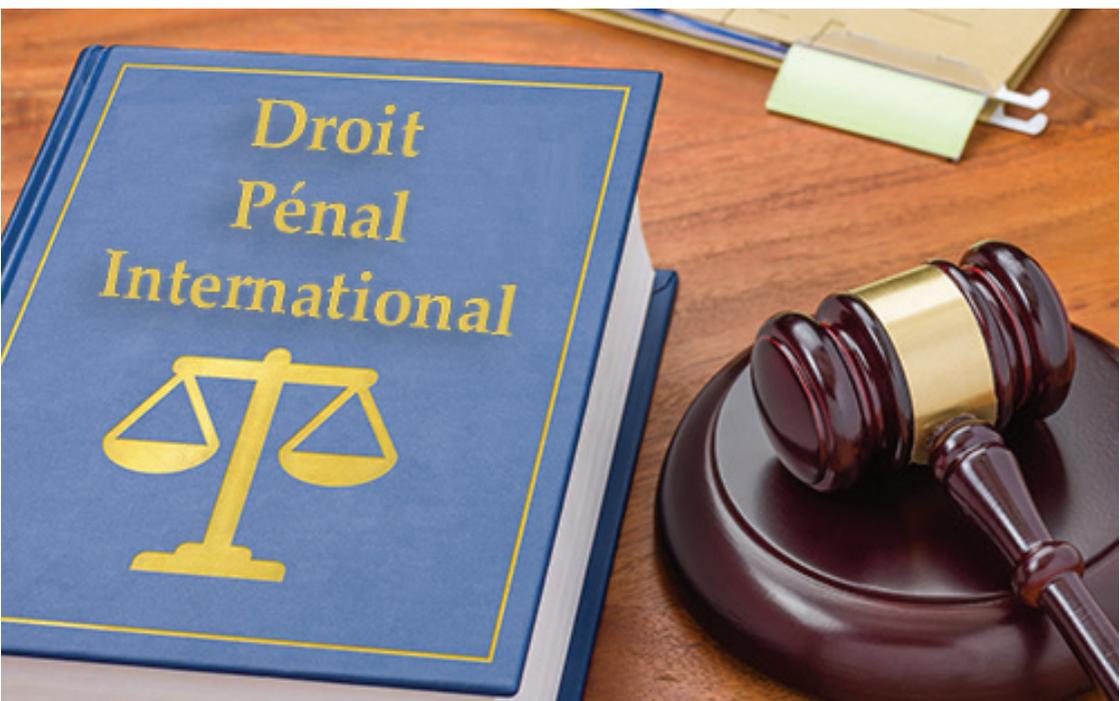


AVIS RELATIF AU PROJET DE CONVENTION INTERNATIONALE SUR LES CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ

27 MARS 2018



L'avis sur le projet de convention sur les crimes contre l'humanité
a été adopté à l'unanimité lors l'Assemblée plénière du 27 mars 2018.

Table des matières

Questions préalables : La place du projet de la CDI dans le système international **10**

A. Analyse des articles du projet de convention : vers des pistes d'amélioration **14**

Le projet de préambule	15
Le projet d'article 3 : Définition des crimes contre l'humanité	16
Le projet d'article 4 : Obligation de prévention	17
Le projet d'article 5 : Non-refoulement	18
Le projet d'article 6 : Incrimination en droit interne	20
Le projet d'article 7 : Etablissement de la compétence nationale	22
Le projet d'article 8 : Enquête	23
Le projet d'article 9 : Mesures préliminaires lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire	24
Le projet d'article 10 : Aut dedere aut judicare	25
Le projet d'article 11 : Traitement équitable de l'auteur présumé de l'infraction	26
Le projet d'article 12 : Victimes, témoins et autres personnes	26
<i>La définition de « victime »</i>	27
<i>Le droit de porter plainte devant les autorités compétentes</i>	28
<i>La participation à la procédure pénale</i>	29
<i>Les réparations accordées aux victimes</i>	31
<i>Le droit à la vérité</i>	31
Le projet d'article 13 : Extradition	31
Le projet d'article 14 et le projet d'annexe : Entraide judiciaire	32

B. Les lacunes à combler **37**

Immunités	37
Amnisties	38
Justice militaire	39

C. La question des clauses finales **41**

Articulation avec le droit positif et les juridictions pénales internationales compétentes	41
Réserves	42
Le règlement des différends : le projet d'article 15	43
Les obligations des Etats fédéraux	43
Le suivi	44

Liste des recommandations **46**

Liste des personnes auditionnées **51**

En 2013, la Commission du droit international¹ (CDI) a décidé d'inscrire le sujet des « Crimes contre l'humanité » à son programme de travail à long terme². Dans le prolongement de cette décision, la CDI a nommé, en 2014, comme rapporteur spécial, le professeur Sean D. Murphy qui a présenté trois rapports successifs³, sur la base desquels la CDI a adopté en première lecture, en 2017, un projet de convention sur les crimes contre l'humanité (A/CN.4/L.892). Ce texte a été ensuite transmis à la 6^{ème} Commission de l'Assemblée générale des Nations unies (AGNU), afin de recevoir des commentaires ou observations des Etats avant le 1^{er} décembre 2018.

L'idée initiale d'élaborer une convention relative aux crimes contre l'humanité part d'un constat simple. Parmi les grandes catégories de crimes internationaux qui sont de la compétence de la Cour pénale internationale (CPI), les crimes contre l'humanité ne font pas encore l'objet d'un traité général imposant aux Etats de prévenir ces crimes, d'en punir les auteurs et de coopérer pour ce faire, contrairement par exemple à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948. Il y avait là une lacune qui a été relevée par la doctrine, avec le projet de codification privée de la Washington University School of Law de Saint-Louis⁴. Ainsi, dans le prolongement de cette initiative indépendante, le rapporteur spécial considère qu'« *une convention mondiale sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité et la coopération entre Etats en la matière semble être un élément essentiel manquant au cadre juridique international actuel* »⁵.

1 La Commission du droit international est un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations unies qui a pour mission de promouvoir le développement progressif du droit international et sa codification. Elle a été établie par l'Assemblée générale en 1947 et est composée de 34 membres. Depuis 2016, aucun expert français ne siège à la CDI.

2 Voir le rapport de la CDI sur les travaux de sa 65^{ème} session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, Supplément n°10 (A/68/10)*, p. 120, par. 170 et annexe B.

3 Commission du droit international, *Premier rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-septième session, Genève, 4 mai-5 juin et 6 juillet-7 août 2015, A/CN.4/680 ; Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2 mai-10 juin et 4 juillet-12 août 2016, A/CN.4/690 ; Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704.

4 *The Crimes Against Humanity Initiative*, projet du Whitney R. Harris World Law Institute. Pour en savoir plus : <http://law.wustl.edu/WashULaw/crimesagainsthumanity/about/fact-sheet-about-the-crimes-against-humanity-initiative/>.

5 Commission du droit international, *Premier rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-septième session, Genève, 4 mai-5 juin et 6 juillet-7 août 2015, A/CN.4/680,

Dans cet esprit, le rapporteur spécial a présenté chaque année un rapport substantiel faisant l'objet d'un débat au sein du comité de rédaction de la CDI, en s'efforçant d'obtenir un consensus pour déboucher sur un succès rapide. C'est au terme de ce processus d'élaboration qu'un projet de convention, qui contient un préambule, quinze projets d'articles et une annexe, a été adopté en première lecture par la CDI. Les dispositions retenues visent à attirer l'attention sur la nécessité de prévenir les crimes contre l'humanité et d'en punir les auteurs, à faciliter l'adoption et l'harmonisation des lois nationales relatives à ces crimes, tout en ouvrant la voie à une meilleure coopération entre Etats en ce qui concerne la prévention, les enquêtes, les poursuites ou encore l'extradition. D'autres points importants, comme le titre même de la convention ou les clauses finales, avec notamment l'hypothétique mise en place d'un dispositif de suivi, sont renvoyés à une étape ultérieure.

Après avoir été, dans un premier temps, particulièrement prudente à l'égard du projet de la CDI, dont les intentions et les modalités n'apparaissaient pas clairement, la France a manifesté récemment une attitude plus ouverte en ayant à cœur l'amélioration du projet de convention. On peut comprendre les craintes initiales compte tenu de l'hostilité persistante des Etats-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale depuis l'origine⁶, avec le risque de voir la CDI contribuer à une manœuvre de diversion, alors que les attaques politiques contre le Statut de Rome se multiplient. Le projet adopté en première lecture par la CDI a le mérite de concentrer le débat juridique de manière plus concrète à un moment charnière où le texte a pris forme sans être cristallisé dans une version définitive. L'enjeu est aujourd'hui d'évaluer le projet de la CDI en notant les progrès accomplis mais aussi les impasses et les risques de régression, en vue de renforcer la cohérence du texte actuel et de favoriser une nouvelle dynamique en seconde lecture.

Forte de ses travaux précédents sur la justice pénale internationale, portant aussi bien sur le statut de Rome⁷ que sur sa transposition en droit français, et

§12.

⁶ Voir : Julian Fernandez, *La politique juridique extérieure des Etats-Unis à l'égard de la Cour pénale internationale*, Pedone, 2010.

⁷ CNCDH, *Avis concernant la création d'une Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 4 juillet 1991 ; CNCDH, *Avis portant sur la création d'une Cour criminelle internationale*, Assemblée plénière du 16 janvier 1997 ; CNCDH, *Avis sur la coopération avec les juridictions pénales internationales*, Assemblée plénière du 8 janvier 1998 ; CNCDH, *Avis sur la création d'une Cour criminelle internationale*, Assemblée

notamment de la question de la compétence universelle⁸, la CNCDH a estimé utile de se saisir de ce sujet, afin de prolonger la réflexion collective, en procédant à une série d'auditions, en vue de donner un avis en temps utile sur les enjeux juridiques et politiques du projet de la CDI. Elle salue les efforts de concertation du Rapporteur spécial qui à l'occasion de chacun de ses rapports a participé à des consultations informelles avec les ONG et les experts internationaux, à Genève ou à Londres, et souhaite que cette concertation s'élargisse aux INDH. Il faut également souligner le travail important fait par les ONG, notamment Amnesty International qui à chaque étape de la réflexion collective a présenté des analyses juridiques très fouillées⁹.

plénière du 14 mai 1998 ; CNCDH, *Avis sur la mise en œuvre du Statut de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 19 décembre 2002 ; CNCDH, *Avis sur la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 23 octobre 2012. Voir également : CNCDH, *Diplomatie et droits de l'homme*, Les études de la CNCDH, La Documentation française, 2008.

