec la campagne très organisée contre la Cour pénale internationale. Les Etats-Unis ont poussé beaucoup d'Etats à signer des accords bilatéraux qui les empêcheront de livrer des ressortissants américains se trouvant sur leur territoire à la CPI, sans prévoir que les auteurs présumés d'infractions soient automatiquement livrés à un autre tribunal. Les Etats-Unis ont invoqué l'article 98(2) du Statut de Rome pour justifier ces accords, mais les ONG et des gouvernements ont manifesté leurs profondes inquiétudes quant à la validité de ces accords. Aucun pays de l'UE n'a signé d'accords de cette nature et les seuls pays européens à l'avoir fait sont les suivants: la Roumanie, l'Albanie, la Bosnie-herzégovine et la Macédoine.

Dans le même temps, les Etats-Unis ont rarement manifesté le moindre intérêt en faveur de la compétence universelle, comme cela est apparu dans l'affaire Pinochet lorsqu'il a été demandé aux Etats-Unis d'ouvrir leurs archives, et, plus récemment, lors du dépôt en Belgique de plaintes qui ont été vues par les Etats-Unis comme une atteinte directe à ses intérêts. Dans ce dernier cas, les menaces américaines ont été un facteur majeur de l'abrogation, par la Belgique, de sa loi de compétence universelle.

Aux Etats-Unis, le gouvernement a adopté des mesures en vue d'exercer une compétence pénale universelle sur la base de la Convention contre la Torture et des instruments contre le terrorisme, même si aucune poursuite pénale basée sur ces textes n'a jamais abouti. Une compétence universelle civile unique en son genre est prévue pour les victimes de violations des droits de l'homme par le *Alien Tort Claims Act* (ATCA)⁹⁷ et le *Torture Victims Protection Act*⁹⁸ qui a élargi cette compétence en 1992. L'ATCA a été récemment critiqué car des procès ont été intentés contre des

⁹⁵ Proposition de directive du Conseil relative à l'indemnisation des victimes de la criminalité (COM/2002/0562 final – CNS 2002/0247 *I, Journal officiel C 045 E, 25.02.2003 p. 0069 - 0089).

⁹⁶ Décision-cadre du Conseil du 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales (2001/220/JAI – Journal officiel L 82, 22/03/2001).

⁹⁷ *Alien Tort Claims Act* (28 U.S.C. § 1350).

⁹⁸ *Torture Victim Protection Act* de 1991 (28 USC Sec. 1350).

entreprises. Il est significatif que le ministère public (*Attorney General*) ait présenté des observations (*amicus curia*) contre tout le texte de loi au lieu de se borner à traiter la question en cause de la responsabilité des entreprises⁹⁹.

La position actuelle des Etats-Unis ne donne pas nécessairement d'indications sur sa politique à long terme à l'égard de la compétence universelle *per se*. L'administration américaine pourrait par exemple s'intéresser à une utilisation de la compétence universelle dans des affaires de terrorisme.

B. L'impact de la CIJ

Théoriquement, la Cour internationale de Justice (CIJ) ne devrait pas avoir d'importance particulière à l'égard d'une approche *européenne*. Pourtant, les deux affaires concernant la compétence universelle qui ont été soumises à la CIJ ont un impact sur les procédures européennes.

La première décision, rendue dans l'affaire *Yerodia*¹⁰⁰ porte davantage sur la question de l'immunité que sur celle de la compétence universelle. La décision devant être rendue prochainement dans l'affaire des *Disparus du Beach*¹⁰¹ est susceptible d'avoir un impact plus direct. Comme l'indique l'article 59 du statut de la CIJ¹⁰², les décisions de la Cour ont une autorité relative et n'ont donc force obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé. Cependant, ces décisions interprètent et appliquent le droit international que tous les Etats sont dans l'obligation de respecter. Ainsi, suite à la décision *Yerodia*, la Cour de cassation belge a reconnu l'immunité des chefs d'Etats en exercice¹⁰³. De la même manière, un procureur s'est référé au raisonnement de la CIJ devant une cour d'appel française dans une affaire portant sur les questions soulevées par les détentions de Guantanamo¹⁰⁴.

Dans l'affaire du Beach, suite à une plainte déposée par la Ligue des droits de l'homme et l'Observatoire congolais des droits de l'homme contre le président congolais Denis Sassou Nguesso et autres, un juge d'instruction français s'était déclaré compétent¹⁰⁵. Le Congo a déposé une requête à la CIJ, contre la France et celle-ci a accepté, sur une base *ad hoc*, la compétence de la Cour¹⁰⁶. La décision finale sur cette affaire n'est pas attendue avant la fin de l'année 2004.

⁹⁹ Observations pour les Etats-Unis d'Amérique (*Amicus Curiae*) (Nos. 0056603, 0056628), *John Doe I, et al., v. Unocal Corporation, et al., United States Court of Appeals for the Ninth Circuit*.

¹⁰⁰ CIJ, Arrêt, 14 février 2002, Affaire relative au Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (*République démocratique du Congo c. Belgique*), *supra*.

¹⁰¹ Affaire relative à *Certaines procédures pénales engagées en France* (*République du Congo c. France*), *supra*.

¹⁰² Statut de la Cour internationale de Justice.

¹⁰³ Voir par exemple la décision, rendue par la Cour de cassation belge, dans le procès intenté contre Ariel Sharon et Amos Yaron, le 12 février 2003, telle que trouvée au <http://indictsharon.net/12feb2003dectrans.pdf>.

¹⁰⁴ Cour d'Appel de Lyon, Sassi et Benchellali, 20 mai 2003.

¹⁰⁵ Plainte pénale (avec constitution de partie civile) déposée auprès du ministère public du Tribunal de grande instance de Paris le 5 décembre 2001 par la FIDH, la LDH et l'observatoire congolais des droits de l'homme contre Denis SASSOU NGUESSO, le président de la république du Congo ; Le général Pierre OBA, le ministre de l'intérieur, de la sécurité publique et de l'administration ; Norbert DABIRA, l'inspecteur général de l'armée, domicilié en France ; le général Blaise ADOUA, commandant de la garde républicaine (la garde présidentielle) et d'autres personnes n'étant pas nommées.

¹⁰⁶ En application de l'article 38, paragraphe 5 des Règlements de la Cour selon lequel « le demandeur entend fonder la compétence de la Cour sur un consentement non encore donné ou manifesté par l'Etat contre lequel la requête est formée ».

VII. STRATEGIE ET PERSPECTIVES D’ACTION

Lors des deux conférences du projet, les participants ont discuté des options exposées ci-après pour le développement d’une approche européenne à l’égard de la compétence extra-territoriale pour les « crimes internationaux ». Les possibilités comprennent des mesures qui pourraient être prises par l’UE, les Etats membres, les autres forums européens, les groupes défendant les droits des victimes et les droits de l’Homme et les autres parties intéressées. Ces possibilités sont les suivantes :

- Renforcer le consensus européen sur la lutte contre l’impunité ;
- Renforcer la compétence de l’UE sur les « crimes internationaux » en les intégrant dans le projet de Constitution européenne et dans le 3^{ème} pilier tout créant un lien entre les initiatives du 2^{ème} et du 3^{ème} pilier ;
- Elaborer des standards minimums relatifs aux « crimes internationaux » par l’adoption d’une Décision-cadre sur la question ;
- Utiliser les mécanismes européens existants afin de permettre une meilleure coopération des enquêtes et des poursuites visant les « crimes internationaux »
- Garantir un accès égal à la justice et le droit à un recours effectif pour les victimes des « crimes internationaux » commis dans des pays tiers, soit par la révision de la proposition de Rome II soit par l’adoption d’une autre mesure ;
- Lancer une étude comparative sur le droit et les pratiques des Etats membres et des pays candidats sur l’exercice de la compétence extra-territoriale ;
- Soutenir les affaires en cours ; et
- Travailler avec les personnes responsables de ces questions au niveau européen et avec d’autres institutions européennes.

A. Renforcer le consensus européen sur la lutte contre l’impunité

La position commune adoptée par le Conseil de l’Union européenne sur la Cour pénale internationale¹⁰⁷ illustre l’émergence d’une volonté commune de combattre l’impunité des « crimes internationaux », et d’un engagement à collaborer afin d’atteindre cet objectif le plus efficacement possible. Le soutien apporté par l’UE à la CPI devrait être accompagné d’un engagement plus large à l’égard de la justice relative aux « crimes internationaux » et qui inclurait une série d’activités liées les unes aux autres et un soutien apporté au niveau national (les procès organisés dans l’Etat du lieu de perpétration de l’infraction et les procédures conduites sur la base d’une compétence extra-territoriale) et au niveau des juridictions internationales, lesquelles comprennent, sans y être limitées, la Cour pénale internationale. À cet égard, la CPI et les autres juridictions seraient intimement liées. Une telle politique serait tout à fait adaptée aux objectifs indiqués et aux priorités définies par le Bureau du Procureur de la CPI¹⁰⁸, et, plus généralement, au principe de complémentarité.

Le consensus devrait englober l’ensemble des disciplines et des secteurs. Un dialogue continu et des procédures plus formalisées devraient particulièrement cibler les nouveaux pays membres et permettre une meilleure participation des experts venant de ces Etats.

B. Renforcer la compétence de l’UE sur les « crimes internationaux »

Intégrer les « crimes internationaux » dans le projet de Constitution européenne

Donner compétence à l’UE à l’égard des « crimes internationaux » est déterminant pour lui permettre de promouvoir la coopération et la complémentarité avec la Cour pénale internationale. Pourtant, d’après la formulation actuelle du projet de Constitution, l’UE n’aurait pas le pouvoir d’adopter des

¹⁰⁷ *Position Commune du Conseil 2003/444/PESC du 16 Juin 2003 (2002/474/PESC; 2001/443/PESC).*

¹⁰⁸ Par exemple, la déclaration de M. Luis Moreno-Ocampo, Procureur en chef, cérémonie d’engagement solennel du Procureur en chef de la Cour pénale internationale de la Haye du 16 juin 2003.

mesures sur la coopération judiciaire en matière pénale et des règles minimales relatives à la définition des infractions pénales concernant ces crimes, car ceux-ci ne sont pas inclus dans la liste des crimes stipulée par la Constitution¹⁰⁹. Il serait idéal que cette question soit clarifiée avant que la Constitution ne soit finalisée. Le Conseil pourra également être encouragé à adopter, par la suite, une décision (unanime) incluant ces crimes, comme le projet de Constitution le permet¹¹⁰.

Intégrer les « crimes internationaux » dans le 3^{ème} pilier et lier les initiatives des 2^{ème} et 3^{ème} piliers

La question de la compétence extra-territoriale sur les « crimes internationaux » concerne à la fois la politique étrangère et de sécurité commune et la justice et les affaires intérieures. Cependant, aujourd'hui, ces deux domaines ne sont pas liés au sein des institutions européennes et aucun réseau ne les associe. Une approche plus globale de la justice internationale peut être adoptée en intégrant de façon formelle le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et la torture, en tant que tels, dans le 3^{ème} pilier et en associant les initiatives des 2^{ème} et 3^{ème} piliers concernant les « crimes internationaux ». Cet effort horizontal (« trans-piliers ») demeurera nécessaire même après l'adoption de la nouvelle Constitution de l'UE et l'abolition des piliers.

C. Elaborer des standards minimums relatifs aux « crimes internationaux »

La particularité des « crimes internationaux » est reconnue par le droit international conventionnel et coutumier en raison de la *nature* de ces crimes, de l'intérêt collectif de la communauté internationale à veiller à ce que ces crimes soient sanctionnés et des difficultés particulières liées au combat contre l'impunité.

Etant donné les divergences d'interprétation entre Etats de leurs obligations conventionnelles en matière d'exercice de la compétence extra-territoriale, il serait utile d'adopter une Décision-cadre¹¹¹ relative aux « crimes internationaux ». L'idéal serait qu'un Etat membre soit désireux de proposer une telle décision pendant sa présidence ou à une autre occasion, et que les groupes intéressés et les experts continuent à encourager la volonté des Etats membres pour que cet objectif soit soutenu.

Une telle décision pourrait prévoir des normes minimales européennes sur les règles de compétence relatives aux « crimes internationaux », en cherchant à rapprocher ces règles afin de mettre en œuvre l'engagement exprimé par l'UE de mettre un terme à l'impunité de ces crimes et à renforcer la coopération. La décision pourrait détailler des normes minimales sur le champ d'application et la compétence concernant ces crimes, qui seraient tirés des traités internationaux pertinents, et sur les restrictions potentielles à la reconnaissance de la compétence, comme les immunités, les délais de prescriptions et les liens de rattachement¹¹². Une telle approche garantirait non seulement l'application homogène des traités internationaux dans toute l'UE et réduirait les obstacles actuels entravant la coopération interétatique en matière d'enquête et de poursuites, mais encore faciliterait l'application du principe de complémentarité qui est crucial au succès de la Cour pénale internationale.

Des *normes minimales* (par opposition à des procédures pleinement harmonisées) représentent un point de départ adéquat. Des décisions-cadres existantes, comme la Décision-cadre du Conseil du 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales¹¹³, peuvent également servir de base à d'autres actions. (l'Annexe A offre des directives sur la rédaction d'une Décision-cadre sur les « crimes internationaux ».)

¹⁰⁹ Actuellement, à l'article III-172 du projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe, adopté par consensus par la Convention européenne le 13 juin et le 10 juillet 2003, soumise au président du Conseil européen à Rome le 18 juillet 2003 ; voir *supra*. La disposition stipule ce qui suit : « Ces domaines de criminalité sont les suivants : le terrorisme, la traite d'êtres humains et l'exploitation sexuelle des femmes et des enfants, le trafic illicite de drogues, le trafic illicite d'armes, le blanchiment d'argent, la corruption, la contrefaçon de moyens de paiement, la criminalité informatique et la criminalité organisée ».

¹¹⁰ Article III-172-1.

¹¹¹ D'après le projet actuel de Constitution de l'UE, les décisions-cadres seraient remplacées par des « lois-cadres ».

¹¹² Ces décisions-cadres portant sur des questions pénales définissent normalement l'infraction et énoncent les règles sur les sanctions et la compétence.

¹¹³ JO L 82 of 22.03.2001 p.1.

Des normes minimales refléteraient les obligations internationales incombant aux Etats membres tout en leur permettant d'aller plus loin s'ils le désirent. En outre, cette approche n'entraverait pas l'évolution du droit international coutumier ou conventionnel. Le régime applicable aux « crimes internationaux » ne devrait pas être moins favorable que celui applicable aux « crimes ordinaires ».

Contenu d'une Décision-cadre

Les décisions-cadres traitant de questions pénales comprennent normalement :

- Une définition de l'infraction ;
- Une règle sur le niveau de la peine ; et
- Des règles sur la compétence.

La plupart des décisions-cadres existantes sont conçues pour mettre en œuvre des accords internationaux sur le droit pénal et, de temps en temps, celles-ci ont été au-delà des décisions initiales (par exemple, dans la définition) ou ont clarifié certains points.

Quelques une des questions pouvant être abordées par une Décision-cadre sur les « crimes internationaux » comprennent:

L'accès des victimes à la justice et le rôle de l'exécutif

Comme on l'a déjà noté, l'UE a déjà adopté une décision sur l'accès des victimes et certaines dispositions relatives aux droits des victimes se trouvent dans des textes de droit pénal substantiel (par exemple, le terrorisme et les infractions contre les enfants). En conséquence, sur la base de pratiques établies, il serait possible d'intégrer certaines dispositions relatives aux victimes dans une Décision-cadre de fond portant sur les « crimes internationaux ».

L'élaboration de normes minimales¹¹⁴ pourrait être utile pour traiter des problèmes suivants :

- Les Etats où existe une possibilité de déclencher directement des poursuites visant les infractions pénales de droit commun ont tendance à limiter ce pouvoir en matière de crimes « internationaux » en octroyant aux seules autorités de poursuite la décision d'ouverture d'une enquête (par exemple, l'Allemagne, la Belgique, la France)¹¹⁵.
- Il existe une tendance dans les affaires de compétence internationale à exiger une décision discrétionnaire ou des critères supplémentaires au moment d'ouvrir une enquête ou d'engager des poursuites (par exemple en Allemagne, en Belgique, le projet de loi français et la nécessité de l'agrément du ministère public au Royaume-Uni).
- Les pays ne disposent pas tous de critères clairs et formels encadrant les décisions des autorités chargées des poursuites sur le point de savoir si une enquête ou des poursuites doivent être engagées (ce qui rend les recours contre ces décisions plus difficiles).
- Tous les pays n'ont pas prévu un droit d'appel (ou de révision) de la décision de ne pas lancer une enquête ou des poursuites (que ce soit de façon générale ou seulement en matière de compétence universelle (voir les cas du Danemark et de la Belgique). Certains pays

¹¹⁴ Il ne semble pas logique d'harmoniser le droit sur ces points du fait des importantes différences existant entre les systèmes juridiques et notamment entre les approches de la *common law* et du droit civil.

¹¹⁵ Dans les pays de droit civil, ce point est évident dans la distinction établie entre la « plainte simple » et la « plainte avec constitution de partie civile » : en France et en Belgique, les victimes (et, en France, les ONG) doivent faire un choix entre l'une des deux : une « plainte simple » permet au ministère public de se prononcer librement sur l'opportunité des poursuites, alors que la « constitution de partie civile » provoque automatiquement l'ouverture d'une enquête. Cette dernière possibilité a été utilisée dans l'ensemble des affaires de compétence universelle en Belgique et en France. La nouvelle loi belge et le projet de loi français sur la CPI abrogent la « constitution de partie civile » afin que seules les autorités chargées des poursuites ne puissent prendre une décision sur l'opportunité des poursuites. (Voir la loi belge relative aux violations graves du droit international humanitaire, 1^{er} août 2003, et l'avant-projet de loi français portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour pénale internationale et modifiant certaines dispositions du code pénal, du code de justice militaire, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et du code de procédure pénale de juin 2003. S'agissant de cette dernière, référez-vous également à la Commission nationale consultative des Droits de l'homme, « *Avis sur l'avant-projet de loi portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour pénale internationale* », 15 mai 2003.)

permettant les recours contre une telle décision permettent le recours à des considérations politiques pour justifier le refus.

- Une volonté politique et des ressources insuffisantes au soutien d'enquêtes et de poursuites basées sur la compétence universelle peuvent entraîner d'importants retards.
- Tous les pays n'offrent pas aux victimes la possibilité d'utiliser des recours civils du fait des dommages causés par des crimes extra-territoriaux.

Dans la recherche de normes minimales et de critères clairs garantissant aux victimes un accès à la justice, la Décision-cadre du Conseil sur le statut des victimes dans le cadre de procédures pénales représente un point de départ utile¹¹⁶.

Les liens de rattachement

Des normes minimales pourraient également être utiles pour s'attaquer aux défis suivants :

- Certains Etats font dépendre la capacité à ouvrir une enquête relative à des « crimes internationaux » de la présence de l'auteur sur leur territoire ou d'autres conditions de lien.
- Les Etats membres sont également dans l'obligation positive de poursuivre l'auteur d'un crime de guerre dès que sa présence est connue. Cette interprétation est conforme au principe *aut dedere aut judicare* qui est posé par les Conventions de Genève et tient compte de la Convention européenne sur l'extradition. Le problème doit être abordé, même s'il n'existe aucune demande effective d'extradition.

Les délais de prescription

À ce jour, aucune mesure européenne n'a traité des prescriptions, mais certains responsables européens ont discuté de la possibilité d'une telle mesure en matière de crime organisé.

La définition des crimes

La Décision-cadre pourrait également englober la définition des « crimes internationaux » qui est donnée dans la législation nationale des Etats membres. De telles définitions reprendraient celles se trouvant dans le Statut de Rome et dans les autres instruments internationaux en cause (comme par exemple la Convention contre la torture).

D. Utiliser les mécanismes européens existants

Il est important d'évaluer le potentiel des mécanismes existants pour déterminer si de nouveaux mécanismes spécialisés sont nécessaires pour améliorer coopération en matière de « crimes internationaux ». Est-ce que les initiatives européennes, comme la création du réseau de points de contact sur les crimes de guerre¹¹⁷, et la décision sur le renforcement, entre les unités nationales des Etats membres, de la coopération en matière d'enquête et de poursuites pour ces crimes¹¹⁸, peuvent servir de base pour aller plus loin ?

¹¹⁶ Voir la *Décision-cadre du Conseil adoptée le 15 mars 2001 relative au statut des victimes dans le cadre de procédures pénales* (2001/220/JAI – Journal officiel L 082, 22/03/2001 P. 0001 - 0004), articles 2-1 et 4.

¹¹⁷ *Décision du Conseil du 13 juin 2002 portant création d'un réseau européen de points de contact en ce qui concerne les personnes responsables de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre* (2002/494/JAI, Journal officiel n° L 167 du 26/06/2002 p. 0001 - 0002). Le réseau est conçu pour faciliter la prise de contacts entre les professionnels spécialisés dans les poursuites de crimes internationaux et pourrait, théoriquement, travailler en tandem avec le Réseau judiciaire européen.

¹¹⁸ *Décision du Conseil 2003/335/JHA du 8 mai 2003 concernant les enquêtes et les poursuites pénales relatives aux génocides, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre* (2003/335/JHA, Journal officiel L 118, 14/05/2003 P. 0012 – 0014).

La pratique des mécanismes actuels de l'UE, comme le mandat d'arrêt européen, Europol, Eurojust et d'autres mécanismes, tels que les magistrats de liaison¹¹⁹, le réseau judiciaire européen¹²⁰ et les équipes communes d'enquête¹²¹, a, de façon générale, renforcé la coopération entre les Etats membres. Ces mécanismes pourraient jouer un rôle plus important par rapport aux « crimes internationaux », en dépit des limites actuelles à leurs compétences¹²². Il s'agira par exemple :

- d'élargir leurs compétences ;
- de renforcer les relations de travail avec ces organes ;
- d'augmenter les ressources mises à la disposition du réseau de points de contact¹²³ ;
- d'utiliser les programmes de formation actuels de la police (enquêtes) et de la justice pour sensibiliser aux questions relatives aux enquêtes et aux poursuites des « crimes internationaux » ;
- de développer des liens plus étroits entre les institutions européennes et entre ces dernières et les experts des Etats ;
- d'encourager les experts de l'application du droit et du crime organisé à se mettre en contact avec le Bureau du Procureur de la Cour pénale internationale pour faciliter le partage d'information et la transmission d'expertise.

Les mécanismes du Conseil de l'Europe pourraient également être utilisés à cette fin, tout comme pourraient l'être d'autres forums tels que l'OSCE, notamment à l'égard des pays rejoignant l'UE.

E. Garantir un accès égal à la justice et le droit à un recours effectif

Le droit des victimes de crimes à un recours effectif et efficace est l'un des objectifs mentionnés dans le Traité d'Amsterdam¹²⁴. Un certain nombre d'initiatives viennent en aide aux victimes de façon générale sans affecter la compétence des Etats membres¹²⁵. Celles-ci comprennent le Règlement du Conseil sur la compétence et l'exécution des jugements (Règlement de Bruxelles)¹²⁶ et la proposition de règlement sur le conflit de lois dans les affaires non-contractuelles (Règlement de Rome II) qui abordera les questions de compétence¹²⁷. Cependant, il n'existe pas d'initiatives particulières relatives soit à l'accès à la justice soit à la garantie, offerte aux victimes de « crimes internationaux », de recours efficace. La proposition de directive de la Commission européenne sur l'indemnisation des victimes de la criminalité ne s'applique que lorsque les crimes ont eu lieu dans un Etat membre et lorsque l'Etat, et pas l'auteur, verse la réparation¹²⁸. Bien que cette proposition de directive reconnaisse le droit de la victime à une réparation, elle ne couvre pas les crimes extra-territoriaux.

Le texte de la « proposition de Rome II » doit faire l'objet d'un examen plus approfondi afin d'y apporter des changements relatifs aux « crimes internationaux ». En outre, le droit des victimes de

¹¹⁹ Action commune (96/277/JAI), du 22 avril 1996, adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, concernant un cadre d'échange de magistrats de liaison visant à l'amélioration de la coopération judiciaire entre les Etats membres de l'Union européenne (Journal officiel n° L 105 du 27/04/1996 p. 0001 – 0002).

¹²⁰ Action commune du 29 juin 1998 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne concernant la création d'un Réseau judiciaire européen (Journal officiel n° L 191 du 07/07/1998 p. 0004 – 0007).

¹²¹ Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative aux équipes communes d'enquête (Journal officiel L 162, 20/06/2002 P. 0001 – 0003).

¹²² Le mandat d'Europol a d'abord été limité au trafic de stupéfiants, de matières nucléaires et radioactives, l'immigration clandestine, la traite des êtres humains et le trafic de véhicules volés (article 2 de la Convention Europol). Il a été élargi pour englober le terrorisme et le blanchiment d'argent. Eurojust dispose d'un mandat plus large lui permettant d'agir sans requête d'un Etat membre à l'égard de certains crimes dont le blanchiment d'argent, le crime organisé et les infractions afférentes.

¹²³ 2002/494/JAI.

¹²⁴ Conclusions du Conseil de Tampere, 15 et 16 octobre 1999.

¹²⁵ L'article 65 du Traité de l'UE permet à l'UE d'adopter des mesures en matière civile lorsqu'il existe « une incidence transfrontière » et quand ces mesures sont « nécessaires au bon fonctionnement du marché intérieur ».

¹²⁶ Règlement du Conseil (CE) No 44/2001 du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Journal officiel n° L 012 du 16/01/2001 p. 0001 – 0023).

¹²⁷ COM (2001) 427 pour le « Règlement de Rome II ».

¹²⁸ Proposition de directive du Conseil relative à l'indemnisation des victimes de la criminalité (COM/2002/0562 final – CNS 2002/0247 *, Journal officiel C 045 E, 25.02.2003 p. 0069 - 0089).

« crimes internationaux » à un recours effectif et efficace doit faire l'objet de discussions plus approfondies au niveau européen.