8 CNCDH, *Avis sur l'adaptation du droit interne au Statut de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 23 novembre 2001 ; CNCDH, *Avis sur l'avant-projet de loi portant adaptation de la législation française au Statut de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 15 mai 2003 ; CNCDH, *Avis sur le projet de loi adaptant la législation française au Statut de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 29 juin 2006 ; CNCDH, *Avis sur la loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 6 novembre 2008 ; CNCDH, *Avis sur l'adaptation de la législation pénale française au Statut de Rome relatif à la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 4 février 2010 ; CNCDH, *Avis sur le projet de loi autorisant l'approbation du protocole additionnel à la Convention d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Royaume du Maroc*, Assemblée plénière du 21 mai 2015.

9 Amnesty International, Commission du droit international, *Recommandations initiales en faveur d'une convention sur les crimes contre l'humanité*, 2015, IOR 40/1227/2015 ; Amnesty International, Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité : aspects positifs et motifs de préoccupation*, 2016, IOR 40/3606/2016 ; Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017 ; Amnesty International, *17-Point Program for a Convention on Crimes against Humanity*, IOR 51/7914/2018.

Questions préalables : La place du projet de la CDI dans le système international

À ce stade, plusieurs questions de principe se posent. La CNCDH est particulièrement attachée à l'universalité du *Statut de Rome* et considère que le renforcement du système de la justice pénale internationale passe par la ratification du *Statut de Rome* par tous les Etats membres des Nations unies. À cet égard toute initiative de la CDI doit avoir sans ambiguïté pour priorité de consolider le rôle de la CPI, au lieu d'offrir aux Etats non-membres une possibilité de réduire leurs ambitions, en substituant une coopération intergouvernementale, de nature horizontale, à la complémentarité avec la CPI qui doit être au cœur du système de la justice internationale. C'est dans cet esprit que les recommandations de la CNCDH viseront à une meilleure articulation politique et technique entre le projet de la CDI et le *Statut de Rome*. Loin d'être une manœuvre pour contourner le Statut de Rome, au bénéfice des Etats tiers, la codification doit s'inscrire dans une logique systémique et avoir pour priorité de consolider les acquis du *Statut de Rome*.

La *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* de 1948 a servi dans son principe de modèle aux initiateurs du projet de nouvelle convention sur les crimes contre l'humanité, tout en intégrant les développements plus récents de la pratique internationale. Pour autant, cette convention universelle ne réunit que 149 ratifications, comme l'a souligné Adama Dieng, le conseiller spécial du Secrétaire général pour la prévention du génocide, en lançant un appel à une ratification par l'ensemble des Etats en vue du 70^{ème} anniversaire de l'adoption de la Convention, à Paris, le 9 décembre 1948. Le renforcement de ce premier pilier devrait aller de pair avec la mise en œuvre d'une nouvelle convention.

Dans le même esprit, il convient de rappeler l'avancée importante qu'a constitué l'adoption de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées*, adoptée le 20 décembre 2006, qui réunit aujourd'hui 58 Etats parties. Lors du 10^{ème} anniversaire de l'adoption de la Convention par l'AGNU, le Haut-Commissaire des Nations unies aux droits de l'homme a lancé un appel solennel pour que le nombre de ratifications double en cinq ans. La CNCDH fait sien cet appel et encourage toutes les parties prenantes à contribuer à cet objectif ambitieux. La *Convention sur les disparitions forcées*

peut être considérée comme exemplaire à bien des égards pour l'élaboration d'une convention visant la prévention des crimes contre l'humanité. On ne peut que déplorer que le Rapporteur spécial, tout en s'y référant à de nombreuses reprises, ne tienne pas compte de l'esprit et de la lettre de la Convention, avec une lecture réductrice des travaux préparatoires et sans tenir compte de l'interprétation faite par le Comité des disparitions forcées depuis plus de 6 ans.

Là aussi il ne faudrait pas que la tentative de codification entreprise par la CDI ne revienne sur des avancées consacrées par la Convention de 2006 et sur le développement progressif du droit international que traduisent le droit coutumier et la soft law.

Il convient, également, de mentionner un autre projet international, encore à un stade exploratoire, apparu récemment, qui concerne de manière plus large la prévention et la répression des crimes internationaux. Il s'agit de l'initiative MLA (Mutual Legal Assistance), destinée à ouvrir des négociations sur un nouveau traité multilatéral relatif à l'entraide judiciaire et l'extradition pour la poursuite nationale des crimes internationaux les plus graves. Ce projet, lancé à l'initiative de l'Argentine, la Belgique, les Pays-Bas, le Sénégal et la Slovaquie¹⁰ compte actuellement une cinquantaine d'Etats partenaires, dont la France depuis octobre 2017¹¹. Cette initiative, portée par les ministères de la justice, ambitionne de combler certaines lacunes pratiques du cadre juridique international dans les procédures d'entraide judiciaire et d'extradition afin d'améliorer l'effectivité de la coopération entre les Etats. Le champ de cette initiative est manifestement plus large que celui du projet de la CDI puisqu'il concerne l'ensemble des crimes internationaux, et non pas uniquement les crimes contre l'humanité, mais il recoupe largement l'objet de l'article 14 sur « l'assistance juridique mutuelle » ainsi que de la longue annexe du projet de la CDI. Dès lors, la concomitance entre ces deux projets fait craindre une possible concurrence, alors même que le projet issu de l'initiative MLA n'est pas encore au stade de la rédaction¹². À l'occasion des discussions qui se sont tenues sur

10 Déclaration du Dr. René Lefeber, Conseiller Juridique, Ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, Assemblée Générale des Nations unies, 72eme Session, 6^{eme} Commission, Agenda item 82, Rapport de la Commission du Droit International, §6-9, disponible à l'adresse suivante: <https://papersmart.unmeetings.org/media2/16154353/netherlands.pdf>.

11. Audition de représentants du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères devant la CNCDH, le 8 février 2018 ; Audition du Cdt Nicolas Le Coz devant la CNCDH, le 14 décembre 2017.

12. Audition de représentants du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères devant la CNCDH, le 8

le projet de convention de la CDI lors de la 72^{ème} session de l'Assemblée générale des Nations unies¹³, en octobre 2017, certains Etats ont évoqué l'initiative MLA, en plaidant pour la complémentarité des deux projets plutôt que leur rivalité¹⁴. Au-delà de ces vagues intentions, il ne faudrait pas que les deux initiatives parallèles, négociées dans des cercles différents – un organe subsidiaire de l'AGNU d'une part, une initiative diplomatique d'autre part – et des logiques distinctes – une approche conceptuelle de généralistes, une visée pragmatique de spécialistes – se paralysent, en aboutissant à une double impasse.

La dernière considération préliminaire porte sur la nature même de la codification internationale¹⁵. Le projet de la CDI a pour vocation de devenir un traité multilatéral ouvert à la signature et à la ratification de tous les Etats membres, mais dans un passé récent les succès de la codification sont assez rares, la CDI se bornant à établir des guides de la pratique ou des textes qui, faute de la convocation d'une conférence intergouvernementale, restent à l'état de simples projets, c'est-à-dire relevant eux aussi de la soft law. Face à ce dilemme, les membres de la CDI, en tant que juristes, anticipent à chaque étape les réactions des Etats, quitte à limiter leurs ambitions initiales. C'est particulièrement évident sur le terrain des droits de l'homme et de la justice pénale, comme l'a montré le récent vote sur les immunités étatiques lors de la session de 2017¹⁶, alors que cette question essentielle a été laissée de côté par le projet de Sean Murphy. Il ne faudrait pas qu'en multipliant les concessions pour favoriser l'élaboration d'une convention qui ne sera peut-être pas adoptée ou qui n'entrera jamais en vigueur, les rédacteurs n'affaiblissent le droit positif, en remettant en cause des principes faisant déjà l'objet d'une large consécration coutumière. Autrement dit,

février 2018. Un premier projet de texte doit être proposé avant le 14 juin 2018 et une conférence diplomatique de négociation est prévue du 5 au 9 Novembre 2018.

13. Les déclarations des Etats devant la CDI lors de la 72^{ème} assemblée générale des Nations unies sur le projet de convention sur le crime contre l'humanité sont disponibles à l'adresse suivante : <https://papersmart.unmeetings.org/en/ga/sixth/72nd-session/agenda/81?alttemplate=AgendaAjaxStatements&no-cache=1>.

14. Par exemple, les Pays-Bas, tout en reconnaissant la différence de cadre qui existe entre les deux projets, appellent à une proche coopération entre la CDI et les Etats initiateurs du projet MLA afin d'accroître la synergie des projets et améliorer l'effectivité de l'entraide judiciaire.

15. Colloque d'Aix-en-Provence, « La codification du droit international », organisé par la Société française pour le droit international (SFDI), Pedone, 1999.

16. Assemblée Générale des Nations Unies, *Rapport 2017 de la Commission du Droit International, A/72/10, 11 septembre 2017, Chapitre VII, Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat*, p.172, disponible à l'adresse suivante : <http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/reports/2017/french/chp7.pdf&lang=EFSRAC&referer=http://legal.un.org/ilc/reports/2017/>.

il ne faudrait pas « sacrifier la proie pour l'ombre ». Ainsi, tout en contribuant à encourager les efforts de la CDI, et les progrès certains qui figurent dans le projet, il convient d'être particulièrement vigilant pour éviter tout risque de régression ou de remise en cause des avancées de ces vingt dernières années.

Recommandation n°1 : la CNCDH recommande que les efforts entrepris dans le cadre de la CDI ne remettent pas en cause l'impératif que constitue la consolidation du cadre multilatéral préexistant, et encourage toutes les parties prenantes à se mobiliser pour favoriser :

- La ratification et la mise en œuvre du *Statut de Rome de la Cour pénale internationale* de 1998 ;

- La ratification sans aucune réserve et la mise en œuvre de la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* de 1948 ;

- La ratification et la mise en œuvre de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* de 2006.

Recommandation n°2 : la CNCDH encourage le gouvernement français, comme les autres Etats membres, à garder une attitude ouverte mais vigilante à l'égard du projet de la CDI, en veillant à corriger les faiblesses ou les lacunes du texte actuel, mais également à préserver ses avancées. Il est essentiel qu'une tentative de codification ne se réduise pas à la recherche du plus petit dénominateur commun en matière de coopération interétatique, en remettant ainsi en cause les acquis du droit international général. Il ne s'agit donc pas de donner une sorte de « chèque en blanc » à la CDI mais d'aboutir à un projet de convention qui contribue au développement progressif du droit international, quel que soit le devenir de ce texte.

A. Analyse des articles du projet de convention : vers des pistes d'amélioration

La CNCDH s'attachera ici à analyser chacun des projets d'articles, suivant l'ordre dans lequel ils figurent dans le projet de convention tel que voté en première lecture par la CDI, afin de formuler ses recommandations en vue de les compléter, les modifier ou plus largement de les améliorer.

Le projet de préambule

Le projet de préambule présente neuf paragraphes, chacun reprenant plusieurs éléments fondamentaux qui définissent l'objet et le but de la convention¹⁷. La plupart des considérants reprennent un langage déjà agréé, en s'inspirant notamment du préambule du *Statut de Rome* et de celui de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.

L'une des principales avancées réside dans la reconnaissance expresse que l'interdiction du crime contre l'humanité constitue « *une norme impérative du droit international général (jus cogens)* »¹⁸. Ce faisant, le projet de convention affirme que cette interdiction est reconnue et acceptée par la communauté des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise¹⁹. Cette consécration explicite doit inspirer l'interprétation de l'ensemble des dispositions de la convention.

De plus, il convient de noter que la CDI a dûment pris en compte certaines des recommandations formulées par Amnesty International²⁰ – auxquelles la CNCDH souscrit – entre la version proposée dans le troisième rapport de la Commission

17 Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §299.

18 « Reconnaissant en outre que l'interdiction des crimes contre l'humanité constitue une norme impérative du droit international général (jus cogens) », Préambule du texte des projets d'article sur les crimes contre l'humanité adoptée par la Commission en première lecture.

19 Texte des projets d'article sur les crimes contre l'humanité adopté par la Commission en première lecture, Texte du projet d'articles et commentaires y relatifs, Préambule ; Articles 53 et 64 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, Vienne, 23 mai 1969.

20 Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 22.

et le texte des projets d'articles tels qu'adoptés en première lecture. Ainsi a été ajoutée une référence explicite au Statut de Rome de la Cour pénale internationale, par le biais d'une référence à la définition de l'article 7 du Statut.

Cependant, s'agissant de la mention faite par le dernier considérant des « droits des victimes » dans un balancement maladroit avec les droits de la défense, certaines améliorations restent à apporter. Pour la CNCDH, ce considérant est beaucoup trop laconique, notamment par comparaison à d'autres conventions internationales, comme le préambule de la Convention sur les disparitions forcées²¹.

Recommandation n°3 : À l'instar de la Convention sur les disparitions forcées, le préambule du projet de convention sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité devrait comporter un considérant spécifique consacré aux droits des victimes, en liaison avec le 5^{ème} considérant qui souligne la volonté de mettre fin à l'impunité, afin de rappeler les principes généraux que constituent le droit à la vérité, le droit à la justice et le droit à réparation²².

Le projet d'article 3 : Définition des crimes contre l'humanité

Au cours des débats sur les projets d'articles du projet de convention, la question de la définition des « crimes contre l'humanité », et plus largement de son interaction avec la définition posée par le *Statut de Rome*²³, s'est vite posée. En consacrant l'article 2 à l'« obligation générale » qui incombe aux Etats, le projet de la CDI consacre une avancée importante en soulignant que ces crimes peuvent être commis aussi bien en période de conflit armé qu'en toute autre situation.

21 « Ayant présents à l'esprit le droit de toute personne de ne pas être soumise à une disparition forcée et le droit des victimes à la justice et à la réparation », « Affirmant le droit de toute victime de savoir la vérité sur les circonstances d'une disparition forcée et de connaître le sort de la personne disparue, ainsi que le droit à la liberté de recueillir, de recevoir et de diffuser des informations à cette fin », Préambule de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

22 Voir le rapport final contenant le projet de principes commenté, présenté par l'expert indépendant à la Commission des droits de l'Homme, document E/CN.4/2006/58 du 13 janvier 2006 ; Colloque « L'impunité des auteurs de violations graves des droits de l'homme », par la CNCDH et la Commission internationale de juristes, sous les auspices des Nations unies, 2-5 novembre 1992, Genève.

23 Article 7, « Crimes contre l'humanité », Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

Alors que certains membres de la CDI avaient pour ambition de compléter voire d'« améliorer » la définition contenue dans le *Statut de Rome*²⁴, le choix final s'est rapidement porté sur une disposition qui la reprenait intégralement. Il aurait été risqué, de l'avis du rapporteur, de remettre en cause cette définition qui emporte l'adhésion d'une grande majorité des Etats membres, d'autant plus dans une convention qui tend en partie à promouvoir le régime de complémentarité du *Statut de Rome*²⁵. La CNCDH ne peut que saluer ce choix de rédaction qui permet de minimiser le risque de fragmentation du droit pénal international, tout en réservant avec l'article 3§4 l'hypothèse d'une définition plus large en vertu d'autres sources internationales ou nationales. Toutefois, la méthode d'un renvoi direct au Statut de Rome aurait été plus claire, là où le projet se borne à démarquer l'article 7 du *Statut de Rome* qui est par ailleurs expressément mentionné dans le préambule. C'est pourquoi la CNCDH souhaite que cet effort de systématisation soit renforcé non seulement par une référence précise à l'article 7 du *Statut de Rome* mais également par une articulation expresse entre le projet de convention dans son ensemble et le *Statut de Rome* (cf. infra).

Recommandation n°4 : La CNCDH salue la définition des « crimes contre l'humanité » contenue dans le projet d'article 3, en souhaitant toutefois qu'un renvoi explicite à l'article 7 du Statut de Rome soit fait.

Le projet d'article 4 : Obligation de prévention

L'obligation générale de prévenir les crimes contre l'humanité est multiple. Au titre de cette obligation, les Etats s'engagent à ne commettre aucun crime de ce type, de même qu'à mettre en œuvre les moyens raisonnables dont ils disposent pour prévenir toute commission d'un tel crime. Cette disposition s'appuie largement sur celle contenue dans la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*²⁶, dont le contenu a été précisé par la Cour internationale de justice²⁷.

24 Audition de M. William A. Schabas devant la CNCDH, le 18 janvier 2018.

25 Commission du droit international, *Premier rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-septième session, Genève, 4 mai-5 juin et 6 juillet-7 août 2015, A/CN.4/680, §122.

26 Article 1er, Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948.

27 *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2007, p. 43.

Elle est complétée par une obligation de prendre des mesures spéciales de prévention ainsi qu'une clause de non-dérogation, toutes deux inspirées de la *Convention contre la torture*²⁸.

Bien que le projet d'article 4 soit rédigé dans des termes classiques et connus du droit international, l'on peut regretter que les rédacteurs n'aient pas saisi l'occasion d'une nouvelle convention pour développer davantage le contenu de l'obligation de prévention en cette matière. En effet, cette obligation reste trop vague, de l'avis de nombreux Etats et observateurs²⁹. Si ce choix de rédaction peut être souligné positivement car laissant une marge de manœuvre importante aux Etats, on peut craindre que ces derniers n'emploient pas les outils ou moyens opportuns pour remplir leur obligation, faute de les mentionner. À titre d'exemple, il est difficile pour un Etat de savoir au regard de l'article 4 §.1 a, ce que les « *mesures législatives, administratives, judiciaires et autres mesures efficaces dans tout territoire sous sa juridiction* » recouvrent, ou encore quels seraient les facteurs initiaux ou signes d'alerte permettant de les enclencher.

Recommandation n°5 : Aussi, de l'avis de la CNCDH, il conviendrait d'apporter un éclairage supplémentaire sur le contenu de l'obligation de prévention prévue dans le projet de convention.

De la même manière, la CNCDH estime indispensable de préciser la portée de l'article 4 §.1 b et d'engager une réflexion sur l'opportunité d'instaurer un mécanisme qui serait spécialement dédié à la prévention (cf. infra).

Le projet d'article 5 : Non-refoulement

Le principe de non-refoulement impose aux Etats de ne pas extradier ou renvoyer une personne vers un autre Etat dès lors qu'il existe de sérieuses raisons de croire que cette personne risque d'être victime d'un crime contre l'humanité. Autrement dit, selon ce principe, aucune disposition du projet de convention

28 Alinéa 1 et 2, Article 2 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984. La clause de non-dérogation prend également appui sur l'alinéa 2 de l'article premier de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées.

29 Audition de représentants du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères devant la CNCDH, le 8 février 2018 ; Audition de M. Hervé Ascensio devant la CNCDH, le 19 octobre 2017 ; Audition de M. Joël Hubrecht devant la CNCDH, le 18 janvier 2018.

« ne doit être interprétée comme impliquant une obligation d'extrader l'auteur présumé d'une infraction si l'Etat partie requis a des motifs sérieux de croire que la demande a été présentée aux fins de persécuter la personne concernée pour une raison quelconque »³⁰.

Cette disposition, qui prend exemple sur la *Convention sur les disparitions forcées*³¹, constitue une nouveauté par comparaison avec la *Convention sur le crime de génocide*. Elle a été accueillie favorablement au cours des dernières discussions³², et son importance s'est traduite symboliquement par l'inclusion de ce projet d'article dès les premières dispositions du projet de convention³³.