F. Lancer une étude comparative sur le droit et les pratiques des Etats membres et des pays candidats

Une évaluation globale des lois et des pratiques des Etats membres et des pays candidats devrait être effectuée. Elle inclurait une analyse des approches civiles et pénales de la compétence extra-territoriale et traiterai le problème de la responsabilité des personnes morales. Il serait également utile qu'elle comprenne un examen du moyen permettant de faire des droits des victimes en Europe une réalité en se concentrant notamment sur les plus importants obstacles aux demandes civiles: l'immunité des Etats, les prescriptions et le moyen permettant de mettre en œuvre les décisions du Conseil européen sur l'enquête et les poursuites visant le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, y compris la création de points de contact¹²⁹. Une telle étude faciliterait une action commune et contribuerait au processus de détermination de standards minimum.

G. Soutenir les affaires en cours

Même avant la prise des mesures précitées, des progrès peuvent être réalisés afin d'éviter que l'Union européenne ne devienne une terre d'asile pour les auteurs de « crimes internationaux » en soutenant les affaires en cours basées sur la compétence extra-territoriale.

Il convient d'assurer un suivi étroit des affaires en cours, comme l'affaire Congo (Brazzaville) contre France, les procès à venir de Rwandais en Belgique, les poursuites néerlandaises visant un officier de l'armée congolaise (RDC) pour faits de torture et viol, le procès en Espagne d'officiers de marine argentins. Les experts et les praticiens du droit communautaire et du droit international devraient entreprendre de collaborer davantage dans leurs travaux et, le cas échéant, de présenter des dossiers juridiques à des juges afin de veiller à ce qu'ils soient informés et à ce qu'ils tiennent compte des évolutions nationales, régionale et internationale. Un réseau informel constitué par de tels praticiens serait encouragé soit par l'utilisation des forums actuels¹³⁰, soit par la création de nouveaux forums.

H. Travailler avec les personnes responsables de ces questions au niveau européen

Une poursuite du dialogue pourrait être encouragée, au niveau européen, en impliquant le Parlement européen, la Commission, le Conseil, le Groupe de Travail du Conseil sur le droit international public (COJUR), le Conseil sur la Justice et les Affaires intérieures et les points de contact.

D'autres forums européens importants, tel que le Conseil de l'Europe, qui participent déjà à la promotion de la justice internationale et à l'amélioration de la législation nationale dans ce contexte, devraient être plus impliqués dans les discussions sur les stratégies et les approches.

Une action ou un groupe de travail se composant des ONG, de Parlementaires européens, de responsables étatiques intéressés et d'autres parties prenantes devrait être créé pour poursuivre les efforts des deux réunions et de la conférence de Bruxelles en particulier.

¹²⁹ Décisions du Conseil 2003/335/JAI et 2002/494/JAI.

¹³⁰ Comme le Universal Jurisdiction Information Network.

VIII. ANNEXES

A. Eléments d'un projet de Décision-cadre sur les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire¹³¹

Les dispositions principales

Préambule

- exposer les raisons de l'utilisation de la « base légale »¹³²
- expliquer généralement la valeur ajoutée d'une mesure européenne par rapport aux règles internationales actuelles comme par exemple : les limites à la compétence de la CPI, le fait que la CPI ne poursuivra pas tous les actes relevant de sa compétence ; expliquer aussi pourquoi les deux décisions européennes existantes sont insuffisantes ; NB : l'UE adopte fréquemment des mesures qui s'ajoutent ou complètent les traités de droit pénal international ou le droit international des droits de l'homme (discrimination raciale ou sexuelle, asile, protection des données, droit du travail), ou d'autres domaines (navigation)
- énoncer des références aux droits de l'homme (voir ci-dessous)

Clause d'objectif

- rapprocher les législations pénales des Etats membres afin de supprimer les zones de refuge pour les auteurs présumés de violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire en particulier le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et la torture (« crimes internationaux »)
- nb : les décisions-cadres ne contiennent pas toujours une clause d'objectif.

Champ d'application

- a) énonce les crimes couverts : le génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et la torture
- b) limité aux crimes n'entrant pas dans le champ de la compétence de la CPI du fait de ses limites géographiques/personnelles, et s'applique également lorsque la CPI est compétente mais que, conformément au Statut de Rome, les Etats membres peuvent/veulent poursuivre.

Définitions

- une clause de définitions est-elle nécessaire ?
- la Décision-cadre devrait au moins contenir la définition habituelle de « personne juridique » comme n'incluant pas les Etats [ou les organisations internationales], si les personnes morales sont incluses dans le champ de la responsabilité.

Infractions

- une disposition veillant à ce que le droit national des Etats membres reprenne la définition des « crimes internationaux » telle qu'énoncée dans les traités internationaux pertinents
- question : cette approche suppose-t-elle l'obligation de définir les infractions de manière spécifique ou faut-il laisser aux Etats membres la possibilité d'appliquer leur droit pénal ordinaire (cette dernière approche a été adoptée par la Décision-cadre sur le terrorisme) ?
- nb : les décisions-cadres énoncent généralement des règles spécifiques sur la responsabilité pénale plutôt que de se référer aux définitions figurant dans des traités internationaux, mais il y a une exception (voy. la Décision-cadre contre le faux monnayage de l'euro)
- ceci représenterait une occasion permettant, le cas échéant, de clarifier des ambiguïtés dans les définitions des traités internationaux

¹³¹ Présenté à la Conférence de Bruxelles par le professeur Steve Peers, du Centre pour les droits de l'homme de l'université d'Essex.

¹³² Voir *supra*: les compétences européennes sur les règles de droit pénal substantiel.

- faudrait-il insérer ici (ou ailleurs dans le texte) une disposition indiquant que les infractions sont réputées incluses dans la « liste blanche » des crimes non soumis à la double incrimination en vertu de diverses décisions-cadres sur la coopération pénale au motif que l'homicide volontaire et les coups et blessures graves figurent sur ces listes ? Ou faudrait-il ajouter ces infractions sur la « liste blanche » au moyen d'une clause distincte énonçant les amendements à d'autres Décisions-cadres ?

Infractions incomplètes

- obligation de pénaliser les tentatives, l'incitation, la participation et la complicité
- il est habituel que les décisions-cadres englobent certaines ou l'ensemble de ces situations (la Décision-cadre sur le terrorisme vise également le fait de diriger un groupe terroriste)

Immunité et privilège

- A-t-on besoin de préciser l'étendue de l'abolition de l'immunité/du privilège ?
- Dans l'affirmative, il convient de régler la question de la formulation : problèmes posés par l'affaire Congo, conflit d'obligations internationales ?
- Auraient un impact sur les décisions-cadres portant sur la coopération transfrontalière qui se réfèrent à l'immunité/au privilège
- NB : aucune Décision-cadre antérieure n'a expressément limité le privilège/l'immunité, bien que la formulation de la Décision-cadre sur le mandat d'arrêt européen est ambiguë sur cette question.

Limitations

- Faut-il rapprocher les droits nationaux sur les limitations à l'engagement des poursuites ?
- NB : aucune Décision-cadre antérieure n'aborde cette question

Peines

- on pourrait stipuler « les infractions énoncées dans l'article X sont passibles d'une peine maximale d'emprisonnement d'au moins dix ans ».
- une telle clause est habituelle pour la majeure partie des décisions-cadres de l'UE adoptées/proposées qui harmonisent le droit pénal substantiel ; des règles standard sur l'utilisation de telles clauses ont été adoptées par le Conseil JAI d'avril 2002 ; « plus de dix ans » représente le niveau le plus élevé de sanction, mais le modèle n'est qu'une directive dont on peut s'écarter.
- Il existe des décisions-cadres prévoyant des variations de peines pour les différentes infractions couvertes ou des infractions non couvertes par les règles standard (Décision-cadre sur le terrorisme) ainsi que des variations de peine en fonction des circonstances du crime.

Sanctions applicables aux personnes morales

- dispositions standard concernant le principe de responsabilité des personnes morales (pas nécessairement une responsabilité pénale) et la forme des sanctions qui peuvent leur être infligées.
- NB : en règle générale, la notion de personne morale ne comprend pas les états ou les organisations internationales – voir la clause de définitions ci-dessus.

Compétence

- toutes les décisions-cadres contiennent une disposition sur la compétence ; l'approche standard des décisions-cadres est d'imposer une compétence territoriale et une compétence personnelle active, mais ensuite de préciser que cette dernière est facultative ; certaines décisions-cadres vont plus loin, comme celle portant sur le terrorisme.
- commence-t-on par la compétence universelle sur l'ensemble des crimes définis dans une Décision-cadre ? ou par une approche plus limitée ?
- nécessité de règles/directives sur la compétence prioritaire : par exemple, voir la Décision-cadre sur le terrorisme pour avoir une série de directives plus complète. Devrait-il s'agir de règles contraignantes ?

- il est probable qu'il existe également un besoin de règle sur le lien avec la CPI : contenu de la règle ?
- *lis pendens*: on peut se référer à une Décision-cadre sur le principe *ne bis in idem* qui contient des règles (ou plutôt des directives) ; ou faudrait-il des directives ou des règles contraignantes différentes dans ce domaine ?
- *ne bis in idem* international: est-il nécessaire de déroger aux règles de Schengen/à la Décision-cadre dans ce domaine ?
- disposition relative à l'élargissement du champ d'application de ces règles aux Etats tiers ? (notez que les règles générales *ne bis in idem* posées par Schengen sont applicables à la Norvège/l'Islande et bientôt, peut-être, à la Suisse) ; tenir compte d'éventuelles limites de la compétence européenne ou du manque total de compétence sur ce point (voir opinion 1/2003, en instance devant la CJCE, sur une question parallèle de droit civil)

Dispositions finales

- mise en œuvre: généralement deux ans, mais peut être plus court (terrorisme/mandat d'arrêt) ou plus long, notamment pour des dispositions particulières (voir les règles sur l'application du mandat d'arrêt à ses propres ressortissants, et certaines parties de la Décision-cadre sur les victimes)
- suivi : les règles standard décrites ci-dessus ; quelques exemples de suivi plus détaillé ; pourrait-on soutenir l'idée d'une procédure plus publique impliquant des rapports des ONG ?
- Application territoriale : par ex. Gibraltar
- Entrée en vigueur

Autres questions

Rôle des ministères :

- devrait-on autoriser/exiger/empêcher le fait que le consentement du ministre soit nécessaire pour engager des poursuites ?
- éventuelles règles sur la possibilité de faire appel de la décision du ministre ?
- importance probable d'une disposition sur le consentement ministériel pour obtenir un soutien politique pour la proposition ?

Victimes :

- Quelques cas où l'on se réfère aux victimes dans les Décision-cadre, mais rare: normalement une simple référence à la Décision-cadre sur le statut des victimes dans les procédures pénales ; est-ce que cela suffira ?
- NB: la Décision-cadre sur les victimes ne comprend pas l'obligation d'autoriser les victimes à engager des poursuites pénales contre l'accusé.

Assistance mutuelle et autres:

- A-t-on besoin d'une clause particulière traitant de la coopération au sein de l'UE à la lumière des autres décisions-cadres sur le mandat d'arrêt ?
- A-t-on besoin d'une disposition sur la coopération avec la CPI, à la lumière des deux décisions actuelles du troisième pilier sur les crimes pouvant relever de la CPI ?

Clause de sauvegarde :

- Est-ce qu'une telle clause est nécessaire ?
- Sauvegarde par rapport à l'asile, CEDH, en particulier les articles 3, 5 et 6
- Egalement une référence aux constitutions nationales, art 6(2) du Traité sur l'Union Européenne ? (des dispositions sont fréquemment insérées dans les Décisions-cadres : cette décision-cadre n'aura pas pour effet de déroger aux droits fondamentaux indiqués dans l'article 6(2) TUE).
- Référence dans le Préambule à la Charte de l'UE sur les droits fondamentaux : la décision-cadre respecterait non seulement les dispositions de la charte sur le droit à un procès équitable, mais encore les dispositions sur la dignité humaine, la protection contre la torture et la détention illégale, le droit à la vie et la non-discrimination.

Relations extérieures

- A-t-on besoin de dispositions sur les traités conclus entre l'UE dans son ensemble et des Etats tiers sur ces questions ?
- A-t-on besoin de dispositions sur les accords conclus par les Etats-membres en application du Statut de la CPI ?

L'exception du Statut de Rome

- Possible restriction imposée à l'utilisation par les Etats membres de l'exception de l'article 124 pour les crimes de guerre commis par ses ressortissants ou sur son territoire ?

Droit civil

- Les textes liés au troisième pilier ne peuvent pas aborder des questions de droit civil (compétence, conflits de lois, indemnisation des victimes par l'Etat, et éventuellement questions de réparation).
- Ce point pourrait être assujéti à une législation distincte pouvant être visée dans le préambule de la décision-cadre.

Règles sur la compétence judiciaire et la reconnaissance des jugements

- La règle actuelle sur la compétence se trouvant dans le règlement 44/2001:
- La compétence revient aux tribunaux de l'Etat où le défendeur est domicilié, si un défendeur est domicilié dans l'UE (article 2).
- La compétence est déterminée par la loi nationale de chaque Etat (article 4), si le défendeur est domicilié en dehors de l'UE.
- A-t-on besoin de modifier ces critères, notamment par l'harmonisation des lois nationales relatives aux défendeurs d'un pays n'étant pas membre de l'UE et ce, au moins pour les « crimes internationaux » ?
- Le problème potentiel du fait que la CE ne dispose pas de la capacité d'harmoniser le droit des Etats membres lorsque les défendeurs sont domiciliés à l'extérieur de l'UE : voir l'opinion 1/2003, en instance devant la CJCE, sur l'existence et l'étendue de la compétence externe et exclusive de la CE découlant du règlement 44/2001 ; mais voir la proposition de champ d'application du règlement de « Rome II » (ci-dessous).
- Notez que l'exception d'ordre public relative à la reconnaissance des jugements et prévue par le règlement 44/2001 ne peut pas être utilisée pour refuser de reconnaître un jugement en raison des différences existant dans les règles nationales sur la compétence (voir le rapport sur la conférence juillet 2003).

Règles sur le choix du droit

- La proposition de règlement « Rome II » de juillet 2003 sur le choix du droit en matière de responsabilité civile et non-contractuelle.
- Les règles pourraient être harmonisées, mais pas simplement entre les Etats membres. Cette harmonisation concernerait également les règles des Etats membres sur l'éventuelle application du droit d'un Etat n'étant pas membre de l'UE ; on peut soutenir que la CE n'a pas la compétence nécessaire à cette harmonisation.
- règle générale: le droit du pays où le dommage a été causé ou est susceptible d'être causé serait applicable (art. 3(1)).
- si le demandeur et le défendeur étaient normalement domiciliés dans le même pays au moment où le dommage a été causé, le droit de ce pays sera applicable (art 3(2)).
- l'article 22 pose une exception d'ordre public.
- signifie qu'il y aurait une compétence obligatoire revenant au pays n'étant pas membre de l'UE lorsque le crime international donnant lieu à une responsabilité civile a été perpétré en dehors de l'UE, à moins qu'une clause d'ordre public ne puisse être interprétée comme indiquant qu'une règle juridictionnelle différente peut être applicable dans les affaires.
- une discussion vient de commencer au Conseil/PE
- les possibilités permettant d'aborder la question sont les suivantes:
 - a) soutenir une règle particulière sur l'harmonisation du droit sur la responsabilité civile relative aux « crimes internationaux » obligeant les Etats membres à reconnaître une

forme de compétence universelle étant peut-être assujettie à certaines conditions devant être énoncées dans le règlement ou laissées aux Etats membres ; il faudrait encore désigner l'Etat qui serait compétent ;

b) soutenir l'exclusion du champ d'application du règlement de la question de la responsabilité civile relatives aux « crimes internationaux » ou de la permission expresse permettant à un Etat de déroger aux règles normales posées par le règlement en cas de responsabilité civile pour « crimes internationaux » ;

c) soutenir l'exclusion du champ d'application du règlement de la question de la responsabilité pour dommage causé en dehors de l'UE ;

Règles sur l'indemnisation, par l'Etat, des victimes de crimes

- proposition de directive en 2002 ; ne serait applicable qu'aux dommages subis sur le territoire d'un EM
- on pourrait soutenir l'élargissement du champ d'application au dommage subi dans un Etat tiers, même s'il existe des difficultés évidentes. Soit en cherchant à établir le principe d'après lequel un Etat membre responsable verse des dommages-intérêts pour le crime subi en dehors du territoire de l'UE soit en cherchant à faire adopter une législation communautaire visant à imposer des obligations aux Etats n'étant pas membres de l'UE [la législation concerne des obligations substantielles des Etats et pas simplement la question de la compétence extra-territoriale] ; on peut également discuter de la compétence limitée de la CE.

Législation distincte sur les demandes civiles en réparation et relatives aux « crimes internationaux »

- quelques antécédents d'harmonisation en responsabilité délictuelle (la Directive de 1985, sur la responsabilité du fait des produits défectueux ; la proposition de directive sur la responsabilité liée à l'environnement qui se trouve à une étape avancée de la procédure législative européenne ; éventuelle proposition à venir sur la responsabilité des prestataires de services ; les dispositions particulières de la directive sur le commerce électronique).
- Cependant, est-il possible que la question de la responsabilité civile liée aux « crimes internationaux » se trouve en dehors du champ de la compétence de la CE en vertu de l'article 65 CE ou 95 CE (pouvoir du marché interne) en raison a) d'un lien insuffisant avec le marché intérieur/les effets transfrontières, et b) du fait que le pouvoir de la CE à adopter une législation sur la « compatibilité » du droit civil des Etats membres soit insuffisant ?
- Il pourrait être avancé des arguments plus solides sur les compétences de l'UE pour adopter des mesures principalement liées à la responsabilité civile sur les faits commis dans l'UE. Cependant l'utilisation d'une telle mesure serait limitée pour les « crimes internationaux ».
- NB : tenir compte des règles relatives à « l'opt-out » dont bénéficient le Danemark, le Royaume-Uni et l'Irlande ; l'utilisation des dispositions sur la « flexibilité » est également possible ; cependant les pouvoirs liés à la flexibilité ne peuvent pas être utilisés si la CE n'a pas la moindre compétence ;
- Les questions qui pourraient être abordées (sur la base du rapport relatif à la conférence de juillet 2003) :
 - a) le droit substantiel sur les conditions de la responsabilité civile
 - b) les prescriptions
 - c) les immunités

B. Programmes

Réunion d'experts, 16/17 juillet 2003, Maison du Barreau, Paris

JOUR I: 16 juillet 2003

9.00-9.15 Enregistrement

9.15-9.30 Allocution de bienvenue - Paul-Albert IWEINS, Bâtonnier du Barreau de Paris

SEANCE DU MATIN : PERSPECTIVE NATIONALE

9.30-10.30 Pourquoi est-il nécessaire de traiter de la « compétence extraterritoriale » au niveau de l'Union européenne (UE) ?

1. **Clarification des concepts et stratégie** - Carla FERSTMAN, Directrice Juridique, REDRESS
2. **Engagement politique actuel au niveau européen** - Martin WASMEIER, Commission européenne, Direction générale Justice et affaires intérieures, Coopération judiciaire en matière pénale

10.30- 10.45 Pause café

10.45 – 12.30 Principales évolutions nationales en matière de compétence extraterritoriale dans certains pays de l'UE

Présidente : Ariana PEARLROTH, Directrice de Projet, Universal Jurisdiction Information Network, REDRESS/CJA

1. **Etat des ratifications et de la mise en œuvre des principaux instruments internationaux de lutte contre l'impunité dans les pays de l'Union européenne** – Olivia Venet, Croix-Rouge de Belgique
2. **Belgique** – Luc WALLEYN, Avocats sans frontières
3. **France** – Patrick BAUDOUIN, avocat, Président d'honneur de la FIDH
4. **Espagne** – Juan GARCES, avocat
5. **Allemagne** – Wolfgang KALECK, avocat

12.30 – 13.30 Déjeuner

1ere SEANCE DE L'APRES-MIDI : UNE APPROCHE TOURNEE VERS LES VICTIMES

13.30 – 14.30 Une approche tournée vers les victimes: Accès et droit à un recours effectif, une étude comparative des droits européens

- **Les approches du droit de *Common law* et du droit romano-germanique quant à la réparation et à l'accès des victimes à la justice** - Fiona MCKAY, Directrice du Programme Justice Internationale, *Lawyers Committee for Human Rights*, et Jeanne SULZER, Directrice du Programme Justice Internationale, FIDH

14.30 – 14.45 Pause

2eme SEANCE DE L'APRES-MIDI : UNE PERSPECTIVE EUROPEENNE

14.45-17.00 Les initiatives européennes et le combat contre l'impunité des auteurs de « crimes internationaux »

Président : Dan Van Raemdonck, Président de la Ligue des droits de l'homme de Belgique et Président de la FIDH Association Européenne

- **La coopération mutuelle entre les Etats et le mandat d'arrêt européen : l'approche de l'UE en matière de crime transnational et la question des violations graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire** - Steve PEERS, Professeur de droit à l'Université d'Essex
- **Eurojust/Eurojust/Réseau Judiciaire Européen / Groupe de Contact sur les crimes internationaux/autres initiatives européennes sur la justice** – Serge DE BIOLLEY, Collaborateur scientifique à l'Institut d'études européennes de l'Université libre de Bruxelles

17.00 CONFERENCE DE PRESSE (JOURNEE INTERNATIONALE DE LA JUSTICE)

JOUR II: 17 juillet 2003

1ere SEANCE DU MATIN: GROUPES DE TRAVAIL SUR CERTAINS DOMAINES CLES

9.00-10.45 **Groupes de travail : Obstacles juridictionnels et procéduraux dans des affaires criminelles**

Groupe de travail 1: Compétences concurrentes

Rapporteur : Juan GARCES, avocat

- Compétence concurrente entre Etats et impact sur les affaires civiles et pénales
- Compétence concurrente entre un Etat et la Cour pénale internationale (CPI) et impact sur les affaires civiles et pénales

Groupe de travail 2: Accès à la justice et opportunité des poursuites

Rapporteur : Jeanne SULZER, FIDH

Groupe de travail 3: Critère(s) de rattachement, immunités et prescription

Rapporteur : Philip GRANT, TRIAL

10.45-11.00 **Pause café**

11.00-11.45 **Séance plénière : Compte rendu des groupes**

Présidente : Ariana PEARLROTH, REDRESS

11.45-13.00 **Affaires devant les juridictions civiles**

Présidente : Rosanna MESQUITA, Conseiller juridique pour le Royaume-Uni, REDRESS

- Affaires devant les juridictions civiles : obstacles juridictionnels et procéduraux
 - Choix du recours et critères de rattachement - Sapna Malik, *Solicitor, Leigh Day*
 - Immunités et prescription - Geoffrey Bindman

13.00-14.00 **Déjeuner**

SEANCE DE L'APRES-MIDI : CREER UNE VOLONTE POLITIQUE POUR UNE APPROCHE EUROPEENNE

14.00-15.15 **Facteurs externes**

Présidente : Irune Aguirrezabal, Coordinatrice pour l'Europe, CICC

- **L'approche des USA en matière de compétence universelle** – Fiona MCKAY, Directrice du Programme Justice Internationale, *Lawyers Committee for Human Rights*
- **CPI – Principe de complémentarité avec les juridictions nationales** – Jennifer Schense, CICC
- **La CIJ et la compétence universelle: impact sur une approche européenne** – Hervé Ascensio, Professeur de droit à l'Université Paris XIII

15.15-15.30 **Pause**

15.30-17.15 **Table ronde : Plan d'action pour l'avenir**

Président : Antoine BERNARD, Directeur exécutif, FIDH

17.15-17.30 **Remarques finales** – Carla FERSTMAN et Jeanne SULZER

17.30 **Clôture de la réunion**

Conférence de Bruxelles, 24 et 25 novembre

PREMIER JOUR

Parlement européen – Commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures

**Recours juridiques pour les victimes de « crimes internationaux »
Favoriser une approche européenne de la compétence extraterritoriale
Séminaire**

Président – Jorge Salvador Hernández Mollar, Président, Commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures

15.00-15.30 Discours d'ouverture

- *Bienvenue – Alima Boumédiène-Thiery, MEP, Rapporteur, Commission des libertés et des droits des citoyens, de la justice et des affaires intérieures*
- *Présentation du projet et du « background paper » , Antoine Bernard, Directeur exécutif, FIDH et Carla Ferstman, Directrice juridique, REDRESS*

15.30-16.15 La nécessité de la justice pour les victimes

- *Justice pour les victimes: quelle contribution au processus de guérison ? Malcolm Smart, Directeur, Medical Foundation*
- *Témoignage: pourquoi porter une affaire devant un tribunal européen ? - Ousmane Dia, partie civile dans l'affaire Ely Ould Dah*

16.15-17.30 Créer une approche cohérente dans la lutte contre l'impunité : la relation entre la CPI et l'UE en matière de poursuite des « crimes internationaux »

- *Mettre en oeuvre le principe de complémentarité au sein de l'UE, - Hans Bevers, ministère de la Justice, Pays Bas*
- *Construire sur les bases de la Position commune sur la CPI – Nadia Plastina, ministère de la Justice, Italie*
- *Comblent le « impunity gap » - Silvia Fernandez de Gurmendi, CPI, Chef de cabinet du Procureur*

17.30-18.30 Identifier une approche européenne de la justice pour les « crimes internationaux »

- *Vers une approche européenne de la mise en oeuvre de la compétence extraterritoriale - Géraud de la Pradelle, Université Paris X*
- *La position européenne sur les mécanismes de lutte contre l'impunité – Dan Van Raemdonck, Président de de la FIDH-Association européenne et de la Ligue des droits de l'Homme (Belgique francophone)*

18.30-19.30 Réception

DEUXIEME JOUR

Hotel Bedford – Salle de réunion *Galileo*

Recours juridiques pour les victimes de « crimes internationaux »
Favoriser une approche européenne de la compétence extraterritoriale

8.45-9.45 Développer une approche complète et intégrée de la lutte contre l'impunité des « crimes internationaux »
Président – Menno Kamminga, Professeur de droit international, Université de Maastricht

- *Etat de la mise en oeuvre par les Etats membres de leurs obligations internationales* – Chrostopher Hall, Amnesty International
- *En droit romano-germanique* – Patrick Baudoin, FIDH
- *En droit de common law* – Steven Powles, Doughty Street Chambers

9.45-10.30 L'immunité : un obstacle significatif à la lutte contre l'impunité

- *Exceptions à l'immunité pour les « crimes internationaux »* - Maria Gavouneli, Université d'Athènes