L'ajout de cette disposition dans le projet de convention doit donc être salué. Toutefois, pour que l'objectif poursuivi soit pleinement effectif, il conviendrait d'y apporter certaines garanties supplémentaires³⁴. De manière plus précise, il serait opportun d'interdire l'extradition lorsque la personne risque l'application de la peine de mort ou encore de faire l'objet d'un procès devant un tribunal ou une commission militaire³⁵.

Recommandation n°6 : La CNCDH recommande de compléter le projet d'article 5 sur le non-refoulement, de manière à y apporter des garanties supplémentaires au regard du droit international et des droits de l'homme.

Le projet d'article 6 : Incrimination en droit interne

Pour que la prévention et la répression des crimes contre l'humanité visées par le projet de convention soient pleinement efficaces, il est primordial que de tels actes constituent des infractions pénales dans l'ordre interne afin que leur poursuite puisse s'exercer devant les juridictions nationales. Cette disposition est

30 Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §96.

31 Article 16, Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006. Le principe de non-refoulement est également contenu dans la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

32 Audition de M. William A. Schabas devant la CNCDH, le 18 janvier 2018.

33 Dans le troisième rapport de la CDI, il s'agissait du projet d'article 12, puis dans la version votée en première lecture par la Commission, il s'agit à présent du projet d'article 5.

34 Voir également : Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 9-10

35 Audition de M. Hugo Relva devant la CNCDH, le 22 novembre 2017

donc au cœur même de l'objet visé par ladite convention. Cependant, deux de ces paragraphes appellent à des remarques.

Tout d'abord, le projet d'article 6.7 qui dispose que « *tout Etat prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, les infractions visées [...] soient passibles de peines appropriées qui prennent en compte leur gravité* ». S'il est évident que les sanctions prises pour crimes contre l'humanité – crime catégorisé dans les crimes internationaux les plus graves – se doivent d'être à la hauteur de la gravité des faits reprochés, la formulation de cette disposition semble autoriser implicitement le recours à la peine de mort³⁶. Toutefois la pratique récente d'organes conventionnels, comme le Comité des disparitions forcées qui a du interpréter une disposition identique, montre bien que, par principe, la peine capitale ne peut être considérée comme un châtiment approprié. De plus la simple possibilité de l'application de la peine capitale par un Etat partie constituerait un obstacle dirimant à toute coopération juridique avec lui. En effet, cela entrerait en contradiction avec les principes constitutionnels et les obligations internationales de nombreux Etats, à l'instar de la France³⁷. Aussi, il est nécessaire qu'un débat soit engagé sur cette question, pour que la peine de mort soit explicitement exclue des sanctions envisageables pour les crimes contre l'humanité dans le projet de convention.

La CNCDH recommande que l'exclusion de la peine de mort comme sanction possible des crimes contre l'humanité figure expressément dans la future convention, aussi bien pour des raisons de principe auxquelles la France est particulièrement attachée que pour des considérations pratiques en matière de coopération juridique.

L'autre amélioration souhaitable concerne la responsabilité des personnes morales. Le fait que celle-ci soit mentionnée au projet d'article 6.8 constitue un point positif de cet article, et une nouveauté par rapport au Statut de Rome qui n'en traite pas, contrairement au Statut de Nuremberg. Cependant, il est regrettable que

³⁶ Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2 mai-10 juin et 4 juillet-12 août 2016, A/CN.4/690, §78.

³⁷ Audition de représentants du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères devant la CNCDH, le 8 février 2018.

la formulation retenue n'en fasse qu'une faculté et non une obligation³⁸. En effet, le paragraphe en question n'envisage la responsabilité des personnes morales que dans le cas où une telle disposition existe déjà en droit interne³⁹, excluant alors une telle possibilité dans les Etats qui ne la prévoient pas encore, ce qui poserait également du point de vue de la double incrimination⁴⁰.

Recommandation n°8 : Pour la CNCDH, le projet de convention devrait aller plus loin sur la question de la responsabilité des personnes morales en y consacrant un article distinct pour demander aux Etats parties de la prévoir dans leur droit interne.

Enfin, le projet d'article mentionne explicitement l'imprescriptibilité des « *infractions visées dans le présent projet d'article* »⁴¹, ce qui constitue une véritable plus-value, consolidant ainsi cette règle dans la coutume internationale⁴². Toutefois, le projet de convention doit également prévoir l'extension de l'imprescriptibilité à la matière civile.

Recommandation n°9 : Pour la CNCDH, l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité devrait également s'appliquer aux actions civiles intentées par les victimes de tels crimes pour obtenir réparation de leurs préjudices⁴³.

Le projet d'article 7 : Etablissement de la compétence nationale

Selon le *Statut de Rome*, « *il est du devoir de chaque Etat de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux* »⁴⁴. Aussi, le projet de convention s'est attaché à prévoir des chefs de compétence assez larges pour qu'aucun crime contre l'humanité ne reste impuni. Sont donc visées,

38 Audition de M. Hugo Relva devant la CNCDH, le 22 novembre 2017.

39 C'est le cas de la France. La responsabilité des personnes morales est prévue de manière générale par l'article 121-2 du code pénal et la peine est prévue par l'article 213-3 du code pénal.

40 « *Sous réserve des dispositions de son droit interne, tout Etat prend, s'il y a lieu, mesures qui s'imposent, afin d'établir la responsabilité des personnes morales pour les infractions visées dans le présent projet d'article* », projet d'article 6.8.

41 Projet d'article 6.6.

42 Audition de M. Joël Hubrecht devant la CNCDH, le 18 janvier 2018.

43 Amnesty International, *17-Point Program for a Convention on Crimes against Humanity*, IOR 51/7914/2018, Point 5; Audition de M. Hugo Relva devant la CNCDH, le 22 novembre 2017.

44 Sixième considérant du Préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

à l'instar de la *Convention contre la torture*⁴⁵, la compétence territoriale⁴⁶, la compétence personnelle active⁴⁷ et la compétence personnelle passive⁴⁸. Le projet d'article précise également qu'il n'exclut pas d'autres chefs de compétence nationale⁴⁹, sauvegardant alors le droit des Etats d'aller au-delà des dispositions conventionnelles⁵⁰.

Cette possibilité offerte aux Etats est une initiative qu'il convient de saluer, d'autant plus qu'elle reste cohérente avec les principaux instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme. La CNCDH est favorable à la rédaction choisie par le projet de convention qui permet l'établissement de la compétence de l'Etat concerné fondée sur un lien de rattachement avec ce dernier, en raison, soit de la nationalité du suspect, soit de la nationalité de la victime, soit de la présence sur le territoire de l'Etat concerné de l'auteur présumé des faits⁵¹.

Dans le même esprit, la France pourrait utilement réviser la loi d'août 2010 portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale, en tenant compte des recommandations réitérées de la CNCDH⁵² à ce sujet, notamment pour supprimer les « quatre verrous » venant limiter la compétence des juridictions françaises⁵³. Deux de ces conditions, la notion de « résidence habituelle » de l'auteur des faits, tout comme la forme d'une déclinaison de compétence de la part de la

45 Article 5, *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, 10 décembre 1984. C'est également le cas, par exemple, de l'article 9 de la *Convention internationale sur les disparitions forcées*.

46 Projet d'article 7.1.a.

47 Projet d'article 7.1.b.

48 Projet d'article 7.1.c.

49 Projet d'article 7.3.

50 Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/CN.4/690, §117.

51 « Compétence universelle et crime contre l'humanité », *70 ans après Nuremberg. Juger le crime contre l'humanité*, Dalloz 2017, Renée Koering-Joulin, p.75 et suivantes

52 CNCDH, *Avis sur la loi portant adaptation du droit pénal à l'institution de la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 6 novembre 2008 ; CNCDH, *Avis sur la Cour pénale internationale*, Assemblée plénière du 23 novembre 2012. Dans ce dernier avis, la CNCDH recommandait de modifier l'article 689-11 du Code de procédure pénale relatif à la compétence territoriale du juge français concernant les infractions vidées par le statut de la Cour pénale internationale.

53 Quatre conditions cumulatives sont nécessaires à l'engagement des poursuites dans le cadre de crimes contre l'humanité : l'auteur des faits doit habituellement résider en France, les faits qui lui sont reprochés doivent être passibles de poursuites dans le pays où ils ont été commis, seul le parquet dispose de la compétence d'engager des poursuites et la CPI doit explicitement décliner sa compétence ; Article 629-11 du Code de Procédure Pénale.

CPI sont des plus vagues aux dires mêmes des praticiens⁵⁴. Une proposition de loi supprimant ces verrous, à l'exception de la compétence du parquet, a été adoptée par le Sénat en 2013⁵⁵, sans être inscrite à l'ordre du jour de l'Assemblée Nationale depuis lors. Il serait nécessaire de poursuivre la réforme entamée.

Recommandation n°10: La CNCDH réitère sa position de principe sur la nécessité de réformer la loi d'août 2010, non seulement pour des raisons de principe, mais à la lumière des difficultés pratiques de mettre en œuvre les différents « verrous » introduits dans l'article.

Le projet d'article 8 : Enquête

Il s'agit ici de l'obligation qu'à tout Etat de procéder à une enquête générale aux fins d'établir s'il a été commis ou s'il se commet des crimes contre l'humanité sur tout territoire relevant de sa juridiction. En effet, il est acquis que l'Etat sur le territoire duquel de telles suspicions existent est le plus à même d'intervenir rapidement pour empêcher que ces crimes ne se répètent ou se poursuivent et de poser les bases de l'exercice de poursuites contre l'auteur présumé⁵⁶. De plus, le projet d'article 8 contient une exigence d'impartialité⁵⁷ selon laquelle « *L'Etat doit procéder en toute conviction, efficacité et objectivité* »⁵⁸.

Dans le deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité du Rapporteur spécial, ce projet d'article comprenait également la question de la coopération aux fins de l'identification de l'auteur présumé, mais dans la version votée en première lecture par la Commission, le sujet de l'enquête a été isolé en un article unique.