10.30-10.45 Pause café

10.45-11.45 Questions clés pour une approche européenne

Président – Hans-Werner Bussmann, ministère fédéral des Affaires étrangères, Taskforce pour la création de la CPI

- *Mécanismes de coopération au sein de l'UE: Améliorer leur capacité à lutter contre l'impunité des « crimes internationaux »* - Serge de Biolley, Institut d'Etudes Européennes, Université Libre de Bruxelles
- *Droit et pratique des Etats membres: Moyens de combler les carence* - Steve Peers, University of Essex

11.45-13.15 Groupes de travail

Groupe de travail 1 : *Vers des standards minimum sur la compétence extraterritoriale communs aux Etats membres de l'UE ;*

Groupe de travail 2 : *Utiliser les mécanismes européens existants afin de renforcer la lutte contre l'impunité des « crimes internationaux »*

L'accès des victimes à la justice – développer les initiatives existantes au sein de l'UE ; Plaintes en réparations – surmonter les obstacles existants ; Mécanismes de coopération – améliorer leur capacité à lutter contre l'impunité des « crimes internationaux »

13.15-14.30 Déjeuner

[Déjeuner parallèle pour les rapporteurs des groupes de travail]

14.30-16.00 Rapport des groupes de travail et débat

Présidente – Irune Aguirrezabal, Coordinatrice pour l'Europe, CICC

16.30-17.00 Pause café

17.00 Discours de clôture

Présidente – Carla Fertsman, REDRESS

- *Perspectives dans le cadre de la Conférence intergouvernementale* – Hans G. Nilsson, Conseil de l'Union européenne
- *Questions essentielles à traiter dans le cadre européen – Remarques finales* - Antoine Bernard, Directeur exécutif, FIDH

C. Tableau des lois

Pays	Le droit national prévoit explicitement l'exercice de la compétence universelle* pour :				Exigence de présence ?***	Exigence de résidence ?****	Exigence du consentement de l'exécutif ?****	Exigence de la double incrimination?†	Reconnaissance des immunités ?		Reconnaissance des amnisties étrangères ?	CU dans loi / projet loi CPI ?
	CCH**	Génocide	Torture	Crimes de guerre					Etat	Officiels‡		
Allemagne	Oui	Oui	Non	Oui	PC	PC		PC			Non	Oui
Autriche	C (ES, CS)	Oui	Non	Non	PC	Non	Non	Oui		Oui	PC	
Belgique	Oui	Oui	Non	Oui		Oui		Non		Oui		Oui
Danemark	C (M)	Non	Non	Oui	PC	PC	Oui	Oui		Oui	PC	
Espagne	PC	Oui	Non	Non	Non	Non	Non	Non	PC	Non (ancien)	Non	
Finlande	C	Oui	Oui	Oui	Non	Non	PC	Oui				Oui
France	Non	Non	Oui	Non	Oui	Non	Non	Non		Oui	Non	Oui
Grèce	C (ES)	Non	Non	Non	Non	Non		Non	Oui	Oui		
Irlande	Non	Non	Oui	Oui (GB)			Oui					
Italie	Non	Oui	Oui	Non	PC	Non	Oui					
Luxembourg	C(T, CS)	Oui	Oui	Oui			Non					
Pays-Bas	Oui	Oui	Oui	Oui	Oui	Non				Oui		Oui
Portugal	C(ES, CS)	Oui	Non	Oui	PC	Non	Non					
Royaume-Uni	C(ES)	Oui	Oui	Oui (GB)	Non	Oui	Oui	Oui	Oui	Oui (actuel)		Oui
Suède	C	Oui	Non	Oui	PC	PC	Oui	Oui	PC	Oui		

*Civile et/ou pénale. Les données de cette section renvoient seulement aux dispositions mentionnant le crime en question et non aux dispositions pénales générales ou relatives au droit international. Les cases vides indiquent que l'information n'est pas disponible ou qu'il n'y a pas de disposition connue autorisant la CU pour ce crime

**CCH = Crimes contre l'humanité.

***Pour ouvrir une enquête. Un Non indique que rien dans la loi n'empêche d'ouvrir une enquête lorsque le suspect n'est pas présent/résident dans le pays.

****i.e. consentement par un responsable du pouvoir exécutif.

†L'Etat ne peut exercer la compétence universelle seulement si l'acte est incriminé dans le droit interne du pays où il a été commis. Dans certains cas il est exigé au surplus que le pays où le crime a été commis reconnaisse la possibilité d'exercer la CU sur ce crime.

‡Concernant l'immunité des chefs d'Etat ou d'autres responsables.

Oui: Pour simplifier, oui est utilisé en cas de certitude absolue ou relative.

PC = Pas clair

AT = Aucun trouvé

ADAJ = *Aut dedere aut judicare* (extrader ou juger). Cette expression est parfois utilisée dans la loi ou dans des déclarations mais la possibilité d'engager une enquête en l'absence de l'accusé reste incertaine

Rome = Tous les aspects du crime mentionnés dans le statut de Rome.

C = Conduite valant crime contre l'humanité si commise dans les circonstances prévues par le statut de Rome, mais pas qualifiée de crime contre l'humanité (ex. il y a compétence universelle pour la torture mais pas pour les crimes contre l'humanité en tant que tels).

M = Meurtre

EX = Extermination

ES = Esclavage

D = Déportation ou transfert forcé de population

E = Emprisonnement ou autre privation grave de liberté

T = Torture

CS = Crimes de violence sexuelle

P = Persécution contre un groupe ou collectivité identifiable

DF = Disparition forcées

A = Apartheid

AAI = Autres actes inhumains

IG = Infractions graves aux Conventions de Genève de 1949 et/ou Protocole I

CG = Crimes de guerre, autres que les infractions graves (IG) (dans un conflit interne et/ou international)

^ = Compétence universelle limitée à certains conflits ou régions géographiques.

^^ = Compétence universelle limitée à certains types de victimes et/ou d'auteur.

(Italique) = incertitude sur l'applicabilité de la loi

 En plus des dispositions sur la CU, le droit interne incrimine ce crime de droit international.

 Soit ce crime de droit international n'est pas incriminé en droit interne, soit l'information n'est pas disponible.

D. Etudes de pays¹³³

ALLEMAGNE

Le droit allemand prévoit expressément la compétence universelle pour le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre¹³⁴. D'autres crimes peuvent relever de la compétence universelle en Allemagne : les infractions graves impliquant l'énergie, les explosifs ou la radiation nucléaires, les attaques contre le trafic aérien ou maritime, le trafic d'êtres humains, la distribution non autorisée de stupéfiants, la diffusion d'écrits pornographiques, la contrefaçon, la fraude aux subventions et les actes commis à l'étranger si ceux-ci peuvent être poursuivis sur la base d'un accord international contraignant¹³⁵. Les tribunaux allemands peuvent également exercer la compétence universelle pour d'autres crimes, y compris des crimes ordinaires prévus par le droit national (comme par exemple le meurtre ou l'agression) et ayant été perpétrés par une personne qui, concomitamment, a commis un des actes indiqués ci-dessus¹³⁶. En outre, lorsqu'un acte peut faire l'objet de poursuites en vertu d'un accord international contraignant, mais n'est pas un crime en droit allemand, il pourrait être possible d'exercer la compétence universelle sur tout crime de droit allemand constitutif de l'agissement en question (par exemple, le meurtre peut constituer un crime de guerre ou un génocide)¹³⁷.

¹³³ Ce rapport a été rédigé par Ariana Pearlroth et édité par Carla Ferstman de l'organisation REDRESS. Afin de compiler les informations se trouvant dans ce rapport, nous nous sommes largement référés aux sources suivantes : Universal Jurisdiction Website (<http://www.universaljurisdiction.info>); le rapport d'Amnesty International « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) » AI Index: IOR 53/002/2001, 1er septembre 2001 (http://web.amnesty.org/web/web.nsf/pages/legal_memorandum); le mémoire de M.E.I. Brien et E.H. Hoegen intitulé [Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation \(85\) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure](#), Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)) (<http://www.victimology.nl/onlpub/BrienHoegen/BH.html>); et le rapport REDRESS du 30 juin 1999 « [Universal Jurisdiction in Europe: Criminal prosecutions in Europe since 1990 for war crimes, crimes against humanity, torture and genocide](#) », (<http://www.redress.org/publications/UJEurope.pdf>). Le rapport a également bénéficié d'informations particulières sur des pays fournies par plusieurs instituts et organisations nationales sur les droits de l'homme. Ces informations ont été recueillies par REDRESS dans le cadre d'une étude de faisabilité conduite pour le projet portant sur le rapprochement et/ou l'harmonisation des standards au niveau de l'Union européenne. Nous aimerions également remercier ceux qui ont contribué à des chapitres individuels : *Allemagne* : Caroline Harvey et Claudia Ludwig, REDRESS ; Wolfgang Kaleck, avocat, président de la *Republican Lawyers association*, vice-président des *European democratic lawyers* (Allemagne) ; *Autriche* : Louise Sperl, *Ludwig Boltzmann Institute of Human Rights* ; Ngwengeh Jacline Chungong, REDRESS ; *Belgique* : Soline Nève et Guillaume de Walque, Ligue des Droits de l'Homme ; Orlando Fernandez, REDRESS ; Luc Walley, ASF ; *Espagne* : Luis Benavides, REDRESS ; Dr. Juan E. Garcés, avocat ; *Danemark* : Dorit Borggaard, Rasmussen Holdgaard, Gregor Noll et Marianne Nørregaard, *Danish Centre for Human Rights* ; *Finlande* : Minna Kimpimäki ; *France* : Haidee-Laure Giles, REDRESS ; Jeanne Sulzer et Sébastien Bourgoin, FIDH ; *Grèce* : Martha Papadopoulou, Ministère des affaires étrangères ; Anna Damaskou et Antonis Xenakis ; John-Sotirios Spyropoulos, REDRESS ; *Irlande* : Ray Murphy, *National University of Ireland*, Galway ; *Italie* : David Donat Cattin, International Law & Human Rights Legal Advisor, Parliamentarians for Global Action ; Sylvia Mercogliano ; Pietro Sardaro ; Stefan Scheer, REDRESS ; *Luxembourg* : Soline Nève et Guillaume de Walque, La Ligue des Droits de l'Homme ; Nicolas Thielgen, Decherts ; *Pays-Bas* : Hans Bevers, Ministère de la Justice, Pays-Bas ; *Portugal* : Maria Fernanda Pinheiro ; Ngwengeh Jacline Chungong ; Sarah Gomes ; Maria Joao Vasquez ; *Suède* : Rolf Ring, *Raoul Wallenberg Institute* ; Per Lennerbrant, Legal Adviser, Division for Criminal Law, Ministry of Justice, Stockholm, Sweden ; Office of the Prosecutor-General, Sweden ; *Royaume-Uni* : Rosanna Mesquita, Clare Hamill et Sarah Richards de REDRESS ; Florence Campbell, *Pro Bono Officer*, Freshfields Bruckhaus Deringer.

¹³⁴ La section 1 du [Code des crimes contre le droit international \(Völkerstrafgesetzbuch\)](#), a été adoptée le 30 juin 2002. Aucune poursuite n'a encore été engagée en vertu de cette nouvelle législation ; cependant plusieurs affaires aient été déposées et déclarées recevables en vertu de l'ancienne législation allemande sur la compétence universelle – Code pénal ([Strafgesetzbuch](#)), article 6. Celle-ci a prévu une compétence universelle sur le génocide et les « faits qui, sur la base d'un accord international liant la République fédérale d'Allemagne, doivent également faire l'objet de poursuites lorsqu'ils ont été commis à l'étranger » entre autres crimes. Les tribunaux allemands ont fait appel à cette compétence dans, entre autres, les affaires Djajic et Jorgic.

¹³⁵ Section 6 du code pénal.

¹³⁶ Dans [l'affaire Jorgic](#), la Haute Cour Fédérale a jugé que parce qu'elle était compétente pour le crime de génocide, elle pouvait « étendre » cette compétence au crime de meurtre ayant été commis concomitamment. (Haute Cour Fédérale, 30 avril 1999, Jugement, *Affaire Jorgic*, Section 1). Après l'introduction du code des crimes, il semblerait que cette extension demeure possible tant que l'élément matériel du crime visé par l'extension est couvert par le crime principal.

¹³⁷ Par exemple, puisque les violations graves n'étaient pas incriminées comme telles par le droit national allemand, elles ont été poursuivies sous des qualifications existantes comme le meurtre. (Voir Haute Cour de Bavière, 23 mai 1997, Jugement, *Affaire Djajic*).

L'Allemagne prévoit également de façon expresse une compétence pour l'ensemble des crimes de droit pénal allemand, soit lorsque l'auteur du crime a acquis par la suite la nationalité allemande, soit sur la base du principe d'administration déléguée de la justice, lorsque l'auteur du crime était un étranger appréhendé en Allemagne et n'ayant pas pu être extradé pour être jugé¹³⁸.

Une réparation civile peut être demandée de plusieurs façons : dans le cadre des procédures pénales, d'un contentieux civil autonome ou d'une médiation entre l'auteur de l'infraction et la victime. Devant les juridictions pénales, les demandes civiles peuvent être formulées pour l'un quelconque des crimes cités ci-dessus à tout moment de la procédure pénale¹³⁹. Le tribunal peut cependant rejeter la demande de jonction des procédures sans motiver sa décision et cette décision est sans d'appel¹⁴⁰. Une réparation ne peut être accordée que si le défendeur est reconnu coupable ou condamné à une mesure particulière¹⁴¹, comme la suspension temporaire de la procédure conditionnée au paiement d'une indemnité à la victime¹⁴². En pratique, très peu de demandes civiles sont formulées de cette façon car les juridictions pénales ont tendance à ne pas vouloir se prononcer sur des questions civiles.

Les victimes peuvent également demander réparation par l'intermédiaire d'une procédure civile distincte lorsque le défendeur a sa résidence¹⁴³ ou, éventuellement ses actifs¹⁴⁴ en Allemagne. L'aptitude à ne fonder compétence que sur la seule présence d'actifs est incertaine ; bien que le code de procédure civile allemand reconnaisse que la présence d'actifs représente un lien suffisant avec l'Allemagne, un tribunal a jugé en 1991 que ce n'était pas le cas¹⁴⁵. La résidence est le seul lien qui ne soit pas incertain.

La réparation par l'intermédiaire d'une médiation entre la victime et l'auteur du dommage a été introduite en Allemagne en 1994¹⁴⁶.

AFFAIRES

Les affaires ayant été soumises aux tribunaux allemands sur la base de la compétence universelle comprennent les procédures contre Novislav Djajic, Maksim Sokolovic, Djuradj Kusljic et Nikola Jorgic. Ces derniers ont tous été reconnus coupables. La procédure pénale ne comportait pas de demande civile.

QUESTIONS EN CAUSE

SOUVERAINETE DES ETATS : Avant l'adoption [Code des crimes contre le droit international](#) (qui indique expressément qu'il est applicable à des faits dépourvus de lien avec l'Allemagne), les tribunaux allemands respectaient le principe de la non-ingérence (« *Nichteinmischung* ») supposant l'existence d'un point de rattachement avec le pays (« *inländische Anknüpfungspunkt* ») entre l'accusé et l'Allemagne pour exercer leur compétence, afin de respecter le principe de la souveraineté territoriale¹⁴⁷.

¹³⁸ Article 7(2) du code pénal. La Haute Cour de Bavière a utilisé cette disposition dans l'affaire Djajic afin de justifier l'exercice de sa compétence sur, entre autres, le meurtre (Voir Haute Cour de Bavière, 23 mai 1997, Jugement, *Affaire Djajic*).

¹³⁹ Sections 403-406c du code de procédure pénale ([Strafprozeßordnung](#), ou *StPO*).

¹⁴⁰ Sections 404-5 du code de procédure pénale.

¹⁴¹ Voir la Section 7.2 sous la directive D.10 et D.11.

¹⁴² Section 153 a du code de procédure pénale. Le bureau du procureur est responsable de l'exécution de l'ordonnance de réparation.

¹⁴³ Section 12 du code de procédure civile ([Zivilprozeßordnung](#)).

¹⁴⁴ Section 23 du code de procédure civile.

¹⁴⁵ Bundesgerichtshof, 2 juillet 1991, Jugement (XI ZR 206/90) = NJW 1991, 3092 (3093 ff.).

¹⁴⁶ M.E.I. Brien and E.H. Hoegen, *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation (85) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure*, Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), chapitre 9, Section 9.

¹⁴⁷ Voir, entre autres, le jugement rendu dans l'affaire Jorgic par le tribunal de Düsseldorf, et les jugements rendus par la Haute Cour Fédérale les 20 Octobre 1976, 8 avril 1987, 13 février 1994, 11 décembre 1998 et 11 février 1999.

Les exigences minimales relatives à l'établissement d'un « point de rattachement » n'étaient pas claires car les tribunaux ont eu tendance à considérer le faisceau global de liens existants dans une affaire particulière lorsqu'ils rendaient leurs décisions plutôt qu'à préciser un minimum¹⁴⁸.

Avec l'introduction du Code des crimes contre le droit international, cette règle a changé à l'égard du génocide, des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité. La Section 1 du code prévoit expressément que le code est applicable même aux faits étant « dépourvus de tout lien avec l'Allemagne », et clarifie ainsi le fait que l'exigence d'un point de rattachement avec le pays n'est plus applicable. Cependant, cette exigence pourrait toujours être applicable à l'exercice de la compétence universelle pour des crimes n'entrant pas dans le champ d'application du code.

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE :

Génocide, crimes de guerre et crimes contre l'humanité

Avant la promulgation du Code des crimes contre le droit international, l'aptitude des tribunaux allemands à exercer une compétence extraterritoriale pour un crime de génocide, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité aurait pu dépendre de la présence ou de la résidence de l'accusé en Allemagne si aucun autre lien avec l'Allemagne ne pouvait respecter la condition du point de rattachement avec le pays.

Depuis l'introduction du Code des crimes, il n'est plus exigé d'une personne soupçonnée d'avoir commis un génocide, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité qu'elle soit présente sur le territoire allemand pour qu'une enquête puisse commencer. Cependant, il reviendra au procureur de décider si les poursuites peuvent être continuées si le suspect n'est pas en Allemagne ni susceptible de s'y trouver¹⁴⁹.

Infractions graves comprenant le trafic d'être humains et d'autres faits pouvant faire l'objet de poursuites sur la base d'un accord international contraignant

Les affaires concernant des infractions auxquelles peut être appliquée la Section 6 du code pénal sont susceptibles d'être encore soumises à l'exigence d'un point de rattachement avec le pays pour que les tribunaux allemands puissent se reconnaître compétents. Un tel lien pourrait être constitué par la présence ou la résidence de l'accusé en Allemagne. Cependant, l'absence de toute exigence d'un point de rattachement dans le nouveau Code des crimes contre le droit international pourrait indiquer que l'on s'éloigne de cette approche.

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXÉCUTIF : Le ministère public (*Staatsanwaltschaft*) est tenu d'agir en cas d'infraction pénale pouvant faire l'objet de poursuites, à la condition qu'il existe suffisamment d'éléments factuels¹⁵⁰. Cependant, la section 153 [du code de procédure pénale](#) identifie les conditions en vertu desquelles le ministère public peut (bien qu'il n'y soit pas obligé) renoncer à poursuivre. Il semble que ces conditions permettent de renoncer aux poursuites pour des raisons politiques.

IMMUNITÉ : La loi judiciaire allemande (*Gerichtsverfassungsgesetz*) reconnaît les règles générales du droit international public sur l'immunité souveraine¹⁵¹.

FORUM NON CONVENIENS: Le droit allemand de la procédure civile ne reconnaît pas la doctrine du *forum non conveniens*.

¹⁴⁸ Voir, par exemple, le jugement rendu dans l'affaire Jorgic par la haute cour fédérale le 30 avril 1999; le jugement rendu dans l'affaire Tadic par la haute cour fédérale le 13 février 1994; le jugement rendu dans l'affaire Djajic par la haute cour fédérale; les jugements rendus par la haute cour fédérale les 20 octobre 1976, 8 avril 1987, 11 décembre 1998 et 11 février 1999.

¹⁴⁹ Section 153f, *supra* du Code des crimes contre le droit international.

¹⁵⁰ Section 152(2), du code de procédure pénale.

(http://www.bmj.bund.de/eng/service/federal_law/10000013/?sid=03664838178c2f6671bc18df34d04914.)

¹⁵¹ Section 20(2).

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : Le principe de la compétence résiduelle peut être applicable dans les actions civiles en cas de conflit négatif de compétence. Il s'agit du cas où aucun autre Etat n'exerce sa compétence et où les textes législatifs allemands ne constituent pas une base de compétence civile. Cependant, il ne semble pas exister de jurisprudence sur la question.

ACCÈS DES VICTIMES À LA JUSTICE : D'après les textes, les victimes occupent une forte position dans la procédure et le droit pénal allemands. En principe, les victimes peuvent participer de plusieurs façons. Elles peuvent se joindre à la procédure en tant qu'auxiliaire du procureur ou en formulant une demande civile en dommages-intérêts dans le cadre des poursuites pénales¹⁵². Cependant, en pratique les victimes font face à de nombreux obstacles. L'accès aux informations dépend du rôle de la victime dans la procédure. Les demandes de jonction des demandes civiles aux poursuites pénales s'avèrent souvent infructueuses pour les victimes, peut-être en raison du manque d'information et de soutien dans la préparation de la demande, de la résistance des juges et des procureurs à traiter de demandes civiles lors de poursuites pénales et du fait que les avocats peuvent gagner davantage en déposant la demande devant une juridiction civile plutôt que devant une juridiction pénale. La mise en œuvre est souvent laissée à la victime. Par ailleurs, les victimes obtiennent rarement réparation par l'intermédiaire de la procédure de médiation avec l'auteur du dommage¹⁵³.

AUTRICHE

Le droit autrichien prévoit une compétence universelle pour les « les faits délictueux que l'Autriche est dans l'obligation de poursuivre »¹⁵⁴. Cette disposition pourrait être considérée comme applicable à plusieurs crimes prévus par le droit international tels que les violations graves des [Conventions de Genève](#) de 1949 et les cas de tortures prévus par la [Convention contre la torture](#). Le gouvernement a en fait affirmé que cette disposition représentait la base légale pour l'exécution des obligations de l'article 5 de la Convention sur la torture¹⁵⁵. L'article 5 prévoit l'obligation de juger ou d'extrader les tortionnaires présumés se trouvant sur le territoire d'un Etat partie. Le gouvernement considère également la Convention contre la torture comme étant directement applicable en vertu du droit autrichien¹⁵⁶.

Le droit autrichien prévoit également une compétence universelle pour les faits cités ci-après lorsque que le suspect ne peut pas être extradé : l'enlèvement, l'esclavage, le trafic d'êtres humains, la contrefaçon de monnaie ou de titres de placement faisant l'objet d'une protection particulière, les faits liés au crime organisé, certaines infractions liées aux stupéfiants¹⁵⁷ et les infractions liées au détournement d'avion. La disposition instituant la compétence universelle pour le détournement précise que les poursuites ne peuvent être engagées que si le suspect se trouve en Autriche¹⁵⁸.

En outre, les tribunaux autrichiens peuvent exercer la compétence universelle pour les crimes prévus par le droit autrichien lorsque le fait en cause est également punissable sur le lieu où il a été commis. Si, lors de l'engagement de la procédure pénale, le suspect est un ressortissant étranger, les tribunaux autrichiens ne sont compétents que si certains critères sont respectés : 1) le suspect doit se trouver sur le territoire autrichien 2) il ne peut pas être extradé « du fait de raisons autres que le type

¹⁵² Section 403 ff du code de procédure pénale.

¹⁵³ Pour de plus amples informations sur l'accès des victimes à la justice : M.E.I. Brienens and E.H. Hoegen, *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation (85) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure*, Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), Chapitre 9.

¹⁵⁴ Art. 64(1)(6) du code pénal ([Strafgesetzbuch](#)). (traduction non officielle)

¹⁵⁵ Rapport initial de l'Autriche présenté au Comité contre la torture (CAT/C/5/Add.10), § 24.

¹⁵⁶ Rapport initial de l'Autriche présenté au Comité contre la torture (CAT/C/5/Add.10), § 7ff.

¹⁵⁷ Art. 64(1)(4) du code pénal.

¹⁵⁸ Art. 64(1)(5)(d) du code pénal.

ou la nature de l'infraction »¹⁵⁹. Cette disposition pourrait être, et a été, appliquée aux infractions comme le génocide qui est un crime prévu par le droit autrichien¹⁶⁰. Par ailleurs, la Constitution prévoit que, « Les règles généralement reconnues du droit international public sont considérées comme partie intégrante du droit fédéral »¹⁶¹.

En matière civile, les victimes peuvent déposer une demande civile de réparation dans le cadre d'une procédure pénale¹⁶² ou dans un procès civil distinct et ce, indépendamment de la nationalité du demandeur¹⁶³ ? Si les tribunaux autrichiens ne sont pas en mesure de se reconnaître compétents dans une affaire en vertu des règles générales de droit autrichien, la Cour suprême a le pouvoir de leur ordonner de se reconnaître compétent si l'Autriche est dans l'obligation de le faire en vertu du droit international conventionnel¹⁶⁴.

De plus, les victimes de crimes violents et punissables d'une peine d'emprisonnement supérieure à six mois, dont le domicile permanent se trouve en Autriche et étant citoyens d'un Etat de l'Espace économique européen, peuvent demander, en vertu de la loi sur l'indemnisation des victimes¹⁶⁵, une réparation par l'Etat de tout préjudice personnel, à l'exclusion de la douleur et de la souffrance. Les décisions rendues par l'agence compétente sur cette question peuvent être contestées devant un tribunal civil¹⁶⁶.

AFFAIRES

Une affaire a été soumise aux tribunaux autrichiens, sur la base de la compétence universelle, contre le bosno-serbe Dusko Cvjetkovic, pour génocide, meurtre et incendie volontaire qui auraient été commis en Bosnie-Herzégovine. La Cour Suprême a déclaré l'affaire recevable en vertu de la Convention contre le Génocide et de l'Art. 65(1)(2) du code pénal¹⁶⁷.

En août 1999, des actions ont été engagées contre Issat Ibrahim Khalil (également connu sous le nom d'Al Doori), un haut responsable iraquien, qui se trouvait en Autriche pour y recevoir des soins médicaux. Le gouvernement américain aurait demandé aux autorités autrichiennes de l'arrêter. Il faisait l'objet de rumeurs disant qu'il avait été le commandant militaire chargé de mener, entre autres crimes, une attaque au gaz lancée, en 1988, contre des Kurdes. Un responsable local autrichien a alors déposé une plainte auprès du ministère public le mettant en cause pour des actes de torture commis contre deux citoyens iraqiens¹⁶⁸. Le ministère public aurait commencé une enquête, mais Al Doori a quitté le pays quelques jours plus tard¹⁶⁹.

¹⁵⁹ Art. 65(1)(2) du code pénal. (Traduction non officielle – version anglaise sur le site Web du Comité international de la Croix Rouge au <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/e1cb1944e1871a23c1256ab20031fc2c?OpenDocument>).

¹⁶⁰ Art. 321 du Code pénal. La cour suprême (*Oberster Gerichtshof*) a reconnu, en vertu de l'art. 65(1)(2), l'existence d'une compétence autrichienne pour connaître d'une affaire de génocide qui était basée sur une compétence universelle. (Jugement de la cour suprême, 15Os99/94, 13 juillet 1994, tel que trouvé dans le rapport de REDRESS, « [Universal Jurisdiction in Europe: Criminal prosecutions in Europe since 1990 for war crimes, crimes against humanity, torture and genocide](#) », 30 juin 1999, pp. 16-17).

¹⁶¹ Art. 9(1) de la [Constitution](#).

¹⁶² Art. 47(f) du code de procédure pénale.

¹⁶³ Art. 3 du code de procédure civile (*Zivilprozessordnung*).

¹⁶⁴ Art. 28 de la Loi sur la compétence (*Jurisdiktionsnorm*).

¹⁶⁵ Loi sur la réparation des victimes (Verbrechensopfergesetz über die Gewährung von Hilfeleistungen an Opfer von Verbrechen, VOG), Sections 1-2-1 et 9-1.

¹⁶⁶ M.E.I. Brienens and E.H. Hoegen, [Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation \(85\) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure](#), Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), Chapitre 3, Section 3.6.

¹⁶⁷ Jugement de la Cour Suprême, 15Os99/94, 13 juillet 1994, *supra*. Finalement, l'affaire n'a pas abouti sur le fond car aucun des cinq témoins à charge ne pouvait identifier le défendeur. (République de l'Autriche v. Cvjetkovic, Landesgericht Salzburg, 31 mai 1995, cf. rapport REDRESS : « [Universal Jurisdiction in Europe: Criminal prosecutions in Europe since 1990 for war crimes, crimes against humanity, torture and genocide](#) », 30 juin 1999, p. 17).

¹⁶⁸ Soumission au ministère public de Vienne au sujet de Izzat Ibrahim Khalil Al Door, présenté par Peter Pilz le 13 août 1999 (tel que trouvé dans le document d'Amnesty International « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) » AI Index: IOR 53/002/2001, 1er septembre 2001).

¹⁶⁹ Tel que signalé dans le document d'Amnesty International intitulé « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », *supra*.

Dans une autre affaire, une enquête a été lancée, mais interrompue, contre un citoyen croate demeurant en Autriche. En 1993, un tribunal croate l'a condamné par contumace pour crimes de guerre en vertu du code pénal croate et a prononcé une peine d'emprisonnement de dix ans. Le suspect a quitté l'Autriche pour la Hongrie et, en septembre 2001, a été extradé vers la Croatie où il est en train de purger sa peine. La procédure autrichienne a été suspendue¹⁷⁰.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Comme indiqué ci-dessus, des dispositions particulières soumettent l'exercice de la compétence universelle à la présence de l'accusé sur le territoire autrichien. Ceci concerne des infractions liées au détournement et les infractions prévues par le droit autrichien commises par un ressortissant étranger entrant dans le cadre de l'article 65(1)(2) du code pénal. En revanche, les infractions que l'Autriche est dans l'obligation de punir en vertu de l'Article 64(1)(6) du code pénal, ne supposent pas expressément la présence. Cependant, une obligation internationale particulière de poursuivre peut inclure l'exigence de la présence de l'accusé. Ces dispositions ne précisent pas le stade des poursuites auquel la présence est requise.

La présence est requise lors du procès pénal sauf si l'infraction présumée est assortie d'une peine d'emprisonnement ne dépassant pas une durée de trois ans et quand le défendeur a été cité à comparaître par un tribunal et a déjà été soumis à un interrogatoire judiciaire. Dans de telles circonstances le procès pourrait se poursuivre même si le défendeur ne comparaît pas¹⁷¹.

La présence du défendeur lors d'une procédure civile n'est pas exigée dès lors qu'il a été dûment convoqué par un tribunal. Si l'adresse du défendeur n'est pas connue et si une assignation ne peut pas être remise, un *curator absentis* peut être désigné afin que celui-ci représente le défendeur. L'affaire pourra ainsi continuer comme si le défendeur était présent.

IMMUNITÉ : Etant donné que la Constitution prévoit que « les règles généralement reconnues du droit international public sont considérées comme partie intégrante du droit fédéral »¹⁷², des immunités peuvent être applicables dans la mesure où elles sont reconnues par les règles générales du droit international.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : Les tribunaux autrichiens ont interprété la Convention contre le Génocide et l'Article 65(1)(2) du code pénal comme définissant la relation la compétence territoriale et les tribunaux autrichiens ayant une compétence universelle dans le contexte de poursuites liées à des faits de génocide. Dans l'affaire Cvjetkovic, la Cour Suprême a estimé que bien que la Convention prévoie que les auteurs présumés d'un génocide doivent être jugés par les tribunaux de l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction ou par un tribunal international¹⁷³, cette règle présuppose que l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction dispose d'un système juridique opérationnel. Comme cela n'était pas le cas et étant donné qu'il n'existait pas à l'époque de tribunal international en mesure de traiter des faits de l'affaire, la Cour a estimé qu'il aurait été contraire à l'objet de la Convention que les tribunaux autrichiens ne se reconnaissent pas compétents. Cette interprétation semble établir une hiérarchie pour le crime de génocide : l'Etat territorial a la priorité, et les tribunaux autrichiens peuvent exercer la compétence universelle si nécessaire. Ce point a été réaffirmé par l'application, par la Cour suprême, de l'Art. 65(1)(2) du code pénal. Cette disposition fait dépendre l'exercice de la compétence autrichienne dans les affaires basées sur le principe de l'universalité, sur l'inaptitude à extraditer le suspect. La Cour a reconnu le fait que le dysfonctionnement des systèmes juridique et de communication de l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction satisfaisait à cette condition¹⁷⁴.

¹⁷⁰ Haute cour régionale de Vienne, 22dVR4575/01.

¹⁷¹ Code de procédure pénale (*Strafprozeßordnung (StPO)*), Art. 427, en conjonction avec l'art 17 du code pénal.

¹⁷² Art. 9(1) [Constitution](#).

¹⁷³ Art. 6, Convention contre le Génocide.

¹⁷⁴ Cour suprême, Affaire Cvjetkovic, 13 juillet 1994, *supra*.

PRESCRIPTIONS : L'article 57 du code pénal prévoit des prescriptions allant d'un à vingt ans pour les poursuites visant tous les infractions prévues par le droit autrichien, à l'exception de celles passibles d'un emprisonnement à perpétuité. S'agissant des demandes civiles en réparation et en responsabilité délictuelle, la prescription est de trois ans et commence à courir au moment de la réalisation du dommage et/ou au moment où son auteur est connu de la victime. Si la demande est fondée sur un crime commis de façon intentionnelle et étant passible d'une peine d'emprisonnement supérieure à un an, la prescription s'étend à trente ans¹⁷⁵.

BELGIQUE

La célèbre loi belge sur la compétence universelle a été abrogée en août 2003 et remplacée, dans une forme beaucoup plus restrictive, par des amendements au code pénal. Ces amendements, adoptés le 1^{er} août 2003, ont attribué aux tribunaux belges une compétence sur le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre¹⁷⁶ et également sur des infractions annexes à la condition que l'accusé soit belge ou ait sa résidence principale sur le territoire belge¹⁷⁷, que la victime soit belge ou qu'elle ait vécu en Belgique pendant au moins trois ans au moment où les crimes ont été perpétrés¹⁷⁸, ou que la Belgique soit tenue, par un traité, de se reconnaître compétente sur l'affaire¹⁷⁹. La loi précédente (Loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux Conventions Internationales de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977), [telle qu'amendée en 1999](#) et désormais abrogée, avait institué une compétence universelle pour les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide sans condition de rattachement. Certaines exigences de rattachement ont été ajoutées lorsque ce texte a été amendé en avril 2003 mais ils n'étaient pas aussi restrictifs que ceux introduits par législation d'août 2003.

Le droit belge institue également une compétence pour les crimes et délits prévus par le droit belge et étant également des infractions prévues par la législation du pays où ils ont été commis pour autant que l'auteur présumé ait sa résidence principale sur le territoire belge, que le ministère public ait ordonné l'engagement de poursuites et que, soit la victime ou sa famille ait déposé une plainte, soit l'Etat sur le territoire duquel l'infraction a eu lieu a demandé aux autorités belges d'engager des poursuites¹⁸⁰.

Les tribunaux belges sont également en mesure d'exercer la compétence universelle pour certains crimes contre les mineurs lorsque la personne se trouve en Belgique¹⁸¹.

Pour demander réparation au titre de dommages subis, les victimes peuvent engager une action civile dans le cadre des poursuites pénales¹⁸².

¹⁷⁵ Art. 1489, du code civil.

¹⁷⁶ Plus particulièrement, les violations prévues par les Conventions de Genève, les deux protocoles additionnels et le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, et les violations graves définies par le Protocole II de Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. (cf. code pénal, tel qu'amendé par la loi du [5 Août 2003 - Loi relative aux violations graves du droit international humanitaire](#), Art. 136 quater.

¹⁷⁷ Art. 6 (1^{er} bis) de la [Loi contenant le titre préliminaire du Code de procédure pénale](#) du 17 avril 1878 telle qu'amendée par la loi du 5 août 2003 – Loi relative aux violations graves du droit humanitaire international *supra*, lue avec le code pénal amendé, *supra*, Livre II, Titre Ibis (*Des violations graves du droit international humanitaire*), qui prévoit et définit ces crimes en vertu du droit belge.

¹⁷⁸ Art. 10 (1bis) du code de procédure pénale amendé, *supra*, lu avec le code pénal amendé, *supra*, Livre II, Titre Ibis.

¹⁷⁹ Art. 12 bis du code de procédure pénal amendé, *supra*.

¹⁸⁰ Art. 7 du code de procédure pénal amendé, *supra*. Notez que lorsque l'infraction est commise pendant une guerre, cette règle varie légèrement (Référez-vous à l'Art. 7(2) du même code).

¹⁸¹ Art 8 de la [Loi du 13 avril 1995 contenant des dispositions en vue de la répression de la traite des êtres humains et de la pornographie infantile](#).

¹⁸² Pour consulter les droits et conditions particulières, référez-vous, entre autres, aux art. 4, 66 et 67 du code de procédure pénal amendé, *supra*.

AFFAIRES

Des plaintes basées sur la compétence universelle ont été déposées contre, entre autres : quatre rwandais pour génocide ; le premier ministre israélien Ariel Sharon et d'autres personnes pour le rôle qu'ils ont joué dans un massacre conduit par une milice chrétienne alliée à Israël dans les camps de réfugiés de Sabra et de Chatila ; Muhammad Dahlan, l'ancien chef du service palestinien de sécurité préventive pour terrorisme et appel au meurtre d'israéliens ; l'ancien président tchadien Hissène Habré pour torture et crimes contre l'humanité lorsqu'il gouvernait de 1982 à 1990 ; la société pétrolière TotalFinaElf pour le soutien logistique et financier apporté aux militaires birmanes responsables de crimes comme des travaux forcés, des meurtres, des actes de torture et des exécutions extrajudiciaires constitutifs de crimes contre l'humanité en Birmanie (Myanmar) ; l'ancien président chinois Jiang Zemin pour des faits de torture, de génocide et des crimes contre l'humanité qui auraient été commis contre les fidèles du Falun Gong ; l'ancien président américain George Bush senior, le vice-président Dick Cheney, le Secrétaire d'Etat Colin Powell et le Général Norman Schwarzkopf pour les crimes de guerre perpétrés pendant la guerre du Golfe ; le Général américain Tommy Franks pour crimes de guerre commis sous son commandement pendant la guerre en Irak ; trois anciens dirigeants Khmers rouges pour génocide et pour crimes contre l'humanité perpétrés au Cambodge ; et également contre l'ancien ministre congolais (au moment de l'engagement de poursuites) Yerodia Abdoulaye Ndombasi, l'ancien président iranien Ali Akbar Hachémi-Rafsandjani, l'ancien président chilien Augusto Pinochet, l'ancien ministre de l'intérieur marocain Driss Basri, le président du Rwanda Paul Kagame, le dirigeant irakien (au moment de l'engagement de poursuites) Saddam Hussein, le président cubain Fidel Castro, le président de la Côte d'Ivoire Laurent Gbagbo, son prédécesseur Robert Gueï et deux ministres, le président de la République Centrafricaine Ange-Félix Patassé et le président mauritanien Maaouya ould Sid'Amhed Taya. Parmi ces personnes, seuls les [quatre rwandais](#) ont été condamnés. Dans beaucoup d'affaires, le stade des audiences de recevabilité n'a même pas été atteint. Un certain nombre d'affaires font toujours l'objet d'une enquête.

Cependant, la plupart des affaires citées ci-dessus ont été interrompues par les changements législatifs du mois d'août 2003. Néanmoins, la nouvelle législation comprend une disposition transitoire permettant à une catégorie limitée d'affaires, ayant déjà atteint un stade avancé, de continuer. Cette catégorie inclut les affaires concernant le génocide rwandais, le meurtre de deux prêtres belges au Guatemala et les plaintes déposées contre l'ancien dictateur tchadien Hissène Habré pour lesquelles un juge d'instruction belge s'était déjà rendu au Tchad en 2002¹⁸³. Deux accusés rwandais sont actuellement détenus en Belgique.

Au moins une plainte a été déposée depuis la promulgation de la législation du mois d'août, mais l'affaire comporte un lien avec la Belgique. À la fin du mois d'août 2003, six personnes auraient déposé une plainte contre l'ancien président chinois Jiang Zemin et d'autres hauts responsables chinois. Les plaignants comprenaient un citoyen belge, un résident belge et plusieurs ressortissants et résidents étrangers.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE: Bien que le droit belge ne pose pas d'exigence de présence pour l'exercice de la compétence universelle pour le génocide, les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité, la résidence est une condition préalable¹⁸⁴. En vertu de la loi précédente de 1993 (telle qu'amendée en 1999), aucun lien avec la Belgique n'était requis¹⁸⁵.

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTIF : À moins que l'accusé ne soit belge ou ait sa résidence principale en Belgique, la décision de donner une suite à une plainte, y compris la décision d'ouvrir une enquête en relation avec un génocide, des crimes contre l'humanité ou des crimes de guerre appartient au seul ministère public¹⁸⁶. Ceci réduit considérablement la capacité des victimes de

¹⁸³ 5 août 2003 – Art 29, § 3 de la loi relative aux violations graves du droit international humanitaire.

¹⁸⁴ Référez-vous au premier paragraphe de ce chapitre pour obtenir de plus amples renseignements.

¹⁸⁵ Tel que l'a confirmé la *Cour de Cassation* dans son arrêt relatif à l'[Affaire Ariel Sharon et autres](#), du 12 février 2003.

¹⁸⁶ Art. 6 (1°bis), 10 (1°bis) et 12 bis du code de procédure pénale amendé, *supra*. Le ministère public est dans l'obligation de donner suite sauf si la plainte est manifestement non fondée, si les faits ne correspondent pas à une qualification des infractions visées au livre II, titre Ibis, du Code pénal, si une action publique recevable ne peut résulter de cette plainte ou si, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et dans le respect des obligations internationales de la Belgique, cette affaire devrait

bénéficier d'un accès direct aux tribunaux en comparaison avec la procédure en vigueur avant l'adoption des amendements du 5 août 2003 et grâce à laquelle les victimes pouvaient se constituer parties civiles. S'agissant des crimes ordinaires prévus par le droit belge, une ordonnance du ministère public est requise pour que des poursuites basées sur la compétence universelle puissent être engagées, même lorsque la résidence principale de l'accusé est située en Belgique¹⁸⁷.

IMMUNITÉ : La loi de 1993 excluait expressément toute immunité pour les responsables étatiques alors que la législation actuelle prévoit que « Conformément au droit international, les poursuites sont exclues à l'égard :

- des chefs d'Etat, chefs de gouvernement et ministres des Affaires étrangères étrangers, pendant la période où ils exercent leur fonction, ainsi que des autres personnes dont l'immunité est reconnue par le droit international;
- des personnes qui disposent d'une immunité, totale ou partielle, fondée sur un traité qui lie la Belgique »¹⁸⁸.

Il semble que ce changement soit le résultat de la décision rendue par la Cour internationale de justice dans l'affaire [République démocratique du Congo contre Belgique](#) dans laquelle elle a estimé, entre autres, que les ministres étrangers et, par conséquent, les chefs d'état et de gouvernement, bénéficient d'une immunité pendant qu'ils sont en fonction sauf si l'Etat qu'ils représentent leur retire cette immunité.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : Le ministre de la justice belge est tenu d'informer la Cour pénale internationale (CPI) des affaires auxquelles le ministère public ne donne pas suite dans certaines circonstances particulières¹⁸⁹. En outre, le ministre de la justice peut, grâce à une décision du Conseil des Ministres, informer la CPI de faits de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre¹⁹⁰ soumis à la justice belge. Si la CPI décide de se saisir de ces faits, la compétence belge existant sur ces infractions doit cesser. Cependant, si le Cour décide ultérieurement de ne pas donner suite à l'affaire, la Belgique sera à nouveau compétente¹⁹¹.

PRESCRIPTIONS : les poursuites relatives aux actes de génocide, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerres¹⁹² ne sont imprescriptibles¹⁹³.

être portée devant une autre juridiction, pour autant que cette juridiction présente les qualités d'indépendance, d'impartialité et d'équité. Conformément à ce même article, la décision du ministère public ne peut pas être contestée.

¹⁸⁷ Référez-vous au § 2 de l'Art. 7.

¹⁸⁸ Art. 1^obis du code de procédure pénale amendé, *supra*.

¹⁸⁹ Pour obtenir de plus amples renseignements, référez-vous aux articles 10(1^obis) et 12bis du code de procédure pénale amendé, *supra*.

¹⁹⁰ Tels que définis par le code pénal amendé, *supra*.

¹⁹¹ Le 5 août 2003 – Art. 28 de la loi relative aux violations graves du droit international humanitaire.

¹⁹² Tels que définis par les Art. 136bis, 136ter et 136quater du code pénal amendé, *supra*.

¹⁹³ Art. 21 du code pénal amendé, *supra*.

DANEMARK

Le droit danois prévoit la compétence universelle pour les crimes que le Danemark est dans l'obligation de poursuivre en vertu du droit international conventionnel¹⁹⁴. Ceci couvre clairement la torture en vertu de la [Convention contre la torture](#)¹⁹⁵ et les infractions graves aux [Conventions de Genève](#)¹⁹⁶, parmi d'autres crimes. Il n'est pas certain que les crimes contre l'humanité ou le génocide soient soumis au même régime. Ces crimes, ou les comportements qui les constituent, pourraient cependant être jugés en vertu des dispositions plus restrictives suivantes :

La Section 8(6) du code pénal permet aux tribunaux danois d'exercer la compétence universelle pour tout crime prévu par le droit danois passible d'une peine d'emprisonnement supérieure à un an si l'acte est également punissable dans l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction et quand l'extradition de l'accusé à des fins de procès dans un autre pays a été « rejetée ». La Section 8(6) ne donne pas la signification du terme « rejetée » et ne résout ainsi pas la question de savoir qui peut rejeter le transfert vers un autre Etat et celle de savoir si l'extradition doit avoir été préalablement demandée et rejetée pour que les tribunaux danois puissent exercer leur compétence.

En outre, la Section 7 du code pénal donne compétence aux tribunaux nationaux pour connaître des crimes prévus par le droit danois et commis à l'étranger par des résidents danois ou par des ressortissants ou résidents de pays nordiques se trouvant au Danemark. Cette règle s'applique lorsque :

- 1) les crimes ont été commis sur un territoire n'appartenant à aucun Etat et sont punissables par une peine de détention supérieure à 4 mois ; ou
- 2) les crimes ont été commis dans un Etat étranger et sont également punissables en vertu du droit de cet Etat.

S'agissant des crimes prévus par le droit danois, ayant été commis sur des territoires n'appartenant à aucun Etat et étant punissables par une peine supérieure à 4 mois, les tribunaux danois peuvent également être compétents si les victimes sont des résidents danois¹⁹⁷. La torture, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité ne sont pas spécifiquement définis par le droit danois, mais il existe un certain nombre d'autres dispositions susceptibles d'être applicables aux actes constitutifs de ces crimes et pouvant donc être utilisées pour engager des poursuites¹⁹⁸.

Le code pénal militaire prévoit également une compétence universelle pour certains crimes perpétrés pendant un conflit armé par des militaires étrangers détenus au Danemark et d'autres catégories de personnes pouvant ne pas être de nationalité danoise¹⁹⁹.

Les demandes civiles en réparation peuvent être engagées dans le cadre de poursuites pénales ou dans des actions civiles distinctes²⁰⁰. Dans le cadre de poursuites pénales, le ministère public est obligé de donner une suite aux demandes civiles formées par une victime si cela est possible sans poser de graves difficultés. Lorsqu'une procédure civile distincte est engagée, la victime doit assumer

¹⁹⁴ Section 8(5) du code pénal (*Straffeloven*).

¹⁹⁵ Tel que le confirme le rapport initial du Danemark présenté au Comité contre la torture (CAT/C/5/Add.4): « 19. [...] Le Danemark a, en 1986, pour satisfaire aux exigences relatives à la compétence énoncées à l'article 5 [de la Convention contre la Torture], établi sa compétence en fonction du principe *aut dedere aut judicare*. En conséquence, la compétence pénale danoise peut, en vertu de la section 8(1)(5), être exercée pour les infractions pénales commises hors du territoire danois, indépendamment de la nationalité de son auteur, lorsque le fait est reconnu par une convention internationale en application de laquelle le Danemark est dans l'obligation d'engager des poursuites. Cette disposition prévoit, entre autres, une compétence danoise pour les affaires de tortures indépendamment du lieu où ces actes ont été commis et quelle que soit la nationalité de leur auteur » (traduction non officielle).

¹⁹⁶ Tel que l'a démontré la confirmation de la compétence danoise indiqué par la Cour suprême dans l'affaire Sarić, le 15 août 1995.

¹⁹⁷ Section 8(3) du code pénal.

¹⁹⁸ Par exemple le meurtre, prévu par la section 237 du code pénal, les actes de violence prévus par les sections 244 à 248 et le viol en vertu de la section 216.

¹⁹⁹ Sections 2, 5(2) et 6 du code pénal militaire (Act. No. 216 d'Avril 1973).

²⁰⁰ Section 991 de la Loi sur l'administration de la Justice (*Retsplejeoven*).

une charge financière car chaque partie est dans l'obligation de couvrir les frais de procédure. Une fois la décision rendue, la partie déboutée est tenue de rembourser l'autre partie²⁰¹.

Les victimes peuvent également demander une indemnisation pour le préjudice personnel qu'elles ont subi à des fonds publics si la victime réside au Danemark ou si, au moment du dommage, elle était un fonctionnaire des services étrangers danois²⁰². Si des poursuites pénales sont engagées au Danemark du fait d'un crime présumé, la victime doit déposer une demande d'indemnisation pendant le procès. Cependant, il est également possible de demander cette indemnisation aux fonds publics même si l'auteur n'est pas connu et ne peut pas être trouvé²⁰³.

AFFAIRES

En 1994, Refik Sarić a été reconnu coupable et condamné, en vertu de l'Art 8(5) du code pénal, à une peine de huit ans d'emprisonnement pour des crimes constitutifs de violations graves des Conventions de Genève à l'encontre de musulmans bosniaques.

Nizar al-Khazraji, l'ancien chef du personnel de l'armée iraquienne, qui vivait au Danemark en tant que demandeur d'asile, a été inculpé le 19 novembre 2002 pour violations graves de la quatrième Convention de Genève pour des crimes qui auraient été commis contre des civils kurdes pendant la guerre qui a opposé l'Iran à l'Irak de 1980 à 1988. Bien qu'il ait été assigné à résidence, il a réussi à s'échapper en mars 2003. Les autorités danoises ont alors délivré des mandats d'arrêt national et international et ont exprimé la volonté de demander une extradition au cas où l'accusé se trouverait à l'étranger.

Dès 2002, une enquête a été lancée sur des crimes commis par un burundais qui demandait l'asile au Danemark. Le burundais avait parlé aux autorités de l'immigration de ses crimes, bien que par la suite il soit revenu sur ses déclarations. Le procureur général (*Rigsadvokaten*) aurait estimé que le Danemark pouvait se reconnaître compétent sur cette affaire.

Les autorités de l'immigration danoises ont également fourni des informations au procureur général sur des crimes perpétrés par un autre demandeur d'asile – venant de Sierra Leone – qui avait reconnu ses agissements lors de la procédure d'immigration. Cependant, il a disparu avant que le procureur général ne reçoive les informations et, en début d'année 2002, aucune enquête n'avait été lancée.

La seule affaire connue concernant un auteur de crimes ne se trouvant pas au Danemark a été celle lancée contre Augusto Pinochet, l'ancien président chilien. En 1998, 15 résidents danois d'origine chilienne ont déposé une plainte auprès du Procureur général (*rigsadvokaten*) contre Pinochet pour actes de torture et autres mauvais traitements commis au Chili entre 1973 et 1988. Ils demandaient au Danemark d'ouvrir une enquête sur les faits présumés et de demander au Royaume-Uni l'extradition de Pinochet afin de le poursuivre. Après examen des demandes, le procureur général a refusé car il a estimé que le Danemark n'était pas compétent sur les infractions alléguées. Par la suite, le Ministère de la Justice a confirmé cette décision²⁰⁴.