Pour la CNCDH, ce projet d'article doit être soutenu et n'appelle à aucune remarque particulière.

⁵⁴ « Compétence universelle et crime contre l'humanité », 70 ans après Nuremberg. *Juger le crime contre l'humanité*, Dalloz 2017, Renée Koering-Joulin, p.75 et suivantes

⁵⁵ Texte n°101 (2012-2013) adopté par le Sénat le 26 février 2013, disponible à l'adresse suivante www.senat.fr/leg/tas12-101.html.

⁵⁶ Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/ CN.4/690, §121.

⁵⁷ « *Tout Etat veille à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale [...]* », projet d'article 8.

⁵⁸ Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/ CN.4/690, §128.

Le projet d'article 9 : Mesures préliminaires lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire

Ce projet d'article règle les conséquences éventuelles de l'enquête générale, dans le cas où l'un des Etats est en possession de renseignements sur la présence de l'auteur présumé de l'infraction sur son territoire. Dans ce cas, cet Etat est tenu d'engager une enquête préliminaire permettant d'apprécier l'opportunité de poursuivre l'auteur présumé, de l'extrader ou encore de le remettre à toutes autres autorités compétentes⁵⁹. Si besoin est, le projet d'article prévoit la possibilité pour cet Etat de placer l'auteur présumé en détention (« ou prend toutes autres mesures juridiques nécessaires ») afin de le maintenir sur son territoire, avant l'engagement de poursuites pénales par tout Etat ayant compétence pour ce faire.

Ce projet d'article reprend des notions et dispositions déjà contenues et reconnues par divers instruments internationaux⁶⁰. Cependant, son troisième paragraphe pourrait poser des difficultés au regard de la procédure pénale française, et plus particulièrement en matière de secret de l'instruction⁶¹ tant pour des raisons de respect de la présomption d'innocence que pour des questions d'efficacité de la procédure. En effet, du point de vue de la France, l'obligation de communiquer « rapidement » les conclusions de l'enquête à un autre Etat serait susceptible de peser sur l'issue de l'instruction ou de l'enquête en cours, c'est pourquoi « *le Procureur de la République doit être le seul à pouvoir apprécier de la pertinence du principe et du contenu d'une telle communication* »⁶². Afin de prendre en compte cet aspect, la France souhaiterait – ce à quoi la CNCDH souscrit

59 Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/ CN.4/690, §132.

60 Notamment l'article 10-2 de la Convention sur les disparitions forcées : « *L'Etat partie qui a pris les mesures visées au paragraphe 1 du présent article procède immédiatement à une enquête préliminaire ou à des investigations en vue d'établir les faits. Il informe les Etats parties visés au paragraphe 1 de l'article 9 des mesures qu'il a prises en application du paragraphe 1 du présent article, notamment la détention et les circonstances qui la justifient, et des conclusions de son enquête préliminaire ou de ses investigations, en leur indiquant s'il entend exercer sa compétence* ».

61 Article 11 code de procédure pénale ; *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale*

(*Djibouti c. France*), arrêt, C.I.J. Recueil 2008, p. 177.

62 *Observations de la France sur le projet de convention sur le crime contre l'humanité*, Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-huitième session, 71^{ème} session de l'Assemblée générale des Nations unies, Sixième Commission, p.4. Disponible sur : http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/sessions/69/pdfs/french/cah_france.pdf&lang=F.

– que le membre de phrase « *s'il estime que cette information n'est pas de nature à mettre en danger les investigations en cours* » soit ajouté dans la première et seconde phrase de ce paragraphe.

Recommandation n°11 : Pour la CNCDH, le projet d'article 9 devrait davantage prendre en compte, dans sa rédaction, les exigences du secret de l'instruction, afin de garantir l'indépendance de la justice et l'effectivité de l'enquête, en évitant les risques de manipulation des preuves et d'intimidation des victimes et des témoins.

Le projet d'article 10 : *Aut dedere aut judicare*

L'obligation d'extrader ou de juger consiste pour l'Etat sur le territoire duquel se trouve l'auteur présumé de poursuivre en justice ce dernier ou de l'extrader vers un autre Etat qui le jugera devant ses propres juridictions. La CDI a fait le choix d'ajouter cette disposition après avoir relevé que le régime conventionnel existant présentait d'importantes lacunes en la matière qu'il convient à présent de combler. Plus particulièrement, elle a constaté l'absence de conventions internationales qui comportaient cette obligation à l'égard de la plupart des crimes contre l'humanité⁶³.

De l'avis de tous, l'obligation *aut dedere aut judicare* représente l'un des apports les plus significatifs de ce projet de convention⁶⁴. Pour Amnesty International, ce projet d'article est une véritable avancée du droit international, susceptible de codifier une règle qui tend à s'imposer dans le droit international coutumier⁶⁵. Il convient également de souligner que cette disposition prévoit une « troisième voie » possible, à savoir celle de remettre la personne à une juridiction pénale internationale compétente⁶⁶.

63. Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/CN.4/690, §154.

64. Audition de M. Joël Hubrecht devant la CNCDH, le 18 janvier 2018.

65. Amnesty International, Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité : aspects positifs et motifs de préoccupation*, 2016, IOR 40/3606/2016, p. 6.

66. Dans son deuxième rapport, la CDI note que la faculté reconnue à l'Etat partie de s'acquitter de ses obligations en remettant l'auteur présumé de l'infraction à toute juridiction internationale s'est offerte ces dernières années, spécialement à la faveur de la Cour pénale internationale et d'autres juridictions internationales et spéciales.

Recommandation n°12: Pour la CNCDH, le projet d'article 10 doit impérativement être retenu tel quel. Elle appelle toutes les parties prenantes à s'assurer du maintien de cette disposition dans la version finale du projet de convention.

Le projet d'article 11 : Traitement équitable de l'auteur présumé de l'infraction

Les notions de procès équitable et de droits de la défense en matière pénale découlent des principes du droit international des droits de l'homme et en particulier de l'article 14 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*. Aussi, la plupart des conventions internationales qui disposent d'une disposition sur ce sujet, à l'instar du projet de convention ici analysé, font l'économie d'une longue liste de droits et recourent à l'expression « traitement équitable » pour consacrer l'obligation générale de protection. On considère donc que cette expression englobe les droits qui appartiennent en propre à l'accusé tels ceux qu'il tire du Pacte⁶⁷. C'est ainsi que l'article 11-3 de la *Convention sur les disparitions forcées* précise que « Toute personne poursuivie en relation avec un crime de disparition forcée bénéficie de la garantie d'un traitement équitable à tous les stades de la procédure. Toute personne jugée pour un crime de disparition forcée bénéficie d'un procès équitable devant une cour ou un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi ».

Pourtant, l'on peut constater que la formulation choisie dans le premier paragraphe du projet d'article 11 reste en-deçà des dispositions contenues dans le Statut de Rome qui consacre l'un de ses articles aux droits des personnes dans le cadre d'une enquête⁶⁸ et un autre aux droits de l'accusé⁶⁹. Aussi, le deuxième paragraphe du projet d'article devrait mentionner davantage de droits accordés à l'accusé conformément aux standards les plus élevés du droit international, et ce, à tous les stades de la procédure⁷⁰.

67. Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/CN.4/690, §178.

68. Article 55, Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

69. Article 67, Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

70. Amnesty International, *17-Point Program for a Convention on Crimes against Humanity*, IOR 51/7914/2018, Point 8.

Recommandation n°13 : La CNCDH recommande que les droits de l'auteur présumé de l'infraction, à tous les stades de la procédure, soient protégés conformément aux standards les plus élevés du droit international.

Le projet d'article 12 : Victimes, témoins et autres personnes

Le projet d'article 12 consacré aux droits des victimes, témoins et « autres personnes » est sans nul doute un de ceux qui appellent les modifications les plus conséquentes. D'abord quant à la structure même de l'article qui mêle les victimes, les témoins et d'autres catégories indéterminées (« others »), alors même qu'un long article a été consacré aux auteurs présumés des crimes. Au-delà d'une exigence de forme, s'agissant d'une convention qui doit avoir pour objet la protection des victimes, il s'agit aussi d'une nécessité de fond, pour donner toute leur portée aux « droits des victimes » qu'il faut consacrer dans le titre même d'un article spécifique et qu'il faut préciser à la lumière des développements récents du droit international.

La définition de « victime »

Dans son troisième rapport, le Rapporteur spécial a fait le choix de ne pas définir le terme de « victime », et par conséquent, de laisser aux Etats toute latitude pour déterminer les types de personnes pouvant être qualifiées de « victimes » d'un crime contre l'humanité⁷¹. Pour justifier ce choix, il a relevé qu'un grand nombre de traités sur les crimes au regard du droit international ne disposaient pas d'une telle définition. Ce n'est pourtant pas le cas d'un instrument récent, comme la Convention sur les disparitions forcées, dont l'article 24-1 précise qu' «aux fins de la présente Convention, on entend par 'victime' la personne disparue et toute personne physique ayant subi *un préjudice direct du fait d'une disparition forcée* ». L'absence d'une telle définition du terme « victime » dans le projet de convention est regrettable, d'autant plus qu'il est à craindre que la marge de manœuvre laissée aux Etats ne conduise à des injustices comme avec la distinction entre « *victimes directes* » et « *victimes indirectes* ». Aussi, la CNCDH souhaite que la définition déjà agréée dans la Convention sur les disparitions forcées puisse être transposée dans

71. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/ CN.4/704, §168.

le projet de convention sur les crimes contre l'humanité.

Par ailleurs, comme le souligne à juste titre le commentaire présenté par Redress⁷², le projet de convention ne mentionne pas le principe de non-discrimination, contrairement à l'article 21 du *Statut de Rome*, sur « le droit applicable », dont l'article 21.3 rappelle que l'application et l'interprétation du droit « *doivent être compatibles avec les droits internationalement reconnus et exemptes de toute discrimination fondée sur des considérations telles que l'appartenance à l'un ou l'autre sexe (...), l'âge, la race, la couleur, la langue, la religion ou la conviction, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale, ethnique ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre qualité* ». Cette dernière mention est particulièrement importante compte tenu des blessures et des traumatismes subis par les victimes, au regard des dispositions de la Convention relative aux droits des personnes handicapées dont l'article 11 rappelle l'obligation qui incombe aux Etats de prendre « *toutes les mesures nécessaires pour assurer la protection et la sûreté des personnes handicapées dans les situations de risque, y compris les conflits armés, les crises humanitaires et les catastrophes naturelles* ».

Recommandation n°14 : La CNCDH recommande vivement que le projet d'article 12 définisse en tant que victime « *toute personne physique ayant subi un préjudice direct du fait d'un crime contre l'humanité* ». Elle demande également de rappeler le principe général de non-discrimination, en prenant en compte la situation des personnes handicapées.

Le droit de porter plainte devant les autorités compétentes

L'obligation pour l'Etat de veiller à ce que toute personne soit en mesure de porter plainte pour des actes constitutifs de crimes contre l'humanité est une disposition qu'il convient de saluer. Le Rapporteur spécial⁷³ s'est inspiré de la *Convention sur les disparitions forcées*⁷⁴ pour le libellé du projet d'article 12.1.a). Toutefois le projet de convention n'est pas allé aussi loin que la Convention sur les

72. REDRESS, *Fostering Victims' Rights in the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, Comments to the International Law Commission, March 2018.

73. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §173.

74. Article 12-1, Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

disparitions forcées. En effet, selon cette dernière, les Etats sont tenus d'examiner rapidement et impartialement les faits allégués dans la plainte. Sans cette mention, et en lien avec le projet d'article 8, il est donc difficile de savoir si, et dans quelles circonstances, la plainte entraîne l'obligation pour l'Etat de mener une enquête judiciaire⁷⁵.

D'autre part, les victimes de crimes contre l'humanité sont souvent dans l'impossibilité pratique de faire valoir leurs droits, par le biais de leurs représentants légaux, leurs avocats ou toute personne mandatée par eux, il convient donc d'ouvrir l'action en justice à leurs proches, *« ainsi qu'à toute autre personne ayant un intérêt légitime »*, pour reprendre la formule de l'article 18 et de l'article 30-1 de la Convention sur les disparitions forcées. Plus généralement, il faudrait garantir à l'instar de l'article 24-7 de cette convention, le droit de former des organisations et des associations visant *« l'assistance aux victimes »* de crimes contre l'humanité. Il faudrait également reconnaître à ces organisations et associations le droit d'agir en justice, au nom des victimes, afin d'assurer l'effectivité du droit d'accès à la justice comme c'est le cas dans des *« circonstances exceptionnelles »* devant la Cour européenne des droits de l'homme⁷⁶.

Recommandation n°15 : Pour la CNCDH, le projet d'article 12.1.a) doit également contenir l'obligation pour les Etats d'examiner rapidement et impartialement toute plainte déposée par une personne sur des faits constitutifs de crimes contre l'humanité, conformément au projet d'article 8, de garantir le droit de former des organisations et associations visant à apporter une assistance aux victimes et veiller à reconnaître la capacité à agir en justice des proches comme de *« toute autre personne ayant un intérêt légitime »*.

La participation à la procédure pénale

Le projet d'article 12.2 tend à prendre en considération la diversité des approches nationales quant à la participation des victimes dans la procédure pénale, et laisse ainsi le soin aux Etats de s'acquitter de cette obligation de la manière la plus

75. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 16-17.

76. Arrêt de Grande chambre de la Cour européenne des droits de l'homme, dans l'affaire *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Campeanu c. Roumanie*, 17 juillet 2014.

opportune compte tenu de leur droit interne⁷⁷. Le Rapporteur spécial s'est appuyé sur le *Statut de Rome* pour la formulation de cette disposition⁷⁸.

Cependant, l'on constate que deux éléments de la disposition pertinente du *Statut de Rome* ont été écartés. Tout d'abord, la disposition « *lorsque les intérêts personnels des victimes sont concernés* » qui, de l'avis d'Amnesty International, devrait être ajoutée au projet d'article 12.2 afin de guider les juridictions nationales et ainsi assurer l'efficacité de la procédure⁷⁹. Ensuite, la disposition « *par les représentants légaux des victimes* » qui devrait également être incorporée au projet d'article, en ce que la représentation légale des victimes permet que leurs avis et préoccupations soient dûment présentés.

Recommandation n°16 : Pour la CNCDH, le projet d'article 12.2 doit être complété conformément à la disposition équivalente du *Statut de Rome*. Elle encourage la France à veiller à ce que les victimes puissent présenter leurs avis et préoccupations lorsque leurs intérêts sont concernés et qu'elles puissent bénéficier d'une représentation légale pour ce faire.

Les réparations accordées aux victimes

Les formes de réparation habituellement accordées aux victimes dans les traités internationaux répressifs sont toutes pertinentes dans le contexte des crimes contre l'humanité, et ont ainsi été énoncées dans le projet de convention⁸⁰. Toutefois, et en s'appuyant sur la *Convention sur les disparitions forcées*⁸¹, il conviendrait de préciser davantage l'ampleur et la portée de ces réparations. Aussi, la CNCDH souscrit en tous points à la recommandation faite par Amnesty International sur ce sujet⁸².

77. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §182.

78. Article 68(3), Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

79. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 18.

80. « [...] restitution ; indemnisation ; satisfaction ; réadaptation ; cessation et garanties de non-répétition », projet d'article 12.3.

81. « Tout Etat partie garantit, dans son système juridique, à la victime d'une disparition forcée le droit d'obtenir réparation et d'être indemnisée rapidement, équitablement et de manière adéquate », Article 24-4 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

82. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport*

Recommandation n°17 : Pour la CNCDH, il doit être précisé, dans le projet d'article 12.3 que les victimes de crimes contre l'humanité ont droit à une réparation « pleine, effective et rapide ». De plus, il conviendrait de renforcer l'idée selon laquelle plusieurs des formes de réparation individuelle et/ou collective sont amenées à se combiner afin de remédier le plus efficacement possible au préjudice subi par les victimes.

Au-delà du cadre de la justice pénale, le droit des victimes pourrait se trouver renforcé par l'inclusion explicite d'une référence aux principes directeurs adoptés par l'AGNU concernant le droit à un recours et à la réparation des victimes de violations flagrantes du droit international relatif aux droits de l'Homme et au droit international humanitaire⁸³. De même, il faut rappeler l'importance du recours à des mécanismes non-pénaux de la justice transitionnelle, tel que les commissions vérité⁸⁴, en parallèle aux exigences de lutte contre l'impunité, dans le cadre des droits accordés aux victimes⁸⁵, dans le fil des principes de Louis Joinet et des travaux du rapporteur spécial sur la promotion de la vérité, de la justice, de la réparation et des garanties de non-répétition⁸⁶. Une référence à de tels mécanismes pourrait être à la fois bénéfique aux objectifs de prévention du projet de convention et constituer une reconnaissance plus systématique des victimes.

Recommandation n°18 : La CNCDH encourage donc la Commission du droit international à étudier la possibilité d'inclure des références aux mesures générales de réparation des violations des droits de l'homme et aux garanties de non-répétition, afin d'améliorer l'effectivité des droits des victimes.

sur les crimes contre l'humanité, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 19. Voir également : Amnesty International, *17-Point Program for a Convention on Crimes against Humanity*, IOR 51/7914/2018, Point 14.

83. Assemblée Générale des Nations Unies, *principes fondamentaux et directives concernant le droit à un recours et à réparation des victimes de violations flagrantes du droit international des droits de l'homme et de violations graves du droit international humanitaire*, résolution 60/147, du 16 décembre 2005, disponible à l'adresse suivante www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx

84. Audition de M Joël Hubrecht devant la CNCDH le 18 janvier 2018.

85. Voir déclaration de l'Afrique du Sud, par M. Thembile Joyini, Conseiller Juridique d'Etat principal au département des relations internationales et de la coopération de la République d'Afrique du Sud, 72^{ème} Assemblée Générale des Nations unies, 6^{ème} Commission, sous l'agenda « crimes contre l'humanité », 23 octobre 2017, p.4, disponible à l'adresse suivante : <https://papersmart.unmeetings.org/media2/16154338/south-africa.pdf>

86. Voir résolution 18/7 du Conseil des droits de l'Homme des Nations unies, 29 septembre 2011. Le mandat du rapporteur spécial a été prolongé pour une période de trois ans dans la résolution 27/3 du Conseil des droits de l'homme.

Le droit à la vérité

Le projet de convention est totalement muet sur le droit des victimes et de leurs proches ainsi que de toute personne ayant un intérêt légitime de connaître la vérité sur les faits ou encore sur le sort des victimes. Pourtant, ce droit qui est par ailleurs repris par de nombreux instruments internationaux et nationaux⁸⁷, est contenu dans la Convention sur les disparitions forcées⁸⁸ qui pourrait utilement servir d'exemple pour le projet de convention sur les crimes contre l'humanité.

En effet, l'intérêt d'une disposition sur le droit à la vérité n'est plus à démontrer⁸⁹. Comme le souligne Amnesty International, « *il est particulièrement important d'établir la vérité sur des crimes contre l'humanité étant donné que des attaques généralisées ou systématiques contre une population civile s'accompagnent souvent de la diffusion de fausses informations qui encouragent, ou tentent de justifier, la discrimination contre les victimes et le fait qu'elles sont prises pour cible. L'ampleur des crimes est le plus souvent dissimulée et contestée. La vérité à propos du sort des personnes disparues ou portées disparues est dissimulée* »⁹⁰.

Recommandation n°19 : La CNCDH recommande tout particulièrement que le droit à la vérité des victimes de crimes contre l'humanité soit incorporé dans le projet d'article 12.

Le projet d'article 13 : Extradition

Dans la rédaction de ce projet d'article, le Rapporteur spécial a fait le choix de s'inspirer de la *Convention des Nations unies contre la corruption*⁹¹, qui a emporté un grand nombre d'adhésions⁹². Il énonce ainsi, de manière relativement détaillée,

87. Notamment par des résolutions de l'Assemblée générale des Nations unies et du Conseil des droits de l'homme, par des décisions d'organes et de tribunaux régionaux de protection des droits de l'homme ainsi que par des tribunaux nationaux.