Dès 2002, les autorités de l'immigration danoise se seraient penchées sur plusieurs affaires d'asile dans lesquelles des demandeurs d'asile auraient pu avoir été les auteurs de crimes tombant sous le coup d'une compétence universelle.

La quantité d'affaires extraterritoriales basée sur la législation permettant l'indemnisation par l'Etat est très réduite. Toutes ont concerné des personnes ayant des liens étroits avec le Danemark.

²⁰¹ Sections 311 et 312 de la Loi sur l'administration de la Justice.

²⁰² Section 1(3) de la Loi consolidée sur l'indemnisation par l'Etat des victimes de crimes (*Voldsofferloven*).

²⁰³ Section 6, de la Loi consolidée sur l'indemnisation par l'Etat des victimes de crimes.

²⁰⁴ Examen des rapports présentés par les Etats parties en vertu de l'Article 19 de la Convention, quatrième rapport périodique des Etats parties dû en 2000 (CAT/C/55/Add.2), [Additif, Denmark](#), 4 août 2000, § 32-34.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE: Le défendeur doit être présent pendant la phase de procès car il n'y a pas de procédure de contumace au Danemark²⁰⁵. Cependant, jusqu'au stade du procès, les poursuites peuvent théoriquement continuer pour certains crimes prévus par le droit international conventionnel, indépendamment du lieu où se trouve l'accusé car la Section 8(5) du code pénal ne pose pas d'autres exigences par rapport à la présence. Ceci s'applique sans doute aux violations graves des Conventions de Genève de 1949 car les Conventions ont été interprétées comme créant une obligation de rechercher et de juger ou d'extrader les personnes responsables de violations graves, indépendamment du lieu où se trouve l'accusé. En outre, la jurisprudence confirme que lorsqu'un suspect se trouvant au Danemark a été inculpé, les poursuites pénales engagées pour violations graves peuvent être maintenues, au moins jusqu'au stade du procès, même si l'accusé fuit le pays (voir l'affaire al-Khazraji ci-dessus).

Cependant, certaines obligations de poursuivre prévues par le droit international n'apparaissent que si l'accusé se trouve sur le territoire de l'Etat du for. C'est notamment le cas avec la Convention contre la torture²⁰⁶. En effet, les autorités danoises ont estimé qu'elles n'étaient pas compétentes pour connaître des actes de torture qui auraient été commis par l'ancien Président chilien Augusto Pinochet qui se trouvait au Royaume-Uni lorsque la question de la compétence a été examinée.

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXÉCUTIF: Les poursuites prévues par la Section 8 (4-6) du code pénal ne peuvent pas être engagées sans l'approbation du ministre de la justice, c'est à dire une personnalité politique²⁰⁷. Cette décision politique peut être encadrée par la Section 12 du même code qui limite l'application de la Section 8 en vertu des « règles pertinentes du droit international »²⁰⁸. Ainsi, les autorités sont contraintes d'engager des poursuites lorsque, par exemple, le Danemark y est obligé en vertu du droit international. Dans le contexte posé par la Section 8(5) du code pénal, ceci pourrait faire retirer toute influence à l'exécutif, étant donné que la Section 8(5) s'applique particulièrement à ce type de situation.

IMMUNITÉ : Dans la mesure où le code pénal soumet l'application de la Section 8 au respect du droit international²⁰⁹, il semblerait que les immunités ne seraient applicables, pour les affaires basées sur la compétence universelle, que lorsqu'elles sont reconnues par le droit international. Ce point a été confirmé dans une affaire lancée contre l'ambassadeur israélien au Danemark, Carmi Gillon. Il avait été accusé d'être responsable d'actes de torture sur des prisonniers qui auraient été commis par le Service de Sécurité israélien pendant qu'il le dirigeait. Cependant, le ministre des affaires étrangères a indiqué que son immunité diplomatique le mettait à l'abri de poursuites engagées et ce, en vertu de la [Convention de Vienne sur les relations diplomatiques](#). Le ministère de la justice a confirmé cette interprétation le 25 juillet 2001 et la police a classé l'affaire.

Le Danemark ne dispose pas de législation générale sur les immunités étatiques.

FORUM NON CONVENIENS: Les tribunaux danois ne semblent pas disposer du pouvoir de ne pas se reconnaître compétents par rapport à une affaire en vertu de la doctrine du *forum non conveniens*.

PRESCRIPTIONS : Le code pénal pose des prescriptions allant de 5 à 15 ans pour la plupart des crimes prévus par le droit danois. Cependant, des crimes comme le détournement et le meurtre ne font pas l'objet de périodes de prescription²¹⁰. S'agissant du contentieux civil, la plupart des demandes en réparation doivent être formulées dans les cinq ans suivant le moment où le préjudice a été subi²¹¹. En outre, les demandes d'indemnisation auprès de fonds publics ne peuvent pas être déposées plus de deux ans après la date de l'infraction.

²⁰⁵ Section 847 de la Loi sur l'Administration de la Justice.

²⁰⁶ Voir article 5(2).

²⁰⁷ Circulaire du Procureur général 3/2002 (*Rigsadvokatens Meddelelse 3/2002*), *Kompetenceregler side 3*, Section 1.4.3.1.

²⁰⁸ Traduction anglaise dans le document d'Amnesty International intitulé, « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », AI Index: IOR 53/002/2001, 1er septembre 2001, Chapitre 4 (Part A).

²⁰⁹ Section 12.

²¹⁰ Sections 93 à 97 du code pénal.

²¹¹ Section 1(5) de la Loi sur les prescriptions (*Forældelsesloven*).

ESPAGNE

Un article unique du droit espagnol institue une compétence universelle pour les crimes de génocide, le terrorisme, la piraterie, le détournement, la contrefaçon de devises étrangères, les infractions liées à la prostitution et à la corruption de mineurs et de personnes handicapées, le trafic de stupéfiants et tout autre crime que l'Espagne a le devoir de poursuivre en vertu de traités internationaux²¹², ce qui inclue, entre autres, la torture et certaines violations du droit international humanitaire (s'agissant des crimes contre l'humanité n'étant pas constitutifs d'un génocide ou de torture, il n'est pas sûr que cet article puisse représenter une base de compétence universelle, ceci doit encore être déterminée par les tribunaux espagnols). En outre, le droit espagnol prévoit qu'une plainte déposée au pénal par une victime est également une demande civile sauf si le demandeur y renonce expressément²¹³.

En dépit de la législation instaurant et appuyant la compétence des tribunaux espagnols pour juger des affaires dépourvues de lien direct avec l'Espagne, la jurisprudence la plus récente (2003) a mis en doute la possibilité d'exercer la compétence universelle lorsqu'un tel lien direct n'existe pas. Dans la décision rendue dans [l'affaire Rios Montt \(Guatemala\)](#)²¹⁴, la Cour suprême (*Tribunal Supremo*), la plus haute juridiction d'Espagne, a estimé – par huit voix contre sept – que l'article précité était trop général pour « permettre l'engagement de poursuites pénales »²¹⁵ sur la base de la compétence universelle et que, en raisons des limites posées par les principes de la souveraineté étatique et de la non-ingérence, les tribunaux espagnols ne peuvent se exercer leur compétence par rapport au génocide que s'il existe « un point d'attache »²¹⁶ avec l'Espagne.

L'impact que cette décision aura sur d'autres affaires soumises aux tribunaux espagnols n'est pas encore très clair. Des décisions futures éclairciront probablement la question de savoir s'il faut interpréter la décision Rios Montt comme limitant la compétence sur d'autres crimes que le génocide. La Cour suprême n'a eu qu'une occasion par la suite, dans [l'affaire Fujimori](#). Elle n'a alors pas mentionné la condition préalable du lien avec l'Espagne. A l'inverse, elle a décidé que l'Espagne pourrait être compétente, mais de ne pas accueillir la plainte pénale « pour l'instant » car les crimes reprochés à l'ancien président Fujimori font l'objet d'une enquête judiciaire au Pérou et car plusieurs personnes qui lui sont associées y sont emprisonnées ou sont en fuite.

AFFAIRES

Un certain nombre de plaintes ont été déposées sur la base de la compétence universelle. Celles-ci comprennent, entre autres, les affaires ouvertes contre l'ancien président chilien Augusto Pinochet, l'ancien général chilien Herman Brady, l'ancien responsable militaire argentin Ricardo Miguel Cavallo, l'ancien chef d'état guatémaltèque Efraín Ríos Montt, et plusieurs autres responsables. Des officiers de la marine argentine sont actuellement dans des prisons espagnoles dans l'attente de la tenue d'un procès pour crimes de génocide, terrorisme et torture. Le procès devrait avoir lieu en 2004. Toutes ces poursuites pénales incluent des actions civiles.

QUESTIONS EN CAUSE

SOVERAINETÉ DE L'ÉTAT : Avant l'arrêt Rios Montt de la Cour Suprême, rendu en février 2003, les tribunaux espagnols avaient estimé que la reconnaissance, par l'Espagne, d'une compétence

²¹² Art 23.4 de la [Loi Organique 6/1985, du 1er Juillet, sur le Pouvoir Judiciaire](#) (*Ley Organica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*). En outre, l'exposé des motifs de la [Loi organique 6/2000 du 4 octobre autorisant la ratification par l'Espagne du Statut de la Cour pénale internationale](#), ne permet pas expressément l'exercice d'une compétence universelle, mais contribue à soutenir le droit dont l'Espagne est titulaire pour appliquer le principe d'universalité au génocide et reconnaît la possibilité, s'il ne reconnaît le devoir, de reconnaître une compétence universelle pour les crimes contre l'humanité.

²¹³ Art 112 de la loi espagnole sur la procédure pénale.

²¹⁴ Jugement rendu dans [l'affaire Rios Montt](#) par le *Tribunal Supremo*, le 25 février 2003.

²¹⁵ Traduction non officielle.

²¹⁶ Ibid.

universelle n'était pas contraire au principe d'égalité souveraine posé par l'article 2 de la [Charte des Nations Unies](#)²¹⁷.

Dans la décision Rios Montt, cependant, la Cour suprême a pris le parti d'affirmer que les principes de souveraineté et de non-ingérence peuvent en fait limiter la compétence. Ainsi, la cour a expliqué que l'exercice, par les tribunaux espagnols, de la compétence extra-territoriale ne pouvait être justifiée que par : a) l'existence d'un lien direct avec les intérêts nationaux espagnols, ou b) par le fait que cette compétence a été « acceptée »²¹⁸ par des accords entre Etats ou par une décision de l'ONU. Les exemples, donnés par la Cour, d'intérêts nationaux pouvant déclencher la compétence espagnole sur une affaire incluaient la nationalité de l'auteur présumé ou de la victime (c'est-à-dire les compétences personnelles active et passive) ou tout élément se rapportant au principe de « protection des intérêts » (ou de protection). Les exemples donnés par la cour de cas dans lesquels la compétence pourrait être acceptée par des accords entre Etats incluaient le cas où l'Etat est dans l'obligation conventionnelle d'extrader ou de poursuivre les auteurs d'un crime se trouvant sur son territoire. Cette décision controversée a été prise par une faible majorité (huit contre sept).

Dans l'arrêt Fujimori rendu ultérieurement, la Cour suprême n'a pas abordé la question de l'exigence du lien direct, mais est partie du principe qu'il existe une limite à l'exercice de la compétence : lorsque l'Etat du lieu de la perpétration de l'infraction engage des poursuites effectives dans une affaire, il n'est pas nécessaire qu'un autre Etat intervienne en se basant sur la compétence universelle. Elle a ajouté que le constat d'une absence de poursuites efficaces dans l'Etat du lieu de la perpétration de l'infraction ne sous-entend pas de jugement péjoratif sur cet Etat.

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Comme nous l'avons noté ci-dessus, l'arrêt Rios Montt de la Cour suprême semble avoir posé une condition de présence pour l'exercice d'une compétence universelle. La cour ne précise pas l'étape de l'affaire à laquelle l'auteur doit se trouver sur le territoire espagnol, mais elle sous-entend que cet élément serait déterminant préalablement à l'établissement de la compétence d'un tribunal espagnol. Le lancement de l'enquête en l'absence de l'accusé pourrait encore être possible.

Avant l'arrêt Rios Montt, il était possible non seulement d'enquêter sur un comportement criminel, mais également de se déclarer judiciairement compétent indépendamment du lieu où se trouvait l'accusé. Ceci a été évident dans l'affaire Pinochet lorsque l'*Audiencia Nacional* a déclaré les tribunaux espagnols compétents, alors que Pinochet était au Royaume-Uni. L'arrêt rendu par la Cour suprême dans l'affaire Fujimori semble suivre le raisonnement adopté avant l'arrêt Rios Montt.

Cependant, la présence, pendant la phase du procès sur le fond a toujours été obligatoire²¹⁹.

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTIF : En procédure pénale espagnole, la marge d'appréciation exécutive n'existe pas.

IMMUNITÉ : Le droit espagnol reconnaît les immunités existant en droit international public²²⁰. En pratique, il semble que l'Espagne ne reconnaisse pas l'immunité des anciens chefs d'Etat ou des « sénateurs à vie » dans le cadre des poursuites pénales, y compris lorsqu'elles sont assorties de demandes civiles. En outre, l'immunité souveraine peut ne pas être applicable lorsque le crime présumé est un crime de génocide. La *Juzgado Central de Instruccion Numero Cinco*, se prononçant sur une demande visant à faire extraditer Pinochet du Royaume-Uni, a affirmé que l'immunité souveraine ne saurait protéger une personne qui accusée de crime de génocide car cela contredirait

²¹⁷ Voir, par exemple, le [Jugement dans l'affaire Pinochet](#), *Audiencia Nacional*, 5 novembre 1998. La cour a indiqué que « l'article 2, paragraphe un, de la Charte des Nations Unies (« L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres. ») n'est pas une disposition juridique qui permet de neutraliser le titre de compétence de compétence tiré de l'article 23(4) [...]. Lorsque les organes judiciaires espagnols appliquent cette disposition, ils n'affectent ni ne portent atteinte à la souveraineté de l'Etat où le crime a été commis, mais exercent plutôt la souveraineté espagnole par rapport aux infractions internationales. [...] L'Espagne est compétente pour connaître de ces faits en vertu du principe de la poursuite universelle de certains crimes – une catégorie du droit international – reconnu par notre législation interne ». (traduction non officielle)

²¹⁸ traduction non officielle.

²¹⁹ Articles 789(4), 791(4), 793, 834, 835 et 836, code de procédure pénale.

²²⁰ Article 21(2), [Loi Organique 6/1985, du 1er Juillet, sur le Pouvoir Judiciaire](#) (*Ley Organica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*), *supra*

la Convention sur le Génocide de 1948 qui lie le Royaume-Uni²²¹. La Convention sur le Génocide lie également l'Espagne.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : La loi espagnole sur la coopération avec la Cour pénale internationale, adoptée en décembre 2003, impose aux autorités espagnoles de ne pas agir à l'égard de crimes commis à l'étranger par des étrangers et relevant de la compétence de la CPI, sauf pour faciliter leur transmission à la CPI. Si, cependant, la CPI n'ouvre pas d'enquête ou considère que l'affaire est irrecevable, les crimes pourraient, à nouveau, être soumis aux autorités espagnoles²²².

De plus, la jurisprudence espagnole reconnaît une hiérarchie des compétences nationales dans le contexte du crime de génocide, voire pour d'autres crimes également. La Cour suprême a estimé, à la fois dans ses arrêts Rios Montt et Fujimori, que la compétence territoriale a une priorité sur toutes les autres formes de compétences « lorsqu'il existe plusieurs compétences actives réelles et efficaces »²²³. Dans la décision Fujimori, la Cour suprême a apporté un éclaircissement en indiquant que pour engager des poursuites en Espagne sur la base de la compétence universelle, il faut rapporter « une preuve sérieuse et raisonnable » démontrant que les infractions « n'ont, à ce jour, pas fait l'objet de poursuites efficaces dans l'Etat ayant une compétence territoriale »²²⁴. La Cour a expliqué qu'il existe un « principe de nécessité de l'intervention juridictionnelle »,²²⁵ tiré de la nature et de l'objet de la compétence universelle. Celui-ci établit la priorité de la compétence territoriale sur la compétence universelle.

Il existe une différence significative entre les deux jugements. Dans la décision Rios Montt, la décision de la Cour sur l'irrecevabilité avait un caractère permanent. En revanche, dans l'arrêt Fujimori, la Cour a estimé que « pour l'instant »²²⁶ il n'était pas nécessaire que les tribunaux espagnols exercent leur compétence. Il se peut que cette différence puisse être attribuée au fait que la décision Fujimori n'a pas abordé la question de l'exigence d'un lien de rattachement, à l'inverse de la décision Rios Montt.

PRESCRIPTIONS : Des délais de prescription existent pour la plupart des crimes, mais pas pour les crimes de génocide, les crimes contre l'humanité, les crimes contre les personnes et les biens protégés pendant un conflit armé²²⁷.

²²¹ Traduction non officielle.

²²² Art. 7(2) et (3) de la Loi organique 18/2003 sur la coopération avec la Cour pénale internationale (*Ley Orgánica 18/2003, de Cooperación con la Corte Penal Internacional*), *Boletín Oficial del Estado*, du 11 décembre 2003.

²²³ Décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire Rios Montt. (traduction non officielle)

²²⁴ Traduction non officielle.

²²⁵ Traduction non officielle fournie par *UJ Info*.

²²⁶ « [E]n el momento actual ».

²²⁷ Art 131 du code pénal.

FINLANDE

En vertu du droit finlandais, les tribunaux finlandais peuvent exercer la compétence universelle pour une large catégorie de crimes, souvent sans exigence de lien de rattachement. Ces crimes comprennent les crimes de guerre, le génocide, la torture, la contrefaçon, les infractions liées aux stupéfiants, le détournement et le sabotage aériens, les attaques contre les personnes internationalement protégées, la prise d'otage, le maniement illicite de produits nucléaires, le maniement illicite d'armes chimiques, la piraterie et d'autres actes illicites portant atteinte à la sécurité de la navigation maritime et également, peut-être, d'autres crimes prévus par les traités internationaux ratifiés par la Finlande et qui contiennent une obligation de poursuivre ou d'extrader²²⁸, et le terrorisme²²⁹.

La compétence relative aux crimes perpétrés à l'étranger peut également être porter sur toute infraction prévue par le droit finlandais étant également punissable dans le pays où elles ont été commises²³⁰, et quand son auteur présumé: (1) était résident permanent en Finlande au moment de la perpétration de l'infraction ou du commencement du procès ou (2) a été arrêté en Finlande et était ressortissant ou résident d'un pays nordique au début du procès²³¹. Les tribunaux finlandais doivent aussi exercer la compétence universelle pour des infractions prévues par le droit finlandais étant également des infractions sur le lieu de leur perpétration lorsque l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction a soit demandé qu'ils le fassent soit demandé l'extradition qui par la suite a été refusée²³².

Une demande civile en dommages-intérêts peut être déposée séparément, indépendamment de l'existence d'un lien entre l'affaire et la Finlande. Les victimes résidant en Finlande peuvent également demander une indemnisation à l'Etat finlandais pour le préjudice personnel qu'elles ont subi à l'étranger²³³.

AFFAIRES

Le 11 septembre 2003, un groupe de fidèles du Falun Gong résidents en Finlande ont porté plainte contre de Luo Gan, un membre du Comité permanent du Politburo du Parti communiste chinois. Pendant sa visite en Finlande au début du mois de septembre, la plainte a été notifiée à Luo Gan. Cette plainte l'accusait de torture et de génocide à l'encontre de fidèles du Falun Gong en Chine. Cependant, il est rentré en Chine avant que les autorités finlandaises n'aient pu prendre de mesures.

En outre, une affaire basée sur le chapitre 1, Section 7 du [code pénal](#) serait en cours. Elle serait liée à des infractions portant sur des stupéfiants et commises aux Pays-Bas. Cependant, certains accusés étaient des ressortissants ou résidents finlandais.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Ni la présence ni aucun autre lien avec la Finlande n'est requis pour que la compétence universelle puisse être exercée en vertu du chapitre 1, section 7 du code pénal. Cependant, comme indiqué ci-dessus, l'application de la compétence universelle prévue par certaines autres dispositions peut être soumise à la condition, entre autres, que son auteur présumé ait été arrêté en Finlande²³⁴.

²²⁸ [Code pénal](#) finlandais, amendé par 650/2003, chapitre 1, Section 7(1) et (2), en combinaison avec le Décret d'application du chapitre 1, Section 7 du code pénal (627/1996, tel qu'amendé par les décrets 353/1997, 118/1999, 537/2000 et 370/2001), entré en vigueur le 1^{er} septembre 1996 (voir l'Annexe 7 du document du Conseil de l'Europe : [Bilan de l'état d'avancement de la ratification et de la mise en oeuvre par la Finlande du 11 Septembre 2001](#)).

²²⁹ Chapitre 1, Section 7(3) du code pénal et Ibid lu avec le chapitre 34a.

²³⁰ Section 11(1), chapitre 1 du code pénal. Quelques exceptions à cette règle sont applicables à certains crimes particuliers comme les infractions sexuelles commises à l'encontre des enfants et la corruption de responsables publics prévues par le paragraphe 2 de la même Section.

²³¹ Chapitre 1, section 6 du code pénal.

²³² Chapitre 1, Sections 8 et 11 du [code pénal](#), assorties des exceptions citées ci-dessus.

²³³ Loi sur l'indemnisation des victimes (1973/935).

²³⁴ Chapitre 1, Section 6(3)(b) du code pénal.

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXECUTIF : Conformément au chapitre 1, Section 12 du code pénal, les enquêtes judiciaires portant sur des affaires de compétence universelle ne peuvent être conduites que sur ordre du procureur général sauf dans certaines circonstances limitées, par exemple lorsque l'auteur présumé était un résident permanent finlandais au moment de la perpétration de l'infraction ou lors du commencement du procès et quand la victime est une résidente finlandaise. Le code pénal ne précise pas de critères pour l'exercice de ce pouvoir du procureur général.

IMMUNITÉ : Le code pénal n'aborde pas la question de l'immunité des responsables étrangers. Cependant, comme la section 15 du chapitre 1 du code pénal indique que le droit international liant la Finlande peut limiter l'application du droit finlandais, les immunités devraient être applicables dès lors qu'elles sont reconnues par le droit international générale.

PRESCRIPTIONS : Les prescriptions s'appliquent à de nombreux crimes supposant la reconnaissance d'une compétence universelle, tel que le précise la section 1 du chapitre 8 du code pénal. Cependant, les crimes passible de l'emprisonnement à perpétuité, tels que le génocide, sont imprescriptibles.

FRANCE

Le droit français reconnaît la compétence universelle de ses tribunaux pour connaître des crimes de guerre, crimes contre l'humanité et génocide mais dans des conditions très limitées. L'exercice de la compétence universelle découle de la mise en œuvre des traités internationaux ratifiés par la France prévoyant un tel mécanisme.

Les tribunaux français sont compétents pour poursuivre et juger les auteurs de crimes commis sur le territoire de l'ex-Yougoslavie ou au Rwanda «*s'ils sont trouvés en France*»²³⁵. En outre, ils sont compétents pour certains crimes spécifiques que la France a le devoir de poursuivre en application de Conventions internationales tels que la torture, le terrorisme, la piraterie, la capture illicite d'aéronef, la protection des intérêts financiers des communautés européennes, et les infractions sur la protection physique des matières nucléaires.²³⁶

Les tribunaux militaires peuvent également connaître d'affaires sur la base d'une forme limitée de compétence universelle, dans lesquelles les infractions alléguées ont été perpétrées en violation des lois et coutumes de la guerre lors d'un conflit armé auquel la France est partie et ce, dans des circonstances limitées²³⁷. Plus particulièrement, les infractions doivent avoir été commises depuis le début du conflit armé par des nationaux d'un Etat ennemi ou par des individus au service de l'ennemi ou de ses intérêts, et dans une zone de guerre. Par ailleurs, ces infractions doivent avoir été commises contre une personne placée sous la protection de la France, un soldat au service de la France ou l'ayant été, un apatride ou un réfugié ayant le statut de résident ou encore contre les biens de telles personnes.

Les tribunaux français peuvent également exercer leur compétence à l'égard de toute infraction répréhensible en vertu du droit pénal français commise à partir du 1^{er} mars 1994 par des personnes qui, par la suite, sont devenues françaises²³⁸.

En droit français, réparation peut être obtenue dans le contexte des poursuites pénales puisque c'est le juge pénal qui décide à la fois de la sanction pénale et des dommages et intérêts en matière civile²³⁹.

²³⁵ Loi n° 95-1 du 2 janvier 1995 et Loi n° 96-432 du 22 mai 1996.

²³⁶ Article 689 à 689-10 du Code de procédure pénale.

²³⁷ Art. 70 du Code de Justice Militaire.

²³⁸ Art. 113-6 § 3 du code pénal.

²³⁹ Art. 3 du Code de procédure pénale.

LES AFFAIRES

Les affaires en France basées sur la compétence universelle comprennent l'affaire Javor, l'affaire Ely Ould Dah, les affaires contre des présumés génocidaires rwandais parmi lesquels le prêtre Munyeshyaka, des dirigeants de la Radio-Télévision Libre des Milles-Collines, Bucyibaruta et autres, l'affaire contre le vice-consul du Consulat de Tunisie en France, Khaled Ben Said qui fait l'objet d'un mandat international depuis février 2002; l'affaire contre le général algérien, Khaled Nezzar, accusé de torture et de traitements cruels, inhumains et dégradants; la plainte de six victimes tunisiennes contre des tortionnaires présumés tunisiens, Mohamed Ali Ganzoui, Ali Mansour et Mohamed Ennaceur et enfin l'affaire des « Disparus du Beach », qui vise des massacres commis en République du Congo Brazzaville, en 1999. Cette dernière affaire fait l'objet d'une plainte par la République du Congo contre la France devant la Cour internationale de justice.

LES QUESTIONS EN CAUSE

LA CONDITION DE PRÉSENCE:

L'enquête

S'agissant des crimes pouvant faire l'objet de poursuites en vertu de l'Article 689-1 du Code de procédure pénale, tels que la torture, le terrorisme, la piraterie et autres, la présence de l'auteur doit être établie pour que la procédure judiciaire puisse être engagée²⁴⁰. La même exigence s'applique aux procès intentés sur la base de la Loi n°95-1 du 2 janvier 1995 et de la Loi n°96-432 du 22 mai 1996 concernant, respectivement, les crimes commis dans l'ex-Yougoslavie depuis 1991 et au Rwanda ou par des citoyens rwandais dans des pays voisins en 1994.