88. Article 24-2, Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

89. Audition de M. Hugo Relva devant la CNCDH, le 22 novembre 2017.

90. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 20.

91. Article 44, Convention des Nations unies contre la corruption, 31 octobre 2003. Les dispositions de cette disposition sont bien comprises par les Etats, notamment grâce aux guides législatifs et autres ressources mises au point par l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime.

92. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §83.

les droits, obligations et procédures qui régiront l'extradition entre les Etats dans le contexte des crimes contre l'humanité. Bien que formulé dans des termes relativement classiques, ce projet d'article appelle une remarque générale.

La CNCDH regrette que le projet d'article ne prévoise pas la désignation d'une autorité nationale compétente pour recevoir et mettre en œuvre les demandes d'extradition. Il est pourtant essentiel qu'une telle autorité soit désignée, afin que les demandes d'extradition soient centralisées en un seul et même endroit, et que ladite autorité puisse s'assurer de leur bonne mise en œuvre.

Il pourra ainsi être décidé par les Etats membres de l'autorité nationale la plus à même d'exercer cette fonction, entre les autorités diplomatiques⁹³ et judiciaires, la CNCDH ayant une préférence pour ces dernières, pour des raisons d'efficacité, de rapidité et de protection des droits de la personne concernée.

Recommandation n°20 : La CNCDH recommande que le projet d'article 13 soit complété par une nouvelle disposition qui encouragerait les Etats parties au projet de convention à désigner une autorité nationale en charge de toutes les phases de la procédure d'extradition.

Le projet d'article 14 et le projet d'annexe : Entraide judiciaire

Ce projet d'article constitue l'un des points cruciaux du projet de convention. En effet, l'harmonisation des législations nationales comme fondement à la coopération judiciaire entre les Etats était, dès les prémises du projet, considérée comme un objectif essentiel⁹⁴. Force est de constater que la construction de l'article 14 complété par une longue annexe, constitue un traité dans le traité, en déséquilibrant quelque peu l'architecture générale, alors que d'autres articles, consacrés à des principes fondamentaux, font à peine deux lignes. Ce manque de lisibilité d'ensemble du projet, outre sa lourdeur, crée un risque de miroitement

93. Comme le souligne Amnesty International, certains Etats restent attachés à la voie diplomatique pour l'envoi et la réception des demandes d'extradition. Aussi, il sera certainement utile, à l'instar de l'article 87.1.a du Statut de Rome d'inclure cette méthode de communication à titre d'option pour les Etats. Voir : Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 7.

94. Déclaration du président du comité de rédaction, M. Mathias Forteau, Commission du Droit international, 67ème session, Genève, 5 juin 2015, p.3-4, disponible à l'adresse suivante : http://legal.un.org/docs/index.asp?path=/ilc/documentation/french/statements/2015_dc_chairman_statement_crimes_against_humanity.pdf&lang=EF&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/7_7.shtml.

avec le projet technique MLA précité. C'est donc toutes choses restant égales, sans connaître le contenu exact du projet MLA, que la CNCDH doit se prononcer.

La CNCDH salue le fait que le projet d'article 14 prévoit une entraide judiciaire entre les Etats « *la plus large possible lors des enquêtes, poursuites et procédures judiciaires concernant les infractions couvertes par les présents projets d'articles* »⁹⁵. On retrouve la même ambition concernant les infractions qui pourraient avoir été commises par une personne morale⁹⁶. Egalement, et dans un souci de modernisation et d'effectivité des procédures d'entraide judiciaire, la CNCDH se félicite de l'ajout de dispositions relatives à l'identification et la localisation des personnes concernées, l'utilisation de la vidéoconférence ou encore l'obtention de preuves médico-légales sur les lieux concernés⁹⁷. Enfin, il convient de souligner le projet d'article 14.4 qui interdit aux Etats d'invoquer le secret bancaire comme motif de refus d'entraide. Cette disposition constitue une avancée significative en termes de preuves tant les documents financiers peuvent jouer un rôle important dans l'enquête.

Toutefois, le projet d'article 14.8, qui prévoit les relations avec les traités d'entraide judiciaire entre les Etats concernés, pourrait, quant à lui, être amélioré. En effet, ce dernier explique que les dispositions de l'annexe s'appliqueront à titre subsidiaire, si les Etats concernés ne « *sont pas liés par un traité d'entraide judiciaire* » ou « *à moins que les Etats ne conviennent d'appliquer [à la place des dispositions du traité d'entraide judiciaire] les dispositions du projet d'annexe* ». Certes, les Etats sont « encouragés » à appliquer le projet d'annexe, mais il serait préférable, comme le recommande Amnesty International⁹⁸, que les dispositions du projet de convention en matière d'entraide judiciaire l'emportent sur les dispositions d'autres traités bilatéraux ou multilatéraux. Dans le cas contraire, le présent projet d'article devrait inclure une disposition demandant aux Etats parties de réviser les traités bilatéraux ou multilatéraux déjà existants, en vue de prévoir la prééminence des dispositions de la Convention lorsque ces dernières sont plus efficaces en matière d'entraide judiciaire.

95. Projet d'article 14.1.

96. Projet d'article 14.2.

97. Respectivement, projets d'articles 14.3.a); b) et e).

98. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 11.

Enfin, il serait judicieux de préciser qu'entre les dispositions d'un éventuel traité et celles du projet de convention, les dispositions les plus efficaces en termes d'entraide devraient prévaloir.

Recommandation n°21 : La CNCDH recommande de compléter le projet d'article 14 par une disposition faisant prévaloir l'annexe consacrée aux conditions d'application de l'entraide judiciaire sur les traités bilatéraux et multilatéraux lorsque ladite annexe se révèle plus efficace en la matière.

S'agissant du projet d'annexe au projet de convention, ce dernier semble suffisamment détaillé pour servir de base solide pour toute procédure d'entraide judiciaire⁹⁹. Cependant, on peut regretter que certaines dispositions n'aillent pas plus loin, à commencer par le paragraphe 2 qui invite les Etats à désigner une autorité centrale chargée de recevoir les demandes d'entraide judiciaire. Pour des questions de garanties et pour éviter tout conflit d'intérêt, il serait préférable que les autorités politiques soient explicitement écartées d'une telle désignation. De l'avis de la CNCDH, la responsabilité et le pouvoir de recevoir les demandes d'entraide judiciaire, puis par la suite, de les exécuter ou de les transmettre aux autorités compétentes, doit être confiée exclusivement à des professionnels de la justice, tels qu'un procureur ou une institution juridique indépendante des autorités politiques.

Recommandation n°22 : Pour la CNCDH, le paragraphe 2 du projet d'annexe devrait être complété aux fins d'exclure les autorités politiques de la possibilité d'être désignées comme autorité centrale.

Les dispositions du projet d'annexe concernant les motifs de refus d'entraide judiciaire¹⁰⁰ sont également susceptibles de poser problème. Selon Amnesty International, la présence de motifs abusifs de refus d'entraide peut constituer l'un des principaux problèmes du cadre juridique en vigueur¹⁰¹. En effet, le paragraphe 8.b) du projet d'annexe introduit comme motif de refus possible pour l'Etat requis, le cas où « *la demande est susceptible de porter atteinte à sa souveraineté, à sa*

99. Audition de M. Hervé Ascensio devant la CNCDH, le 19 octobre 2017.

100. Paragraphe 8 du projet d'annexe.

101. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p.13.

sécurité, à son ordre public ou à d'autres intérêts essentiels ». Or, ces motifs vagues et subjectifs nuisent indéniablement à la réalisation effective de la coopération judiciaire. De plus, ces derniers sont absents de la plupart des traités multilatéraux traitant des crimes internationaux¹⁰². Aussi, et puisque le projet de convention a pour ambition de proposer un cadre d'entraide judiciaire plus large que ce qui existe actuellement, il paraît contreproductif de conserver une telle disposition.

Recommandation n°23 : La CNCDH recommande que le paragraphe 8.b) soit supprimé du projet d'annexe. Elle propose, qu'à la place, la formulation suivante soit retenue : « *L'entraide judiciaire peut être refusée : (...) si l'Etat requis estime que l'exécution de la demande est susceptible de porter atteinte à la protection des droits fondamentaux* ».

D'autres motifs de refus concernent, eux, le droit interne. Les paragraphes 8. c) et d) introduisant respectivement le principe ne bis in idem et un motif de refus dans le cas où la demande « *serait contraire au système juridique de l'Etat requis* ». De même pour le paragraphe 10 qui autorise l'Etat requis à différer l'entraide judiciaire « *au motif qu'elle entraverait une enquête, des poursuites ou une procédure judiciaire en cours* ».

Si ces motifs de refus ou de report dans le temps peuvent être légitimes dans certaines circonstances pour la plupart des crimes de droit commun¹⁰³, il conviendrait que soit ici prise en compte l'extrême gravité des faits reprochés lors d'une enquête pour crime contre l'humanité. C'est pourquoi la CNCDH soutient la proposition de modification d'Amnesty International visant à donner priorité au crime le plus grave, tout en demandant à l'Etat requérant de réduire autant que possible toute interférence avec la reprise de l'enquête pour le crime le moins grave dans la juridiction de l'Etat requis.

Recommandation n°24 : La CNCDH recommande qu'une disposition soit prévue dans le projet d'annexe afin que l'enquête pour crime contre l'humanité soit prioritaire par rapport à une enquête de droit commun en cours dans la juridiction

102. C'est le cas des Conventions de Genève et de leur Protocole I, de la Convention contre la torture ou encore de la Convention sur les disparitions forcées.

103. Par exemple, le secret de l'instruction, prévu à l'article 11 du code de procédure pénale français, pourrait justifier un refus ou un ajournement de la demande de la part de la France.

de l'Etat requis. En contrepartie, l'Etat requérant devra réduire toute interférence avec une enquête, des poursuites ou une procédure judiciaire en cours.