Etant donné que l'Article 689-1 du code de procédure pénale exige que le suspect « se trouve » sur le territoire français avant l'engagement de toute procédure judiciaire, on peut se demander si cette exigence empêche l'ouverture d'une enquête lorsque l'endroit où se trouve le suspect n'est pas connu, par exemple lorsqu'une enquête est nécessaire pour déterminer la présence de l'auteur. Dans l'affaire Javor le juge d'instruction a adopté une approche progressive, mais celle-ci n'a pas été validée par la Cour de Cassation. Dans cette affaire, les victimes n'ont pas rapporté la preuve que les suspects se trouvaient sur le territoire français lorsqu'elles ont déposé leur plainte. Le juge d'instruction a estimé que l'Article 1 du Code de procédure pénale donnait aux victimes, tout comme au ministère public, le droit d'initier des poursuites et que l'exigence de la présence posée par l'Article 689-1 n'empêchait pas les victimes d'exercer ce droit même lorsque l'endroit où se trouve le suspect n'est pas connu. En conséquence, il a conclu que les victimes peuvent non seulement soumettre l'affaire à un juge, mais également initier toute mesure d'enquête visant à identifier et rechercher les auteurs de l'infraction.

Cependant, la Chambre d'accusation de la Cour d'appel et la Cour de Cassation ont toutes deux réaffirmé la condition préalable de présence. La Cour de Cassation a affirmé que la charge de la preuve de la présence du suspect sur le territoire français pèse sur les victimes et que cette preuve devait être rapportée avant le dépôt d'une plainte.

Théoriquement, la victime peut déposer une plainte contre X, c'est-à-dire contre une personne qui n'est pas connue. Cette procédure, utilisée lorsque la victime ne connaît pas l'identité de l'auteur de l'infraction, permet de transférer automatiquement la charge de la recherche de l'auteur de l'infraction au ministère public.

Même lorsque le suspect n'a pas été trouvé sur le territoire français, il est toujours possible, pour les crimes commis en ex-Yougoslavie et au Rwanda, de veiller à ce que les preuves, telles qu'un examen médical dans une affaire de viol, soient réunies même si le suspect n'a pas encore été trouvé sur le territoire.²⁴¹. De la même manière, en application de l'Art 77-1 du Code de procédure pénale, « *s'il y a*

²⁴⁰ Art. 689-1 du Code de procédure pénale ; *Cour de cassation*, Affaire Javor.

²⁴¹ Deux circulaires, à savoir Art 2.2.1 de la circulaire du 10 février 1995 (publiée le 21 février au Journal officiel) et Art 1 de la circulaire du 22 juillet 1996 (*Journal Officiel*, 31 août), modifiées après l'adoption de la Loi n° 95-1 du 2 janvier 1995 et la Loi n°96-432 du 22 mai 1996, respectivement, permettent, pendant les enquêtes préliminaires, la conduite d'entretiens ou d'examen médicaux des victimes qui se sont réfugiées en France, même si le suspect n'a pas encore été trouvé sur le territoire de la république. De telles mesures sont considérées comme des mesures conservatoires.

lieu de procéder à des constatations ou à des examens techniques ou scientifiques qui ne peuvent être différés » le Procureur de la République peut avoir recours à toute personne qualifiée.

Les poursuites

Une fois que l'auteur présumé a été trouvé sur le territoire français et que des poursuites ont été engagées, celles-ci peuvent continuer même si l'auteur a fui ou quitté le territoire. L'affaire du lieutenant mauritanien [Ely Ould Dah](#) en est un exemple. En juin 1999, alors qu'il se trouvait en France, la FIDH et la Ligue française des droits de l'Homme et du citoyen ont, pour le compte de deux victimes, déposé une plainte pour torture. Le lieutenant a d'abord été emprisonné puis, libéré sous contrôle judiciaire il a réussi à s'échapper vers la Mauritanie. En dépit de son absence, le juge d'instruction l'a mis en examen en mai 2001 et une décisions de 2002 a ordonné son renvoi pour jugement par contumace²⁴² devant une Cour d'assises.

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXÉCUTIF :

En matière pénale, l'opportunité des poursuites appartient ministère public²⁴³. En France, les procureurs sont placés sous l'autorité du Ministère de la justice²⁴⁴. De plus, l'Article 36 du Code de procédure pénale permet au Ministère de la justice d'enjoindre le procureur général par instructions écrites pour engager ou faire engager des poursuites ou de saisir la juridiction compétente des réquisitions qu'il juge opportune.²⁴⁵

Pourtant, conformément à l'Article 1 du code de procédure pénale, les victimes peuvent se constituer parties civiles. Un tel mécanisme oblige le ministère public à ouvrir une enquête et à désigner un juge d'instruction. Ceci offre aux victimes un accès direct à la justice. La plupart des affaires de compétence universelle en cours ont été ouvertes à l'aide de ce mécanisme. Le projet de loi français intégrant, dans le droit national, les crimes du statut de la Cour pénale internationale, abrogerait la constitution de partie civile afin que les autorités de poursuite puissent seules se prononcer sur l'opportunité des poursuites. Les victimes ne pourraient se constituer parties civiles qu'après cette décision²⁴⁶.

L'IMMUNITÉ : La France reconnaît l'immunité des chefs d'Etat étrangers en exercice. Dans la décision contre le président libyen Khadafi, la Cour de Cassation a décidé que le droit international coutumier interdisait les poursuites contre les chefs d'Etat étrangers en exercice en l'absence de disposition internationale contraire liant les Etats. En outre, en réponse à la plainte déposée contre le président zimbabwéen Robert Mugabe, un tribunal français aurait estimé que M. Mugabe bénéficiait d'une immunité le protégeant des poursuites du fait de son statut de chef d'Etat en exercice.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS (Y COMPRIS LA CPI): Le chapitre II de la Loi n°95-1 du 2 janvier 1995 organise le dessaisissement des juridictions françaises au profit du TPIY. Selon l'article 6, le dessaisissement de la juridiction française ne fait pas obstacle au droit de la partie civile..

La loi n°96-432 du 22 mai 1996 sur les infractions commises au Rwanda ou par des rwandais dans des pays voisins, en 1994, contient les mêmes dispositions.

²⁴² Les règles générales régissant les jugements par contumace sont prévues par l'Article 627-21 (définition) et les Articles 628 à 641 du code de procédure pénale.

²⁴³ Art. 40 du code de procédure pénale.

²⁴⁴ Ordonnance n°58-1270 du 22 décembre 1958, art 5.

²⁴⁵ *Rep. Min* du 4 septembre 1995, JOAN (*Journal Officiel de l'Assemblée Nationale*) Q 1995, p. 3802. Pour de plus amples informations sur les liens existant entre le ministère public et l'Exécutif, voir *Droit pénal français*, ELLIOTT Catherine Willan Publishing, 2001, Chap. 2, pp. 23-32.

²⁴⁶ Avant-projet de loi portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour pénale internationale et modifiant certaines dispositions du code pénal, du code de justice militaire, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse et du code de procédure pénale, juin 2003. Voir également la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme, « Avis sur l'avant-projet de loi portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour pénale internationale », 15 mai 2003.

GRÈCE

Le droit grec prévoit la compétence universelle pour la piraterie, la contrefaçon, la traite d'esclave, le trafic d'êtres humains réalisé en vue de « débauche », le trafic de stupéfiants, la prostitution, la pornographie et « tout autre crime pour lequel des dispositions particulières ou des conventions internationales signées et ratifiées par l'Etat grec prévoient l'application de la législation pénale grecque »²⁴⁷. Cette dernière règle, prise en considération avec les dispositions de la [Constitution](#) disposant que « les règles du droit international généralement reconnues, tout comme les conventions internationales [...], font partie intégrante du droit national grec et prévalent sur toute disposition contraire de la loi [...] », semble exiger l'exercice de la compétence universelle par les tribunaux grecs pour des crimes tels que les violations graves des [Conventions de Genève](#) et la torture en vertu de [Convention contre la torture](#)²⁴⁸. La torture a été définie comme un crime par le droit national.

Bien que le droit grec ne prévoise pas de compétence universelle pour les crimes contre l'humanité *per se*, certains comportements constitutifs de crimes contre l'humanité, qui sont définis par le droit grec et sur lesquels une compétence universelle peut être exercée, tels que la torture²⁴⁹ et la traite d'esclave²⁵⁰, peuvent être poursuivis en Grèce. Cependant, il ne semble pas qu'une personne puisse être inculpée de crime contre l'humanité en tant que tel. Ceci est également vrai pour le génocide.

Une compétence pénale peut également être exercée pour tout fait commis à l'étranger et étant définis comme crime ou délit en droit grec si l'auteur présumé était un citoyen grec soit au moment de l'infraction soit par la suite et si l'infraction est également répréhensible en vertu du droit de l'Etat où elle a été commise ou lorsque l'infraction a été perpétrée dans un pays où l'ensemble des structures étatiques se sont effondrées. Dans ce dernier cas, la règle de la double incrimination n'est pas applicable²⁵¹.

Le droit pénal grec prévoit le droit pour toute victime de torture de demander réparation²⁵². Elles peuvent déposer des demandes civiles en dommages-intérêts, au titre de la torture et des autres crimes listés *supra*, soit par l'intermédiaire d'un contentieux civil distinct²⁵³ soit dans le cadre de poursuites pénales²⁵⁴. Les victimes peuvent choisir de formuler l'ensemble ou seulement une partie de leurs demandes dans le cadre de poursuites pénales²⁵⁵. En outre, les demandes formées devant les juridictions civiles peuvent être suspendues pour être formulées dans le cadre de poursuites pénales engagées contre le même défendeur²⁵⁶. Lorsqu'une demande civile est portée devant une juridiction

²⁴⁷ Article 8 du code pénal. (Traduction anglaise réalisée par Amnesty International dans son rapport, « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », AI Index: IOR 53/002/2001, 1er septembre 2001.

²⁴⁸ Art. 28(1) de la constitution. (version anglaise sur le site Web du ministère de la justice : <http://www.ministryofjustice.gr/>). Voir aussi le rapport initial de la Grèce présenté au Comité contre la Torture (CAT/C/7/Add.8), §. 32: « A compter de la date de la publication, dans le Journal Officiel, de la Loi N° 1782/88 sur la ratification de la Convention contre la Torture, l'ensemble des personnes assujetties au droit grec, tout comme les organismes chargés de faire respecter la loi, sont dans l'obligation d'observer ses dispositions » (traduction non officielle). Le paragraphe 33 dispose: « La Convention ne peut être abrogée, amendée, limitée ou modifiée par aucune loi parce que, après qu'une convention internationale a été ratifiée, celle-ci prévaut sur toute disposition légale contraire, conformément à l'article 28 de la constitution grecque de 1975 » (traduction non officielle), voir le rapport d'Amnesty International, *supra*. Les tribunaux ont respecté cette disposition (voir le jugement 1574/1999 rendu par la cour d'appel d'Athènes et le jugement 286/1999 rendu par la cour d'appel du Pirée qui ont estimé que l'Article 14(7) du Pacte International relatif aux droits civils et politiques prévalait sur les dispositions contraires se trouvant dans l'Article 8 du code pénal). Il convient également de noter que le même article 28 institue la réciprocité comme une condition de mise en œuvre des traités internationaux à l'égard des ressortissants étrangers. Cependant, il est entendu que la condition de réciprocité n'est pas applicable aux traités sur les droits de l'homme.

²⁴⁹ Définie par les articles 137A à D du code pénal.

²⁵⁰ Défini par l'Art. 323 du code pénal.

²⁵¹ Art. 6 du code pénal.

²⁵² Art. 137D du code pénal.

²⁵³ Articles 914-938 du code civil.

²⁵⁴ Articles 63-70, 82-88, 108, 468, 480 et 488 du code de procédure pénale.

²⁵⁵ Pour de plus amples informations, voir M.E.I. Brienens and E.H. Hoegen, *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation (85) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure*, Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), Chapitre 10, Section 7.2.

²⁵⁶ Art 66 du Code de procédure pénal.

pénale et qu'une décision définitive est rendue, le même crime ne peut plus donner lieu à un contentieux civil sauf si, pendant les poursuites pénales, le demandeur s'en est expressément réservé le droit²⁵⁷. La personne demandant l'engagement de poursuites civiles ou pénales est tenue de payer certains frais de procédure. Ceux-ci peuvent être remboursés en fonction de l'issue du procès.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE: La présence avant la tenue du procès ne semble pas être exigé dans les affaires de compétence universelle.

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTIF: Le ministère public décide discrétionnairement, tout en respectant des critères très stricts, si des poursuites doivent être engagées ou non. Il ne peut décider de ne pas engager de poursuites que si les faits allégués ne sont pas constitutifs d'un crime, ne correspondent pas aux éléments d'un crime ou sont pratiquement impossibles à vérifier. La décision de ne pas engager de poursuites peut faire l'objet d'un appel²⁵⁸. Le Ministre de la Justice a le pouvoir, sur décision préalable du Conseil des Ministres, de reporter l'engagement des poursuites pénales ou de les suspendre en cas de crime politique ou de crimes susceptibles d'avoir de graves incidences sur les relations internationales du pays. La suspension de la procédure ne peut pas intervenir après le commencement des débats au tribunal²⁵⁹. Dans le contexte de poursuites civiles, l'autorisation du ministre de la justice est exigée pour qu'un jugement puisse être exécuté à l'encontre d'un état étranger²⁶⁰.

IMMUNITÉ: L'article 28(1) de la Constitution prévoyant que le droit international prévaut sur le droit national, les immunités devraient s'appliquer lorsqu'elles sont reconnues par le droit international. S'agissant de l'immunité étatique à l'égard des demandes civiles, une décision rendue par la Haute cour spéciale (*Anotato Eidiko*) dans un procès intenté contre la République Fédérale d'Allemagne a démontré que les Etats bénéficient d'une immunité devant les tribunaux grecs, même lorsque les dommages ont été causés en Grèce²⁶¹.

PRESCRIPTIONS: D'après l'article 9(2) du code pénal, les prescriptions étrangères ne peuvent pas empêcher les poursuites prévues par l'article 8 du même code. Cependant, il semble que les prescriptions étrangères seraient applicables aux crimes perpétrés par des personnes qui, à l'époque, étaient des citoyens grecs ou qui le sont devenus par la suite – i.e. les crimes poursuivis en vertu de l'article 6 du code pénal²⁶².

²⁵⁷ Art 67 du Code de procédure pénal.

²⁵⁸ Voir les Art 43(1), 47 et 48 du code de procédure pénale.

²⁵⁹ Art. 30(2) du code de procédure pénale.

²⁶⁰ Art 923 du code de procédure pénale.

²⁶¹ Haute cour spéciale, affaire Allemagne, juin 2002. La décision était relative au dommage causé par les forces armées étrangères (allemandes) agissant en Grèce, que ce soit pendant un conflit armé ou en temps de paix.

²⁶² Art 9 du code pénal.

IRLANDE

En vertu du droit irlandais, les tribunaux irlandais peuvent se reconnaître compétents pour, *entre autres*, les violations graves des [Conventions de Genève de 1949 et de leur premier Protocole additionnel](#)²⁶³ et la torture²⁶⁴.

Les victimes peuvent également demander réparation au cours de poursuites pénales pour les dommages subis du fait de ces crimes, même quand les poursuites sont basées sur la compétence universelle²⁶⁵. Deux procédures permettent d'obtenir du tribunal le prononcé d'une ordonnance de réparation, mais elles sont toutes deux conditionnée à la condamnation préalable du défendeur : 1) la victime peut prendre l'initiative en demandant réparation au tribunal ; 2) le tribunal peut prendre l'initiative d'ordonner au défendeur de verser une réparation. Cependant, si le tribunal choisit de ne pas accorder de réparation, il n'est pas obligé de motiver sa décision²⁶⁶. Une demande civile en dommages-intérêts peut également être formée devant les tribunaux civils.

Une indemnisation peut également être accordée par le Programme d'indemnisation pour les préjudices personnels résultant de la criminalité (*Scheme of Compensation for Personal Injuries Criminally Inflicted*). Cette indemnisation d'Etat est offerte comme une mesure de charité ; les victimes n'ont pas de droit les assurant de l'obtenir²⁶⁷. Cependant, d'après certains rapports, le Programme est devenu pratiquement inactif au cours des dernières années²⁶⁸.

QUESTIONS EN CAUSE

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXÉCUTIF : Les poursuites pour violations graves des Conventions de Genève et du Protocole I ne peuvent pas être engagées sans le consentement du procureur général²⁶⁹. En outre, la Loi sur les Conventions de Genève (*Geneva Conventions Act*) précise que le Ministre des affaires étrangères a le pouvoir exclusif de déterminer si la Loi est applicable à une affaire particulière²⁷⁰. S'agissant de la torture et des infractions accessoires, le consentement du procureur général (*Director of Public Prosecutions, DPP*) est nécessaire pour pouvoir faire continuer les poursuites au-delà de l'accusation et de l'arrestation initiales²⁷¹. Le DPP, théoriquement indépendant de l'exécutif, se prononce discrétionnairement sur les poursuites. Il doit prendre cette décision sur la base du caractère suffisant des preuves disponibles et de l'intérêt général.

IMMUNITÉ : La [Constitution irlandaise](#) prévoit que l'Etat peut exercer la compétence extra-territoriale en conformité avec les principes de droit international généralement reconnus²⁷². Il semble donc que les tribunaux irlandais pourraient appliquer les immunités dans la mesure où elles sont reconnues par ces principes.

²⁶³ Section 3 de la [loi sur les Conventions de Genève](#), 1962, telle que modifiée par la [loi sur les Conventions de Genève](#) de 1998 (amendement).

²⁶⁴ Section 2 et 3 de la [loi de 2000 sur la justice pénale \(Convention des Nations Unies contre la Torture\)](#).

²⁶⁵ Section 6(1) de la [loi de 1993 sur la justice pénale](#).

²⁶⁶ M.E.I. Brien et E.H. Hoegen, [Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation \(85\) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure](#), Université de Tilburg (Nijmegen, Pays-Bas, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), chapitre 12 : Irlande, Section 5.2.

²⁶⁷ Voir Brien et E.H. Hoegen *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems, supra*, Chapitre 12 : Irlande, Section 3.7.

²⁶⁸ Pour obtenir de plus amples informations sur les différents modes d'obtention d'une réparation pour les victimes, voir Brien et E.H. Hoegen *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems, supra*, Chapitre 12 : Irlande.

²⁶⁹ En vertu de la section 3(3), *supra*, de la loi sur les Conventions de Genève amendée.

²⁷⁰ Section 5, *supra*, de la loi sur les Conventions de Genève amendée.

²⁷¹ Section 5(2) de la loi de 2000 sur la justice pénale (Convention des Nations Unies contre la Torture).

²⁷² Art. 29(8).

PRESCRIPTIONS: Les demandes de réparation adressées au tribunal de la réparation des préjudices relevant du droit pénal (*Criminal Injuries Compensation Tribunal*) doivent normalement être introduites dans les trois mois suivant le moment où le préjudice a été subi. Cependant, un degré de souplesse est prévu pour les circonstances exceptionnelles.

ITALIE

Les tribunaux italiens peuvent exercer la compétence universelle pour la torture²⁷³, pour tout crime prévu par le droit italien et étant passible d'une peine d'emprisonnement d'au moins trois ans²⁷⁴, et pour « tout autre crime pour lequel des dispositions juridiques particulières ou des accords internationaux précisent que le droit pénal italien est applicable »²⁷⁵. Cependant, il existe un débat sur le point de savoir si cette disposition peut être appliquée sans l'intégration dans le droit italien de dispositions juridictionnelles particulières²⁷⁶.

Des règles de compétence un peu plus limitées peuvent également être trouvées dans des textes militaires. Par exemple, le code pénal militaire de la guerre ([Codice Penale Militare de Guerra](#)) de 1941 [amendé en 2002](#), dispose que « les dispositions du titre quatre [sur les infractions aux lois et usages de la guerre], Livre Trois [notamment sur les infractions militaires] de ce code, relatives aux infractions perpétrées en violation des lois et usages de la guerre, s'appliquent aux militaires et à toute autre personne appartenant aux forces armées ennemies, lorsque l'une quelconque de ces infractions a été commise à l'encontre [...] d'un Etat allié ou d'un sujet de cet Etat »²⁷⁷. Le code définit certains crimes de guerre, y compris les violations graves des [Conventions de Genève](#).

Les demandes civiles en réparation et en restitution peuvent être formées soit dans le contexte de poursuites pénales²⁷⁸, soit distinctement devant les tribunaux civils. La relation entre ces deux types de procédures est indiquée à l'article 75 du code de procédure civile.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Pour exercer la compétence universelle pour la torture en vertu de la [Loi n°498 du 3 novembre 1988](#), l'auteur doit se trouver sur le territoire italien et ne pas être extradé²⁷⁹. De la même manière, l'aptitude à exercer la compétence universelle pour un tout crime prévu par le droit italien et passible d'une peine d'emprisonnement d'au moins trois ans est conditionnée à l'exigence de la présence de l'auteur du crime sur le territoire italien et à l'absence d'ordre d'extradition vers l'Etat du lieu de perpétration de l'infraction ou vers son Etat d'origine²⁸⁰. Par contraste, aucune exigence de présence n'est prévue pour poursuivre des crimes que l'Italie est dans

²⁷³ Article 3(1)(c) de la Loi n°498 du 3 novembre 1988 ([Legge 3 novembre 1988, n.498](#)) ; et article 10 du Code pénal. Dans son rapport initial présenté au Comité contre la Torture, l'Italie a noté que ces deux dispositions englobaient, au moins en partie, l'obligation prévue par l'article 5(2) de la [Convention contre la torture](#). La torture n'est, cependant, pas définie comme un crime en droit italien. En conséquence, elle devrait faire l'objet de poursuites comme un crime ordinaire qui, en droit italien, serait constitutif de torture, tout comme l'a expliqué le gouvernement italien dans les rapports qu'il a adressés au Comité contre la Torture. (Rapport initial de l'Italie en tant qu'Etat partie (CAT/C/9/Add.9), § 36 ; et comme le réitérent les *Third periodic reports of States parties due in 1998: Italy. 15/12/98* (CAT/C/44/Add.2), 15 décembre 1998, § 9.) Cependant, à ce jour, il n'y a pas eu de jurisprudence ou de procédure anticipée d'une procès sur ce point.

²⁷⁴ Article 10 du code pénal. Le génocide, par exemple, a été pénalisé en droit italien et est assorti d'une peine d'emprisonnement de plus de trois ans ([Legge 9 ottobre 1967, n.962](#)).

²⁷⁵ Article 7(5) du code pénal.

²⁷⁶ Voir par exemple le rapport d'Amnesty International « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », AI Index: IOR 53/002/2001, 1 septembre 2001, chapitre 4, Part B, p. 10.

²⁷⁷ Art. 13, traduction non officielle.

²⁷⁸ Penal Code, Art. 185; and Criminal Procedure Code, Arts. 74, 90, 101, 394, 396.

²⁷⁹ Art. 3(1)(c).

²⁸⁰ Article 10(1) et (3) du code pénal.

l'obligation de poursuivre en vertu d'accords internationaux conformément à l'article 7(5) du [code pénal](#).

MARGE DE DISCRETION DE L'EXÉCUTIF : En règle générale, le ministère public (*Publico ministero*) est dans l'obligation d'exercer l'action publique dès lors qu'une plainte a été déposée, puis de soumettre l'affaire à un juge d'instruction aux fins de poursuites, à moins que les tribunaux italiens ne soient pas compétents sur les faits ou que les allégations soit manifestement dépourvues de fondement²⁸¹. Les décisions de ne pas engager de poursuites peuvent être contestées²⁸². Pour poursuivre une personne pour torture en vertu de l'article 3(1)(c) de la Loi n°498 du 3 novembre 1988, ou pour des crimes ordinaires en vertu de l'article 10 du code pénal, le Ministre de la justice doit d'abord délivrer une demande.

PRESCRIPTIONS : Les prescriptions sont prévues par les articles 157 à 161 du [code pénal](#).

LUXEMBOURG

Le droit luxembourgeois prévoit une compétence universelle pour le génocide²⁸³, les violations graves des Conventions de Genève²⁸⁴, certaines infractions commises en temps de guerre et n'étant pas justifiées par les lois et coutumes de la guerre²⁸⁵, la torture (si les victimes sont résidentes du Luxembourg²⁸⁶ ou lorsque « une demande d'extradition a été déposée, mais la personne en cause n'a pas été extradée »²⁸⁷), les crimes de guerre, le génocide et les crimes contre l'humanité commis pendant certaines périodes en ex-Yougoslavie ainsi qu'au Rwanda et dans des pays voisins²⁸⁸, les infractions impliquant le faux serment et le faux témoignage et la corruption de participants au procès²⁸⁹. Par ailleurs, le droit luxembourgeois prévoit une compétence universelle sur certains autres crimes de guerre, le viol, les attentats à la pudeur, certaines infractions commises contre des mineurs et certaines infractions impliquant la prostitution, la contrefaçon de monnaie ou la falsification de documents officiels²⁹⁰.

Les demandes civiles en réparation prévues pour les crimes précités peuvent être formées soit dans le cadre de poursuites pénales soit de façon distincte²⁹¹.

²⁸¹ Art 112 de la [Constitution](#), (« Le ministère public a l'obligation d'exercer l'action pénale. »).

²⁸² Articles 408 à 410 du code de procédure pénale.

²⁸³ Art. 6 de la [Loi du 8 août 1985 portant répression du génocide](#).

²⁸⁴ Art. 10 de la [Loi du 9 janvier 1985 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949](#) (*Mém. A N° 2 du 25 janvier 1985, p. 24*).

²⁸⁵ Art. 1 de la [Loi du 2 août 1947 sur la répression des crimes de guerre](#) (*Mém. 1947. 755 - Pas. 1947. 500*). Cette disposition institue la compétence des *Cours des crimes de guerre*.

²⁸⁶ Art. 7-3 du [Code d'Instruction Criminelle](#), en combinaison avec les Articles. 260-1 à 260-4 du [Code pénal](#),

²⁸⁷ Art. 7-4 du Code d'Instruction Criminelle, avec les articles 260-1 à 260-4 du Code pénal.

²⁸⁸ [Loi du 18 mai 1999 introduisant certaines mesures visant à faciliter la coopération avec: 1\) le Tribunal international créé par le Conseil de Sécurité des Nations Unies dans sa Résolution 827 du 25 mai 1993 pour le jugement des personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ancienne République fédérative socialiste de Yougoslavie depuis 1991 2\) le Tribunal international créé par le Conseil de Sécurité des Nations Unies dans sa Résolution 955 du 8 novembre 1994 pour le jugement des personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire du Rwanda et les citoyens rwandais présumés responsables de tels actes ou violations commises sur le territoire d'Etats voisins, entre le 1er janvier et le 31 décembre 1994](#), Art. 2.

²⁸⁹ Art. 7-1 du Code d'Instruction Criminelle avec les articles 221 bis et 223 du Code pénal.

²⁹⁰ Articles 7(3) et (4) et l'art 5-1 du Code d'Instruction Criminelle avec les articles 163, 169, 170, 177, 178, 187-1, 192-1, 192-2, 198, 199, 199bis, et 368 à 382 du code pénal.

²⁹¹ Art. 3 du Code d'Instruction Criminelle.

AFFAIRES

En 1998, des réfugiés chiliens au Luxembourg porté plainte contre l'ancien président Augusto Pinochet après qu'il ait été arrêté à Londres. Le juge d'instruction a estimé que le droit luxembourgeois en vigueur à ce moment n'instituait pas de compétence sur les faits allégués²⁹².

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : La loi du 9 janvier 1985, qui institue une compétence universelle sur les violations graves des Conventions de Genève, précise que la présence n'est pas requise : « Tout individu, qui a commis, hors du territoire du Grand-Duché, une infraction prévue par la présente loi, peut être poursuivi au Grand-Duché encore qu'il n'y soit pas trouvé »²⁹³. Pour poursuivre une personne au Luxembourg pour des crimes de guerre, crimes contre l'humanité ou un génocide entrant dans le champ de compétence des Tribunaux pénaux internationaux pour le Rwanda et l'ex-Yougoslavie, l'auteur présumé doit, cependant, se trouver au Luxembourg²⁹⁴. Les poursuites portant sur d'autres faits de génocide ou certaines infractions perpétrées en temps de guerre et n'étant pas justifiées par les lois et les coutumes de la guerre, nécessitent que le suspect se trouve sur le territoire luxembourgeois, dans un « pays ennemi », ou qu'il ait été extradé vers le Luxembourg²⁹⁵. Les poursuites portant sur un nombre limité de crimes de guerre et certains crimes liés à la falsification de documents ou de devises ne nécessitent que la connaissance du lieu où se trouve le suspect, que ce lieu soit le Luxembourg ou l'étranger²⁹⁶. La compétence sur des crimes telles que la falsification de documents ou la contrefaçon de devises peut également dépendre de la présence de l'auteur présumé sur le territoire luxembourgeois²⁹⁷. Les poursuites pour faits de torture peuvent être admises si l'un des deux critères suivants est respecté, étant précisé que les deux impliquent que l'auteur soit présent à un moment donné : 1) la victime est résidente au Luxembourg²⁹⁸, ou 2) l'extradition de l'auteur présumé a été demandée, mais n'a pas été accordée²⁹⁹. À part la présence, certaines conditions de résidence s'appliquent aux demandes civiles lorsque celles-ci sont engagées dans le cadre de poursuites pénales³⁰⁰. S'agissant des demandes civiles engagées distinctement, le tribunal du lieu où le défendeur est résident est normalement compétent pour connaître de l'affaire.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : L'article 12 de la Loi de 1985 sur les violations graves des Conventions de Genève prévoit que les tribunaux luxembourgeois peuvent se dessaisir au profit de tribunaux étrangers. Cependant, si un tribunal étranger ne prend pas de mesures par rapport à une affaire dans un délai de six mois ou s'il renonce à exercer sa compétence, les tribunaux luxembourgeois peuvent retrouver leur compétence sur l'affaire³⁰¹. S'agissant des infractions couvertes par les statuts des Tribunaux pénaux internationaux pour le Rwanda et l'ex-Yougoslavie, le droit luxembourgeois prévoit que ces tribunaux ont le pouvoir de demander le dessaisissement des tribunaux luxembourgeois³⁰².

²⁹² Réquisitoire du 19 novembre 1998 du parquet du tribunal d'arrondissement de Luxembourg dans l'affaire de la plainte contre Augusto Pinochet, n° 18077/98/CD, reproduit dans les Annales du Droit Luxembourgeois 393 (1999).

²⁹³ Art. 10 de la Loi du 9 janvier 1985 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949.

²⁹⁴ Art 2, *supra*, de la Loi du 18 mai 1999 introduisant certaines mesures en vue de faciliter la coopération avec les tribunaux internationaux pour le Rwanda et l'ex-Yougoslavie.

²⁹⁵ Art 6 de la Loi du 8 août 1985 relative à la répression du génocide; et l'Art 1 de la Loi du 2 août 1947 sur la répression des crimes de guerre.

²⁹⁶ Art 7(3) et (4) du Code d'Instruction Criminelle.

²⁹⁷ Art 5-1 du Code d'Instruction Criminelle.

²⁹⁸ Art 7-3 du Code d'Instruction Criminelle. La formulation de cette disposition semble impliquer la résidence de la victime au moment de la perpétration de l'infraction.

²⁹⁹ Art 7-4 du Code d'Instruction Criminelle.

³⁰⁰ Art 60 du Code d'Instruction Criminelle.

³⁰¹ Loi du 9 janvier 1985 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949.

³⁰² Art 3, *supra*, de la Loi du 18 mai 1999 introduisant certaines mesures en vue de faciliter la coopération avec les tribunaux internationaux pour le Rwanda et l'ancienne Yougoslavie.

PRESCRIPTIONS : Les prescriptions relatives aux poursuites pénales sont énoncées au Chapitre V du Titre VII du Livre II du Code d'Instruction Criminelle.

PAYS-BAS

En vertu de la loi d'adaptation au statut de la Cour pénale internationale récemment promulguée ([Loi sur les crimes internationaux](#)), les tribunaux néerlandais ont une compétence universelle pour le génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la torture lorsque l'auteur présumé se trouve sur le territoire des Pays-Bas ou a acquis la nationalité néerlandaise après la perpétration du crime³⁰³. Il est possible que la nouvelle loi sur les crimes internationaux ne puisse pas être appliquée rétroactivement aux crimes perpétrés avant son entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2003. Pour ces infractions, la section 21(2) de la loi renvoie à la loi de mise en œuvre de la Convention contre la torture³⁰⁴. De plus, la [Constitution](#) prévoit que « Nul fait n'est punissable qu'en vertu d'une disposition légale antérieure portant pénalité »³⁰⁵. En outre, le mémorandum explicatif, qui fait partie intégrante de la Loi, donne des lignes directrices à cet égard³⁰⁶.

Avant l'introduction de la Loi sur les crimes internationaux, les tribunaux néerlandais pouvaient exercer la compétence universelle pour, entre autres, les violations des lois et coutumes de la guerre³⁰⁷, le génocide (si l'auteur devient néerlandais par la suite)³⁰⁸ et la torture³⁰⁹. Cependant, les crimes contre l'humanité, en tant que crimes distincts, ne pouvaient pas donner lieu à une compétence universelle. En revanche, certaines infractions constitutives de crimes contre l'humanité, telles que la torture par exemple, pouvaient être jugées sur la base de la compétence universelle en vertu de la législation en vigueur à l'époque.

Le droit néerlandais prévoit également une compétence universelle sur la piraterie et la contrefaçon³¹⁰, les détournements et autres attaques contre la navigation maritime et aérienne lorsque l'auteur se trouve aux Pays-Bas³¹¹. Quelques dispositions supplémentaires prévoyant une compétence universelle se trouvent dans l'article 4 du code pénal.

En outre, les tribunaux néerlandais peuvent exercer la compétence universelle en vertu du principe de représentation pour tout crime de droit néerlandais lorsque les poursuites ont été transférées aux Pays-Bas par un pays étranger, sur la base d'un traité donnant compétence aux Pays-Bas³¹².

³⁰³ Les sections 2(1)(a) et (c) et 2(3) de la [Loi sur les crimes internationaux](#), adoptée le 19 juin 2003 et entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2003, avec les sections 3 à 8 et 10 qui définissent ces faits comme des crimes en vertu du droit néerlandais.

³⁰⁴ La Section 20, *supra*, de la Loi sur les crimes internationaux a abrogé la Loi de mise en œuvre de la convention contre la torture.

³⁰⁵ Art. 16 [*Nulla Poena Sine Lege*].

³⁰⁶ Page 25.

³⁰⁷ Art 3(1) et (3) de la Loi sur les infractions commises en temps de guerre (*Wet Oorlogsstrafrecht*) (1952). Voir l'application de cet article dans l'affaire Knežević. Voir aussi *Rohrig*, Cour pénale spéciale, Amsterdam, 24 décembre 1949, 17 Int'l L. Rep. 393. (tel que citée dans le document d'Amnesty International intitulé « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », AI Index: IOR 53/002/2001, 1 septembre 2001, chapitre 4, Partie B). La décision a affirmé ce qui suit : « il existe une règle de droit coutumier international en vertu de laquelle ceux qui violent les règles de la guerre peuvent être punis par ceux dans les mains desquels ils sont tombés (ce que l'on appelle la théorie de la détention). Cette règle a la même universalité que celle étant internationalement appliquée et qui traite les pirates comme des ennemis de l'humanité » (traduction officielle).

³⁰⁸ Loi des Pays-Bas du 2 juillet 1964 mettant en œuvre la Convention sur le Génocide (*Uitvoeringswet genocideverdrag*) (ci-après dénommée la Loi de mise en œuvre sur la convention contre le génocide), Section 5(2).

³⁰⁹ Loi du 29 septembre 1988 de mise en œuvre de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (*Uitvoeringswet Folteringverdrag*) (ci-après dénommée la Loi de mise en œuvre de la Convention contre la torture), No. 478, Section 5.

³¹⁰ Art. 4 (3) et (5) du code pénal avec les dispositions 381-385 et 208-215.

³¹¹ Art. 4 (7) et (8) du code pénal avec les dispositions 166, 168, 350, 352, 354, et 385a à 385c.

³¹² Art 4a du code pénal. En vertu du principe de représentation (ou du principe de d'administration déléguée de la justice », les Etats peuvent se reconnaître compétents pour le compte de l'Etat où le crime a été perpétré ou à la demande de cet Etat, ou éventuellement, par un autre Etat pouvant ayant compétence.

Les demandes civiles en réparation peuvent être formées soit dans le cadre de poursuites pénales pour l'un quelconque des crimes cités ci-dessus³¹³ soit par des poursuites civiles distinctes et prévues par le droit de la responsabilité civile délictuelle. Cependant, chaque procédure est assortie d'importantes limites.

Dans le cadre d'un procès pénal, les victimes peuvent obtenir réparation de deux manières. D'abord, elles peuvent se joindre aux procédures en tant que parties civiles et former une demande. Le tribunal peut également, lorsque le défendeur a été condamné, ordonner à ce dernier de dédommager les victimes. Dans le premier cas de figure, seul un procédé simple est permis ; la victime ne peut pas citer de témoins ou d'experts afin d'étayer sa demande et, si le dommage ne peut pas être aisément déterminé, la juridiction pénale ne pourra pas examiner la demande³¹⁴. Dans le deuxième cas de figure, la victime n'a pas de moyen de s'assurer que la question de la réparation sera examinée.

S'agissant du contentieux civil, les exigences de liens de rattachement limitent les circonstances dans lesquelles des procédures peuvent avoir lieu. En particulier, celles-ci ne peuvent être engagées que : 1) lorsque le demandeur réside aux Pays-Bas³¹⁵ ; ou 2) lorsque le demandeur a demandé le gel ou la saisie d'actifs et que le défendeur a effectivement des actifs dans le pays³¹⁶.

Les victimes n'ayant pas réussi à obtenir une indemnisation grâce à ces procédures, auprès d'une compagnie d'assurance ou d'une autre manière peuvent se tourner vers un fonds public d'indemnisation des préjudices subis du fait de la criminalité³¹⁷.

AFFAIRES

Des procédures basées sur la compétence universelle ont été lancées, *entre autres*, contre l'ancien dirigeant militaire du Surinam Desiré Delano Bouterse pour torture et meurtre commis au Surinam ; Darko Knežević pour violations graves et violations de l'article 3 commun des Conventions de Genève de 1949 commise en ex-Yougoslavie ; l'ancien président chilien Augusto Pinochet pour torture et l'ancien ministre argentin de l'agriculture Jorge Zorreguieta et d'autres ministres du gouvernement pour torture et crimes contre l'humanité. Les tribunaux militaires néerlandais ont été déclarés compétents pour juger Darko Knežević. En outre, en avril 2002, le ministre néerlandais de la justice a annoncé la création d'une *task force*, la *Nederlands opsporingsteam voor oorlogsmisdadigers* (NOVO), chargée d'enquêter sur la participation potentielle de demandeurs d'asile à des crimes de guerre dans leur pays d'origine. Il se peut que cela ait conduit à l'arrestation et à l'inculpation, en septembre 2003, d'un colonel congolais (RDC) accusé de torture et de viol³¹⁸.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : La présence de l'accusé est une condition préalable à l'engagement de poursuites dans la plupart des cas. Comme indiqué ci-dessus, afin de poursuivre une personne en vertu de la nouvelle Loi sur les Crimes internationaux pour des faits de génocide, crimes de guerre, crimes contre l'humanité ou torture commis en dehors du territoire néerlandais, lorsque ni le suspect ni les victimes desdits crimes ne sont des ressortissants néerlandais, le suspect doit se trouver sur le territoire des Pays-Bas³¹⁹. Bien que la disposition pertinente de la loi n'indique pas à quelle étape

³¹³ Art 36(f) du code pénal ; Art. 51a(1) du code de procédure civile. La victime peut également choisir de ne déposer qu'une partie de sa demande par l'intermédiaire de poursuites pénales (voir l'article 51a(3)) du code de procédure civile).

³¹⁴ Art. 334(1), 361(3) du code de procédure civile.

³¹⁵ Art. 126(3) du code de procédure civile. Dans de telles circonstances, il peut également être exigé que le défendeur et le demandeur soient de la même nationalité.

³¹⁶ Art. 767 du code de procédure civile.

³¹⁷ Renseignements supplémentaires sur le deuxième rapport néerlandais et examen du rapport par le comité contre la torture.

³¹⁸ Anthony Deutch, « *Dutch Court Charges Congolese Colonel* », (les tribunaux néerlandais inculpent un colonel congolais) *Associated Press*, 30 septembre 2003.

³¹⁹ Les raisons pour lesquelles cette restriction a été prévue se trouvent aux pages 18-19 du protocole explicatif sur la Loi relative aux crimes internationaux.

cette règle est applicable³²⁰ – lors du procès, des audiences sur la recevabilité, pour ouvrir une enquête ou autre – le memorandum explicatif indique que l'ouverture de l'enquête serait assujettie à l'existence d'une raison permettant de croire que le suspect se trouve sur le territoire néerlandais³²¹. En outre, les notes du ministère des affaires étrangères sur cette disposition pourraient apporter un éclaircissement. Elles indiquent que la disposition ne porterait que sur la phase du procès et, peut-être, sur celle de la recevabilité : « cette [exigence de présence] est motivée par les difficultés liées à la conduite d'un procès par contumace pour une personne n'ayant pas de liens avec les Pays-Bas et par la volonté de limiter les conflits de juridictions »³²².

S'agissant des attaques contre l'aviation civile et la navigation maritime, les poursuites sont conditionnées à la présence du suspect sur le territoire néerlandais³²³.

Pour les autres crimes, bien que la présence au procès soit la règle dans le système juridique néerlandais, le procès par contumace est autorisée dans certains cas³²⁴.

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXECUTIF : Le procureur général, qui dispose de l'autorité exclusive d'engager des poursuites, se voit confier une importante marge d'appréciation. En vertu du principe de l'opportunité (*opportuïteitsbeginnel*), le procureur général peut décider d'engager des poursuites ou non en se fondant sur l'intérêt général. Les critères de cette décision peuvent comprendre des questions techniques comme le caractère suffisant des preuves ou la politique concernant, par exemple, la gravité de l'infraction alléguée, la situation particulière de l'auteur ou autre³²⁵. Le memorandum explicatif de la Loi sur les crimes internationaux a noté que la décision du ministère public peut être basée sur des facteurs tel que celui de savoir si le suspect pourrait bénéficier d'une immunité en droit international³²⁶, si les premiers éléments de preuve sont suffisants et si une condamnation est raisonnablement possible, en tenant compte par exemple des chances de coopération d'autres Etats essentiels à la collecte de preuves³²⁷. La décision du procureur général de ne pas engager de poursuites peut être contestée par une « partie intéressée » en cour d'appel³²⁸.

IMMUNITÉ : Le code pénal indique que la compétence qu'il institue est assujettie à des limitations reconnues par le droit international³²⁹. Des règles plus particulières sont également apparues. En particulier, « les chefs d'Etat, les chefs de gouvernement et les ministres des affaires étrangères en exercice, et toute autre personne dans la mesure où leur immunité est reconnue par le droit international coutumier », ou par une Convention applicable aux Pays-Bas, bénéficient d'une immunité par rapport à des poursuites pour le génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et la torture tels que définis dans la nouvelle loi d'adaptation au statut de la CPI³³⁰.

RELATIONS AVEC D'AUTRES JURIDICTIONS : Les Pays-Bas reconnaissent une hiérarchie des compétences en vertu de laquelle la compétence territoriale bénéficie d'une priorité sur l'exercice de la compétence universelle par les tribunaux néerlandais.

PRESCRIPTIONS : Bien que les Sections 70 à 76a du code pénal prévoient des prescriptions applicables aux crimes du droit néerlandais, elles ne sont pas applicables au génocide, à la torture,

³²⁰ Section 2(1), *supra*, Loi sur les crimes internationaux.

³²¹ Page 38.

³²² Site Web du ministère des affaires étrangères, http://www.minbuza.nl/default.asp?CMS_ITEM=MBZ459385.

³²³ Art. 4(7) et (8) du code pénal avec les articles 166, 168, 350, 352, 354, et 385a à 385c.

³²⁴ Art. 278 à 280 code de procédure pénale (*Wetboek van Strafvordering*).

³²⁵ Articles 67 et 242 du code de procédure pénale ; voir Brienen et E.H. Hoegen *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems*, Université de Tilburg (Nijmegen, The Netherlands, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)), Chapitre 17, Section 7.1.

³²⁶ Pages 34-36.

³²⁷ Tel qu'indiqué dans H. Bevers, J. Roording et O. Swaak-Goldman, « The Dutch International Crimes Act (Bill) », in Mathias Neuner, ed., *National Legislation Incorporating International Crimes* (BWV, Berlin, 2003).

³²⁸ Art. 12 to 13a, *supra*, du code de procédure pénale.

³²⁹ Art. 8 du code pénal.

³³⁰ Section 16, *supra*, de la Loi sur les crimes internationaux.

aux crimes contre l'humanité et à la plupart des crimes de guerre commis depuis la promulgation de la loi sur les crimes internationaux³³¹. Les Pays-Bas ont ratifié la [Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et les crimes de guerre](#).

PORTUGAL

Le droit portugais prévoit expressément la compétence universelle pour le génocide, l'esclavage, l'enlèvement, le trafic d'êtres humains, l'abus sexuel sur les enfants et certains types de crimes de guerre, lorsque l'accusé est « trouvé » au Portugal et ne peut pas être extradé³³². Quelques uns de ces crimes sont classés dans le [Code pénal](#) sous le titre « crimes contre l'humanité », mais cette notion n'est pas définie comme une infraction distincte³³³. Le droit portugais prévoit également une compétence universelle, indépendamment du lieu où se trouve l'auteur présumé d'une infraction, pour le terrorisme, la fraude relative à l'information ou la communication, la contrefaçon, certains faits prémédités (n'étant pas liés aux crimes graves contre la personne), et certains crimes contre des Etats étrangers et les organisations internationales³³⁴. De plus, le code pénal prévoit une compétence sur tout fait commis à l'étranger : 1) que l'Etat est dans l'obligation de poursuivre en vertu d'un traité international³³⁵, ou 2) dont l'auteur se trouve au Portugal et pourrait être extradé mais dont l'extradition ne peut pas être accordée³³⁶. Ceci pourrait obliger le Portugal à juger ou extraditer les personnes soupçonnées de torture se trouvant sur son territoire en vertu de la [Convention contre la torture](#) de 1984 qu'il a ratifié³³⁷.

En droit portugais, les victimes ont le droit d'obtenir réparation³³⁸, même dans des affaires basées sur la compétence universelle. Généralement, la question de la réparation doit être abordée dans le cadre des poursuites pénales³³⁹, et les victimes doivent prendre l'initiative en déposant une demande civile en réparation. Dans des cas très limités, la juridiction pénale peut accorder une réparation même si les victimes n'en ont pas formé la demande, mais seulement lorsque celles-ci ont besoin d'une protection particulière³⁴⁰. Une condamnation ne représente pas une condition préalable absolue à l'attribution d'une réparation³⁴¹.

Les demandes civiles peuvent également être formées devant des tribunaux civils, mais seulement dans des circonstances très limitées – en particulier, lorsque : 1) la victime n'a pas été informée de la possibilité de déposer une demande devant une juridiction pénale ; 2) aucune poursuite n'a été engagée dans les 8 mois suivant le moment où les crimes ont été signalés ; 3) il a été décidé de ne pas engager de poursuites, de les suspendre, de les arrêter avant l'exécution de la condamnation ou de les engager devant une juridiction militaire ou sous une forme « sommaire »³⁴².

³³¹ La section 13, *supra*, de la Loi sur les crimes internationaux, met ses infractions à l'abri de l'application de prescriptions. La section 21(2) de la même Loi étend l'application de la section 13 aux faits de torture répréhensibles en vertu de la Loi de mise en œuvre de la Convention contre la torture et précise qu'elle s'applique rétroactivement.

³³² Art 5(1)(b) du [Code pénal portugais \(Código Penal Português\)](#).

³³³ Voir *Capítulo II - Dos crimes contra a humanidade of Título III – Dos crimes contra a paz e a humanidade* du code pénal.

³³⁴ Art. 5(1)(a) du code pénal.

³³⁵ Art. 5(2) du code pénal.

³³⁶ Article 5(1)(e) du code pénal.

³³⁷ La torture est définie comme un crime par les Art. 243 et 244 du code pénal portugais.

³³⁸ Articles 129 et 130 du code pénal ; Art. 483 du code civil. La plupart des informations fournies dans ce chapitre, sur les demandes civiles, sont tirées de M.E.I. Brien et E.H. Hoegen, [Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems: The Implementation of Recommendation \(85\) 11 of the Council of Europe on the Position of the Victim in the Framework of Criminal Law and Procedure](#), Université de Tilburg (Nijmegen, The Netherlands, 2000: Wolf Legal Productions (WLP)).

³³⁹ Section 71 du code de procédure pénale. La Section 72 prévoit certaines exceptions.

³⁴⁰ Section 82 A du code de procédure pénale.

³⁴¹ Section 377 du code de procédure pénale.

³⁴² Section 72-1 du code de procédure pénale, tel que l'expliquent Brien et E.H. Hoegen in *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems, supra*.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : La plupart des dispositions prévoyant la compétence universelle au Portugal exigent que l'auteur présumé d'une infraction se trouve au Portugal afin que les tribunaux puissent juger l'affaire. Cependant, l'article 5(1) du code pénal ne contient pas cette exigence, ce qui permet aux tribunaux de connaître d'affaires relatives au terrorisme, aux crimes contre les États étrangers et les organisations internationales et d'autres infractions³⁴³. En outre, en vertu de l'article 5(2) du code pénal, les tribunaux portugais peuvent juger des crimes que le Portugal est dans l'obligation de poursuivre en vertu du droit international conventionnel et ce, indépendamment du lieu où se trouve l'accusé. Ceci inclut probablement les violations graves des [Conventions de Genève](#).

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTIF :³⁴⁴ Il ne semble pas que le Portugal ait prévu d'intervention de l'exécutif dans son processus judiciaire. Le ministère public est légalement obligé d'enquêter sur l'ensemble des crimes portés à sa connaissance³⁴⁵, et, généralement, d'engager des poursuites lorsqu'il dispose de preuves suffisantes, que l'auteur peut être identifié et inculpé et que l'action publique est autorisée³⁴⁶. Le ministère public pourrait, cependant, suspendre les poursuites sous condition pour des infractions passibles d'une peine d'emprisonnement inférieure à cinq ans lorsqu'il obtient le consentement du juge d'instruction, du procureur auxiliaire et de l'accusé³⁴⁷. La victime a le droit de contester la décision de ne pas engager de poursuites³⁴⁸, mais pas la décision prise de les suspendre³⁴⁹.

PRESCRIPTIONS : Les personnes qui veulent demander réparation par l'intermédiaire de poursuites pénales doivent déposer une demande dans les 20 jours suivant la notification des poursuites ou de l'acte d'accusation³⁵⁰. Les autres règles sur les prescriptions se trouvent aux articles 118 à 122 du code pénal.

³⁴³ Voir le premier paragraphe de ce chapitre pour obtenir une liste plus complète des infractions.

³⁴⁴ Les informations sur la marge d'appréciation exécutive figurant dans ce chapitre ont été trouvées in *Victims of Crime in 22 European Criminal Justice Systems*, *supra*.

³⁴⁵ Section 262 du code de procédure pénale.

³⁴⁶ Section 277 et 283 du code de procédure pénale.

³⁴⁷ Section 281 du code de procédure pénale.

³⁴⁸ Sections 277, 278 et 287-2b du code de procédure pénale.

³⁴⁹ Section 281-5 du code de procédure pénale.

³⁵⁰ Section 77-2 du code de procédure pénale.

ROYAUME-UNI DE GRANDE BRETAGNE ET D'IRLANDE DU NORD

Le Royaume-Uni prévoit expressément une compétence universelle pour les crimes de torture³⁵¹, la prise d'otages³⁵², la participation à la traite d'esclaves³⁵³, les infractions contre le personnel des Nations Unies³⁵⁴, la piraterie³⁵⁵ et certains crimes de guerre y compris les violations graves des Conventions de Genève de 1949 et de leur premier Protocole additionnel³⁵⁶. Il prévoit également une forme plus limitée de compétence extra-territoriale pour trois des crimes prévus par le statut de la Cour pénale internationale – crimes de guerre, crimes contre l'humanité et génocide. Pour exercer la compétence universelle à l'égard de ces crimes, ils doivent avoir été commis par une personne qui, au moment de leur perpétration ou de l'engagement des poursuites³⁵⁷, était résidente au Royaume-Uni ou, en Angleterre et aux Pays de Galles uniquement, par une personne assujettie au droit militaire (*service jurisdiction*) du Royaume-Uni³⁵⁸. De la même manière, la [loi de 1991 sur les crimes de guerre](#) ne prévoit une compétence extra-territoriale limitée que pour certains crimes commis pendant la seconde guerre mondiale³⁵⁹.

Une réparation peut être demandée, pour la perte ou le dommage subi par la victime du fait de ces crimes, par l'engagement d'une procédure civile. En vertu du droit anglais, une personne déposant une demande au titre d'un délit civil commis à l'étranger n'est pas tenue d'être résidente au Royaume-Uni ou d'être britannique. Cependant, s'agissant des demandes où le préjudice a été causé en dehors du Royaume-Uni, le plaignant doit surmonter de nombreuses difficultés de procédure pouvant être soulevées par le défendeur comme par exemple le *forum non conveniens* (voir ci-dessous).

Une victime peut également être dédommagée pour le préjudice, la perte ou le dommage personnels lors des poursuites pénales, si le défendeur est reconnu coupable³⁶⁰. Les tribunaux sont tenus de déterminer si l'auteur de l'infraction doit être condamné au paiement de la réparation dans chaque cas où l'infraction s'est traduite par un préjudice, une perte ou un dommage personnels.

AFFAIRES

Outre les audiences très connues sur l'extradition vers l'Espagne de l'ancien président chilien Augusto Pinochet, des affaires ont été ouvertes en Angleterre et au Pays de Galles contre, entre autres, M. Zardad Sarwar, un commandant militaire moudjahiddin d'Afghanistan accusé de torture. M. Sarwar a été inculpé le 18 juillet 2003 par la *London Bow Street Magistrate Court* de crimes de torture en vertu de la section 134 du loi de 1988 sur la justice répressive (*Criminal Justice Act*) et de prise d'otages en vertu de la loi de 1982 sur la prise d'otage (*Taking of Hostages Act*). Ces dernières années, diverses

³⁵¹ Section 134(1) du [Criminal Justice Act 1988](#) [Loi de 1988 sur la justice pénale].

³⁵² Section 1 du *Taking of Hostages Act 1982*, [Loi de 1982 sur la prise d'otages].

³⁵³ Section 26, [An Act for consolidating with Amendments the Acts for carrying into effect Treaties for the more effectual Suppression of the Slave Trade, and for other purposes connected with the Slave Trade](#) (*Slave Trade Act*, 1873, Loi de 1873 sur la traite d'esclave)], telle qu'amendée par le [Statute Law \(Repeals\) Act 1998](#). La reconnaissance d'une compétence universelle dépend de la présence, sur le ressort territorial en cause, de l'auteur présumé.

³⁵⁴ Sections 1, 2, 3 et 5(3) du [United Nations Personnel Act 1997](#) [Loi de 1997 sur le personnel des Nations Unies].

³⁵⁵ R v. Keyn (1876) 2 Ex D 63, 2 bilc 701, CCR; R v. Anderson (1868). Voir également Halsbury's Laws of England.

³⁵⁶ Section 1(1) du [Geneva Conventions Act 1957](#) [Loi de 1957 sur les Conventions de Genève]; et la Section 1 du [Geneva Conventions \(Amendment\) Act 1995](#) [Loi (amendement) de 1995 sur les Conventions de Genève].

³⁵⁷ Cependant, dans ce dernier cas, il faut que le fait ait été constitutif d'une infraction dans la partie du Royaume-Uni se reconnaissant compétente. Section 68 du [International Criminal Court Act 2001](#) [Loi de 2001 sur la Cour pénale internationale]; la Section 6 [International Criminal Court \(Scotland\) Act 2001](#) [Loi (Ecoissaise) de 2001 sur la Cour pénale internationale].

³⁵⁸ Sections 51, 52, 58 et 59 de la Loi de 2001 sur la Cour pénale internationale; Sections 1 et 2 de la Loi (Ecoissaise) de 2001 sur la Cour pénale internationale.

³⁵⁹ Section 1 du [War Crimes Act 1991](#) [Loi de 1991 sur les crimes de guerre] – s'agissant des crimes de guerre commis en Allemagne ou sur un territoire occupé par l'Allemagne entre 1939 et 1945. La compétence prévue par la Loi est limitée aux infractions d'homicide constitutifs d'une violation des lois et pratiques de la guerre et commises par une personne qui est maintenant un citoyen ou un résident britannique ou qui l'a été le 8 mars 1990 ou après cette date.

³⁶⁰ Section 35 du *Powers of the Criminal Courts Act 1973* [Loi de 1973 sur les pouvoirs des juridictions répressives].

tentatives d'arrestations de personnes accusées de tels crimes ont eu lieu. La première a été la tentative d'obtenir un mandat d'arrêt contre l'ancien Secrétaire d'Etat Henry Kissinger pour les crimes de guerre perpétrés en Asie du Sud-Est. En 2003, une demande a été déposée pour obtenir un mandat d'arrêt visant M. Narendra Modi, le chef du gouvernement du Gujarat, en Inde, lorsqu'il était en visite privée au Royaume-Uni. La demande, déposée pour le compte de trois victimes, accusait M. Modi d'être responsable d'actes de torture tels que prévus par la section 134 du *Criminal Justice Act*.

Mohammed Ahmed Mahgoub Ahmed Al Feel, un docteur soudanais travaillant en tant que médecin généraliste à Dundee, en Ecosse, a été accusé de torture sur le fondement de la section 134 du *Criminal Justice Act* en septembre 1997. En mai 1999, les accusations ont été abandonnées, apparemment pour manque de preuves. En outre, il a été signalé que Antoine Gecas, un lithuanien vivant à Edimbourg, a été accusé d'avoir joué un rôle dans le décès de quelque 32000 personnes lors de la seconde guerre mondiale, mais les autorités ne l'ont jamais inculpé³⁶¹.

Quelques affaires civiles ont été soumises aux tribunaux du Royaume-Uni. Celles-ci comprennent, par exemple, l'affaire Al-Adsani dans laquelle le plaignant a engagé une action en dommages-intérêts contre l'Etat du Koweït et contre un auteur désigné pour les tortures dont il a été victime au Koweït et des menaces qu'il prétend avoir subi au Royaume-Uni après qu'il ait révélé les faits de torture. Le procès intenté contre l'état koweïtien a été rejeté par les tribunaux britanniques sur le fondement de l'immunité étatique. La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que ce rejet n'avait pas violé l'article 6 de la convention en dépit du fait que la cour ait constaté que la torture constitue une norme de *jus cogens*. La cour d'appel (*Court of Appeal*) devait décider en mai 2004 de la suite de la procédure intenté par Ron Jones contre le Ministère de l'intérieur saoudien et contre un individu nommé pour des actes de torture qui auraient été commis par les autorités saoudiennes. Cette étape a été rendue nécessaire par la décision d'un juge accordant l'immunité à l'Arabie saoudite sur le fondement du *State Immunity Act 1978* [Loi de 1978 sur l'immunité des Etats].

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Dans une affaire de compétence universelle, la police peut mener une enquête indépendamment du lieu où se trouve l'accusé. Cependant, l'affaire ne peut passer au stade du procès que si l'accusé se trouve au Royaume-Uni.

MARGE D'APPRECIATION DE L'EXÉCUTIF : Plusieurs lois contenant des dispositions sur la compétence universelle exigent le consentement d'une personne désignée de la branche exécutive du gouvernement. Il s'agit normalement du procureur général. En vertu de la [Loi sur la Cour pénale internationale](#), des poursuites ne peuvent pas être engagées en Angleterre, au Pays de Galles et en Irlande du nord à moins que le procureur général ne les approuve³⁶². La même chose est prévue par la [Loi de 1991 sur les crimes de guerre](#),³⁶³ la [Loi de 1957 sur les Conventions de Genève](#), tel qu'amendée par la section 70 du *ICC Act*,³⁶⁴ la Loi de 1982 sur la prise d'otages,³⁶⁵ la [Loi de 1988 sur la justice pénale](#)³⁶⁶ et la [Loi de 1997 sur le personnel des Nations Unies pour certaines infractions](#)³⁶⁷. Ces règles peuvent différer en Ecosse.

Plus récemment, en tenant compte de la demande visant à obtenir un mandat d'arrestation en vertu de la section 134 du *Criminal Justice Act*, un tribunal britannique a accepté le fait que le consentement

³⁶¹ De plus amples informations sur les procès intentés contre des auteurs présumés d'atrocités de la seconde guerre mondiale peuvent être consultées dans un rapport de 2001 du centre Simon Wiesenthal (Voir Gérard Seenan, « [Nazi hunters condemn UK record on prosecutions](#), » *The Guardian*, 20 April 2001).

³⁶² Section 53(3).

³⁶³ Section 1(3).

³⁶⁴ Section 1A.

³⁶⁵ Section 2(1) qui stipule ce qui suit : « *Proceedings for an offence under this Act shall not be instituted – (a) in England and Wales, except by or with the consent of the Attorney –General [...]* » (les poursuites relatives à une infraction prévue par cette Loi ne sont pas engagées (a) en Angleterre et au Pays de Galles à moins que celles-ci ne soient lancées avec ou par le consentement du Procureur général).

³⁶⁶ Section 135.

³⁶⁷ Section 5(1).

d'un procureur général ne soit pas nécessaire à la délivrance d'un mandat d'arrestation, mais a estimé que ce consentement était requis pour la délivrance d'une assignation³⁶⁸.

IMMUNITÉ : les chefs d'Etat – Comme l'a confirmé la Chambre des Lords dans l'affaire Pinochet,³⁶⁹ les chefs d'Etats en exercice ont le droit de se prévaloir d'une immunité par rapport aux poursuites pénales individuelles relatives à un crime, indépendamment du point de savoir si ces faits sont des fonctions officielles s'inscrivant dans l'exercice de devoirs ou de faits accomplis à titre privé. Il s'agit des cas où les chefs d'Etats se voient attribuer une immunité *ratione materiae*. Les anciens chefs d'Etats ne peuvent pas bénéficier de l'immunité absolue accordée à un chef d'Etat en exercice. Ils peuvent plutôt bénéficier d'une immunité *ratione materiae* ne valant que pour les faits réalisés à titre officiel ou dans l'exercice de leurs devoirs de chefs d'Etat. Dans l'affaire Pinochet, une majorité de Law Lords a estimé que Pinochet était fondé à se prévaloir d'une immunité par rapport à des faits de torture.

Les Etats – Les Etats sont généralement à l'abri de la compétence des tribunaux du Royaume-Uni, encore qu'il existe quelques exceptions particulières. Par exemple, dans des litiges relatifs à des transactions commerciales, un Etat ne peut pas être fondé à se prévaloir d'une immunité s'il est considéré que le litige porte sur un acte commercial (*acta jure gestionis*)³⁷⁰. En outre, la section 1(1) du Loi de 1978 sur l'immunité étatique ([State Immunity Act 1978](#)) offre une immunité étatique générale à l'égard de la compétence des tribunaux britanniques. Cette immunité fait cependant l'objet d'un certain nombre d'exceptions prévues par la Loi. À la lumière de [l'arrêt Al-Adsani](#) de la Cour européenne des droits de l'homme, les victimes de torture et les autres victimes de crimes assortis d'une compétence universelle auront des difficultés à surmonter les difficultés de procédure posées par l'immunité accordée à un état étranger à moins que cette décision ne soit cassée ou que le droit international ne développe une exception à l'octroi d'une immunité pour ces types de crimes³⁷¹.

FORUM NON CONVENIENS: Le principe général relatif à l'application de la doctrine du *forum non conveniens* au Royaume-Uni, comme l'a indiqué Lord Goff dans l'affaire majeure *Spiliada Maritime Corporation v Cansulex Ltd* (1987), est qu'une suspension de la procédure ne sera accordée sur la base du *forum non conveniens* que si le tribunal est convaincu du fait qu'un autre forum est disponible, que celui-ci peut se reconnaître compétent. Dans ce cas, l'affaire peut être jugée dans des meilleures conditions dans l'intérêt de l'ensemble des parties et des objectifs de la justice. La cour a utilisé un raisonnement en deux temps : d'abord, le défendeur doit démontrer qu'il existe un autre forum naturel étant manifestement plus indiqué pour connaître de l'affaire. Normalement, il s'agira du forum du lieu où le dommage a été causé. Cependant, la disponibilité et l'accès aux preuves et au lieu où se trouvent les victimes et les témoins sont également pris en considération. Ensuite, il appartient au demandeur d'écarter la défense en prouvant au tribunal que la justice suppose que l'affaire soit entendue par le présent tribunal en démontrant qu'une vraie justice ne saurait être rendue par le forum pertinent. Dans l'affaire *Shalk Willem Burger Lubbe et al contre Cape plc* (2000), ouverte suite au dépôt d'un recours collectif pour préjudice personnel et décès, la Chambre des Lords a estimé que la justice suppose que l'affaire soit entendue au Royaume-Uni en raison du manque de financement affecté aux contentieux en Afrique du sud, des difficultés susceptibles de survenir du fait des questions juridiques et factuelles de l'affaire et de l'absence de mécanismes élaborés de gestion des recours collectifs en Afrique du sud.

PRESCRIPTIONS: Pénales – Des prescriptions ne sont pas prévues pour les crimes assortis d'une compétence universelle en vertu du droit du Royaume-Uni. Dans [R v Anthony Sawoniuk](#), la Cour d'appel a refusé d'accueillir la demande du plaignant d'après laquelle sa condamnation pour crimes de guerre basée sur le *War Crimes Act 1991* [Loi de 1991 sur les crimes de guerre] devait être suspendue du fait du retard constaté entre l'infraction (1942) et la date à laquelle des poursuites ont été engagées (1999) et de la recevabilité des preuves. Le plaignant a soutenu que le procureur avait écarté la charge de la preuve (sur l'équilibre des probabilités) du fait que le retard constaté entre le moment de la perpétration du crime et celui de l'engagement des poursuites pénales lui avait causé « un grave préjudice...si bien que la tenue d'un juste procès n'était pas possible ».

³⁶⁸ Dans l'affaire ouverte contre le chef de gouvernement du Gujarat, en Inde, Narendra Modi.

³⁶⁹ *R v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate & Others, ex parte Pinochet Ugarte* [1999] 2 WLR 827 at 91.

³⁷⁰ Voir *Trendtex Trading Corporation v Central Bank of Nigeria*, 1997 2 WLR 356.

³⁷¹ La cour a reconnu que le droit était en train de développer cette exception.

Civiles – la prescription prévue pour les demandes portant sur un préjudice personnel est de trois ans. Celle-ci peut, dans certains cas, et avec l'autorisation du tribunal, être prolongée de six années supplémentaires³⁷². Cependant, une telle prolongation fait l'objet d'une décision discrétionnaire du tribunal qui tiendra compte de la durée, des raisons du retard ayant affecté l'engagement des poursuites, du comportement du défendeur, de toute période de handicap du plaignant et du comportement du plaignant³⁷³.

SUÈDE

La plupart des crimes prévus par le code pénal suédois peuvent faire l'objet d'une application universelle. Cependant, la compétence d'un tribunal suédois doit être déterminée en conformité avec les règles figurant au chapitre 2 du code pénal.

Les tribunaux suédois peuvent exercer la compétence universelle pour « crime[s] contre le droit international », le détournement et le sabotage d'aéronefs et/ou d'aéroports, le sabotage maritime, le maniement illicite d'armes chimiques et de mines, les déclarations fausses ou négligentes devant des tribunaux internationaux³⁷⁴, et tout crime qui serait passible d'une peine d'emprisonnement d'au moins quatre ans³⁷⁵. En outre, tout crime prévu par le droit suédois et assorti d'une peine d'emprisonnement supérieure à six mois peut déclencher la compétence universelle si l'accusé se trouve en Suède³⁷⁶. De plus, cette compétence peut être exercée pour tout crime prévu par le droit suédois lorsque son auteur présumé : 1) était un résident suédois au moment de la perpétration de l'infraction ou s'il est devenu par la suite, 2) est devenu un citoyen suédois après la perpétration du crime, 3) est citoyen d'un pays nordique et se trouve en Suède³⁷⁷, ou 4) était employé dans le contingent étranger de forces militaires suédoises et a commis un crime dans l'accomplissement de ses devoirs³⁷⁸. Les tribunaux suédois peuvent également connaître de crimes prévus par le droit suédois et commis : 1) par toute personne, dans une zone où se trouve un détachement des forces militaires suédoises à des fins autres que d'exercice³⁷⁹, ou 2) contre un résident suédois³⁸⁰. La Suède a pénalisé, entre autres infractions, les crimes de guerre³⁸¹ et le génocide³⁸². Les crimes contre l'humanité ne sont pas définis en tant que tels, même si certains comportements constitutifs de crimes contre l'humanité peuvent être poursuivis devant les tribunaux suédois.

Les demandes civiles en réparation peuvent être formées dans le cadre de poursuites pénales sur la base de la compétence universelle. Lors de poursuites pénales, le ministère public est dans l'obligation de donner suite à toute demande civile déposée par la victime si cela peut être fait sans trop de difficultés et si la demande n'est pas manifestement infondée. Cependant, lorsque cela n'est pas possible, le tribunal peut ordonner que la demande soit transférée vers une action civile. Une décision octroyant des dommages-intérêts dans le cadre de poursuites pénales ne présuppose pas que le défendeur ait été condamné³⁸³.

³⁷² Voir, par exemple, la section 11 du *Limitation Act 1980* [Loi de 1980 sur les prescriptions], and *Stubbings v Webb* 1 [1993] AC 498.

³⁷³ Section 33, *Limitation Act 1980*.

³⁷⁴ Chapitre 2, Section 3(6) du [code pénal suédois](#).

³⁷⁵ Chapitre 2, Section 3(7) du code pénal.

³⁷⁶ Chapitre 2, Section 2(3) du code pénal.

³⁷⁷ Chapitre 2, Section 2(1) et (2) du code pénal.

³⁷⁸ Chapitre 2, Section 3(3) du code pénal.

³⁷⁹ Chapitre 2, Section 3(2) du code pénal.

³⁸⁰ Chapitre 2, Section 3(5) du code pénal.

³⁸¹ Chapitre 22, Section 6, du code pénal.

³⁸² Loi (1964/169) sur la répression du génocide.

³⁸³ Chapitre 22, Sections 1, 2, 5 et 7 du [code de procédure judiciaire](#).

AFFAIRES

Une enquête judiciaire a été initiée par le procureur général contre Sinisa Jazic, soupçonné d'avoir tué des musulmans bosniaques pendant la guerre en ex-Yougoslavie. Les autorités suédoises ont arrêté Jazic qui, à l'époque (1995), était demandeur d'asile en Suède, mais, par la suite, l'ont relâché et ont classé l'affaire pour défaut de preuves³⁸⁴.

En octobre 2002, des procureurs suédois ont refusé de donner suite à une affaire lancée contre le premier ministre israélien Ariel Sharon pour les crimes de guerre commis par l'armée israélienne dans les territoires palestiniens occupés depuis septembre 2000. D'après un procureur, il était matériellement impossible de réunir les preuves nécessaires pour porter l'affaire devant une cour du fait de l'éloignement des lieux des crimes et des témoins.

En réponse à une question sur la possibilité que des auteurs présumés se trouvent en Suède, sans avoir été visé par une enquête ou des poursuites, le bureau du procureur général de Suède a affirmé que « le bureau du procureur général n'a pas connaissance d'une telle affaire. Chaque procureur a le devoir d'engager des poursuites lorsqu'il ou elle a des raisons lui permettant de croire qu'une condamnation sera prononcée »³⁸⁵.

QUESTIONS EN CAUSE

EXIGENCE DE LA PRÉSENCE : Dans certains cas, l'accusé doit se trouver en Suède afin d'exercer une compétence pour un crime commis à l'étranger : lorsqu'il n'existe pas de liens entre la Suède et l'accusé tels que le domicile ou la nationalité³⁸⁶. Cependant, il existe certains crimes à l'égard desquels les tribunaux suédois peuvent se reconnaître compétents même en l'absence de lien avec l'Etat suédois³⁸⁷.

Lorsque la présence est une exigence explicite, la Cour suprême suédoise a, selon le Ministère de la Justice, « estimé que l'expression 'se trouve dans l'Etat' doit être interprétée de la façon suivante : la personne en question doit se trouver en Suède parce qu'elle l'a choisi. La règle ne doit pas être appliquée à une personne transférée en Suède par des autorités judiciaires suédoises. Dans la doctrine juridique suédoise, ce point a été interprété comme signifiant que le moment pertinent auquel la présence est requise est celui où l'engagement des poursuites est annoncé »³⁸⁸.

IMMUNITÉ : Les officiels étrangers et représentants d'organisations internationales ne peuvent pas être poursuivis en Suède sauf si le gouvernement le décide³⁸⁹. Comme le [code pénal](#) précise que les limites qui découlent de principes fondamentaux généralement reconnus du droit international ou d'accords internationaux liant la Suède peuvent restreindre l'application du droit suédois, il semble que les immunités s'appliquent dans la mesure où elles sont reconnues par le droit international³⁹⁰. Certaines personnes bénéficient également d'une immunité les protégeant de demandes civiles formées dans le cadre de poursuites pénales³⁹¹. Dans le contexte des procédures civiles, les personnes en cause peuvent se prévaloir d'une immunité sur la base de la [loi sur l'immunité et les](#)

³⁸⁴ Amnesty International, « [Universal Jurisdiction - the duty of states to enact and enforce legislation](#) », AI Index: IOR 53/002/2001, 1 septembre 2001, chapitre six.

³⁸⁵ Commentaires faits sur le présent rapport par le bureau du procureur général et transmis aux auteurs par Per Lennerbrant, conseiller juridique, Division du droit pénal, Ministère suédois de la justice, le 26 janvier 2004.

³⁸⁶ Chapitre 2, Section 2(2) et (3) du code pénal.

³⁸⁷ Chapitre 2, Section 3(6) et (7) du code pénal.

³⁸⁸ Commentaires faits sur ce rapport par Per Lennerbrant, Conseiller juridique, Division pour le droit pénal, Ministère suédois de la justice, 26 janvier 2004. L'affaire en cause est l'arrêt (NJA 1987 s 771) de la Cour suprême.

³⁸⁹ Chapitre 2, Section 7a du code pénal.

³⁹⁰ Chapitre 2, Section 7 du code pénal.

³⁹¹ Chapitre 20, Section 10 du code de procédure judiciaire.

[privilèges](#) prévus dans certaines affaires³⁹². Les tribunaux suédois peuvent également appliquer les règles de droit international coutumier sur l'immunité.

MARGE D'APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTIF: Conformément à la section 5 du chapitre 2 du code pénal, « l'autorité du gouvernement ou d'une personne désignée par le gouvernement » est requise afin d'engager des poursuites pour un crime extra-territorial, sauf si ce crime est une déclaration fautive ou négligente faite devant un tribunal international ou si ce crime satisfait à d'autres conditions : c'est le cas pour les crimes commis dans un pays nordique ou par une personne au service d'un contingent étranger de forces militaires suédoises et dans l'accomplissement de ses devoirs.

Néanmoins, dans son rapport initial au Comité contre la Torture, le gouvernement suédois a affirmé que les poursuites pour faits de torture sont obligatoires lorsqu'il existe des motifs raisonnables permettant de penser qu'une infraction a été commise³⁹³.

DOUBLE INCRIMINATION: Afin que les tribunaux suédois puissent exercer la compétence universelle sur certaines dispositions du code pénal, le fait doit être considéré comme un crime en vertu du droit de l'Etat où il a été commis³⁹⁴.

FORUM NON CONVENIENS: Les tribunaux suédois reconnaissent la doctrine du *forum non conveniens*. Cependant, une demande ne peut être formée que lors de la première comparution dans l'affaire.

PRESCRIPTIONS: L'ensemble des crimes prévus par le droit suédois fait l'objet de prescriptions qui dépendent de la durée de la peine d'emprisonnement dont ils sont assortis³⁹⁵.

³⁹² Lagen (1976:661) om immunitet och privilegier i vissa fall.

³⁹³ Rapport initial de la Suède présenté au Comité contre la Torture (CAT/C/5/Add.1), paragraphe 13.

³⁹⁴ Chapitre 2, Section 2 du code pénal.

³⁹⁵ Chapitre 35 du code pénal.

REDRESS

MISSION

- Reconstruire les vies et les moyens d'existence des victimes de la torture et de leurs familles afin qu'ils puissent redevenir des membres actifs de la société.
- Eradiquer la pratique de la torture partout dans le monde.

Objectifs

- Obtenir réparation pour les victimes de la torture et, le cas échéant, pour leurs familles, partout dans le monde.
- Faire reconnaître la responsabilité de tous les auteurs et complice d'actes de torture.

Stratégies

- Fournir des conseils juridiques et assister les victimes de la torture pour qu'ils obtiennent accès aux tribunaux et réparation pour leur souffrance.
- Promouvoir le développement et la mise en oeuvre des normes nationales et internationales qui offrent des recours civils et pénaux effectifs pour la torture.
- Sensibiliser à l'usage massif de la torture et aux mesures permettant d'obtenir réparation.

Fédération Internationale des ligues des droits de l'Homme (FIDH)

La FIDH a été créée en 1922.

Aujourd'hui elle regroupe 142 organisations de défense de droits de l'homme dans 90 pays. Elle leur offre un réseau incomparable d'expertise et de solidarité. Elle coordonne et soutient leurs actions et leur apporte un relais sur le plan international.

La FIDH, à l'instar des ligues qui la composent, est non partisane, non confessionnelle et indépendante de tout gouvernement.

La FIDH travaille à:

- Mobiliser la communauté internationale.
- Prévenir les violations et soutenir la société civile.
- Observer et alerter.
- Informer, dénoncer et protéger.