Enfin, la CNCDH salue le fait qu'ait été conservée l'obligation de motiver tout refus d'entraide judiciaire¹⁰⁴. Il s'agit ici d'un point essentiel qui permettra qu'un dialogue soit engagé entre l'Etat requérant et l'Etat requis sur la justification des préoccupations de ce dernier au regard de la convention.

Au-delà de ces modifications souhaitables, la CNCDH tient à mettre en avant certains points totalement absents du projet de convention, dont l'inclusion permettrait pourtant de parfaire ce dernier.

104. Paragraphe 9 du projet d'annexe.

B. Les lacunes à combler

La CNCDH relève ici certaines dispositions qu'il conviendrait d'ajouter au projet de convention, ou à tout le moins certains sujets qui mériteraient d'être abordés en profondeur.

Immunités

En 2007, la CDI a inscrit le sujet « *Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat* » à son programme de travail. C'est pourquoi, de l'avis du Rapporteur spécial, le projet d'articles sur les crimes contre l'humanité ne devrait pas aborder cette question avant qu'elle ne soit tranchée par le travail parallèle de la Commission. Il précise ainsi « *qu'il faudrait au contraire s'en remettre à cet égard aux traités relatifs aux immunités de catégories particulières de représentants et au droit international coutumier* » tout en indiquant « *que cette approche serait sans incidence sur les travaux de la Commission relatifs à l'Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat*' »¹⁰⁵.

Cette prudence tactique peut se comprendre aisément compte tenu des débats politiques sur les immunités qui marquent une tentative de revenir sur les principes consacrés par le Statut de Rome et des oppositions juridiques qui divisent la CDI elle-même, comme l'illustre le vote intervenu lors de la dernière session sur la question¹⁰⁶. Toutefois, un double risque d'escamotage d'une question cruciale pour la consistance et l'efficacité de la justice pénale internationale, apparaît derrière cette solution de facilité. Par souci de cohérence, il conviendrait de s'en tenir aux principes réaffirmés par l'article 27 du Statut de Rome sur le « *défaut de pertinence de la qualité officielle* », en consacrant une disposition analogue à celle de l'article IV de la Convention sur le génocide¹⁰⁷.

105. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §284.

106. Audition de M. Hervé Ascensio devant la CNCDH, le 19 octobre 2017 ; Audition de M. William A. Schabas devant la CNCDH, le 18 janvier 2018 ; Assemblée Générale des Nations Unis, *Rapport 2017 de la Commission du Droit International*, A/72/10, 11 septembre 2011, Chapitre VII, Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat, p.172, disponible à l'adresse suivante : <http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/reports/2017/french/chp7.pdf&lang=EFSRAC&referer=http://legal.un.org/ilc/reports/2017/>.

107. « *Les personnes ayant commis le génocide ou l'un quelconque des autres actes énumérés à l'article III seront punies, qu'elles soient des gouvernants, des fonctionnaires ou des particuliers* », Article IV,

Recommandation n°25 : Pour la CNCDH, la question des immunités ne peut être escamotée dans le projet de convention, afin de lui donner toute sa portée, ne serait-ce qu'au cas où les travaux plus généraux relatifs de la CDI à l'« *immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat* » ne parviendraient pas à aboutir. Le projet de convention devrait se référer aux principes réaffirmés par le *Statut de Rome*, en visant le défaut de pertinence de la qualité officielle.

Amnisties

Dans son troisième rapport, le Rapporteur spécial souligne qu'il est à ce jour difficile d'affirmer que l'interdiction totale des amnisties, même pour les crimes les plus graves, est devenue une règle coutumière du droit international. Sur la base de ce constat, il a donc été décidé de ne pas traiter de cette question dans le projet de convention. Afin de préciser que ce choix n'encourage pas l'impunité, le Rapporteur spécial précise « *qu'une amnistie au plan national n'interdirait pas l'engagement de poursuites contre l'auteur d'un crime contre l'humanité par un tribunal pénal international compétent ou un Etat étranger ayant une compétence prescriptive à l'égard de ce crime* »¹⁰⁸.

Si la question reste moins délicate que celle des immunités, le risque de blocage d'un projet de convention contenant ce type de disposition existe. C'est pourquoi, certains proposent qu'à défaut d'un article spécifique, le projet d'article 6 relatif aux peines soit renforcé de manière à faire référence aux questions d'amnistie¹⁰⁹. Mais ce serait une régression importante, comme le souligne Amnesty International, pour qui, l'interdiction des amnisties pour les auteurs de crimes contre l'humanité constitue bel et bien une règle du droit international coutumier, que le projet de convention devrait contribuer à codifier¹¹⁰. Pour la CNCDH, l'interdiction des amnisties doit être expressément mentionnée.

Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948. Voir: Amnesty International, *17-Point Program for a Convention on Crimes against Humanity*, IOR 51/7914/2018, Point 2.

108. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §297.

109. Audition de M. Hervé Ascensio devant la CNCDH, le 19 octobre 2017.

110. Amnesty International, Commission du droit international, *Recommandations initiales en faveur d'une convention sur les crimes contre l'humanité*, 2015, IOR 40/1227/2015, p. 15.

Recommandation n°26 : La CNCDH recommande que le projet de convention sur les crimes contre l'humanité interdise expressément les amnisties.

Justice militaire

La question elle aussi cruciale de la compétence d'une juridiction militaire pour juger de crimes contre l'humanité n'est pas abordée directement dans le projet de convention. L'argumentaire du Rapporteur spécial pour ce faire peut sembler biaisé, en ne tenant pas compte de l'évolution récente de standards internationaux, à la suite des travaux de la Sous-Commission des droits de l'homme, comme des jurisprudences régionales¹¹¹.

Cette question de principe a été au cœur des travaux préparatoires de la *Convention sur les disparitions forcées* qui ne comporte pas d'interdiction expresse, mais dont l'article 37 se réfère « *aux dispositions plus favorables à la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées qui peuvent figurer : [...] b) Dans le droit international en vigueur pour cet Etat* » ; ce faisant cet article ne vise pas seulement les traités comme la *Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes*¹¹² mais également le droit général, tel que la *Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions adoptée au consensus par l'Assemblée générale des Nations Unies le 18 décembre 1992*¹¹³. Le Comité des *disparitions forcées* a adopté une « *déclaration substantielle* »¹¹⁴ qui constitue une interprétation de la Convention sur ce point, en rappelant que « *la justice militaire doit être exclue dans les cas de violations massives des droits de l'homme* »,

111. Rapport sur la question de l'administration de la justice par les tribunaux militaires, E/CN.4/2006/58. Voir Federico Andreu-Guzman. « Impunité et droit international. Quelques réflexions historico-juridiques sur la lutte contre l'impunité », *Mouvements*, vol. 53, no. 1, 2008, pp. 54-60; Elisabeth Lambert Abdelgawad (dir.), *Juridictions militaires et tribunaux d'exception en mutation, perspectives comparées et internationales*, Editions des archives contemporaines, 2007.

112. Selon l'article IX de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes : « Les auteurs présumés des faits constitutifs du délit de disparition forcée des personnes peuvent être jugés uniquement par les juridictions de droit commun compétentes dans chaque Etat. Aucune autre juridiction spéciale ne sera autorisée, notamment la juridiction militaire. Les faits constitutifs de la disparition forcée ne peuvent pas être réputés commis dans l'exercice des fonctions militaires ».

113. Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 18 décembre 1992, [A/RES/47/133](#). L'article 16.2 de la Déclaration souligne que les auteurs présumés de tout acte conduisant à une disparition forcée « ne peuvent être jugés que par les juridictions de droit commun compétentes, dans chaque Etat, à l'exclusion de toute autre juridiction spéciale, notamment militaire ».

114. Rapport annuel du Comité des disparitions forcées sur sa septième et sa huitième sessions, 14 septembre, « 9 août 2015, A/70/56, annexe III, Déclaration sur les disparitions forcées et la justice militaire, par. 10. Cf. Santiago Corcuera Cabezu « The Committee on enforced disappearances' statement on enforced disappearances and military jurisdiction », in *Réciprocité et universalité, Mélanges Emmanuel Decaux*,

aussi bien dans le cas où un militaire serait victime d'une disparition que dans l'hypothèse où une disparition lui serait imputée. Il en va de la notion même de « tribunal compétent, indépendant et impartial ».

Le Rapporteur spécial se borne à relever dans un commentaire qu'« *il semblerait se dégager de plus en plus l'idée que l'exigence du 'procès équitable' consiste à ne pas traduire devant une juridiction ou une commission militaire, quiconque est accusé de crime contre l'humanité à moins que l'auteur présumé soit membre de forces armées et ait commis l'infraction en relation avec un conflit armé* »¹¹⁵. Mais il n'en tire pas les conséquences logiques, en prenant une attitude attentiste pour ne pas trancher une telle question. Pour la CNCDH, il s'agit d'aller encore plus loin. Au lieu de passer sous silence cette question dans le projet de convention sur les crimes contre l'humanité, en cautionnant toutes les dérives de la justice militaire, il paraît indispensable d'exclure explicitement la compétence des tribunaux militaires, dès le stade de l'enquête, dans tous les cas où l'auteur ou la victime appartiendrait aux forces armées. Sur ce point, la position d'Amnesty International, comme celle de la Commission internationale des juristes, est également sans équivoque. Selon celles-ci, les juridictions militaires ne devraient être compétentes que pour juger les membres des forces armées poursuivis pour des infractions à la discipline militaire, et en aucun cas pour les crimes de droit international dont les crimes contre l'humanité¹¹⁶.

Recommandation n°27 : Pour la CNCDH, l'exclusion de la compétence des tribunaux militaires pour juger des crimes contre l'humanité doit impérativement figurer dans le projet de convention. Pour ce faire, il est indispensable de compléter le projet d'article 11 en ce sens.

Enfin, après avoir analysé les améliorations possibles et les manquements du projet de convention, la CNCDH se prononce sur la question de ses clauses finales dont la formulation a été remise à plus tard par les rédacteurs du projet.

Pedone, 2017, p.481.

115. Commission du droit international, *Deuxième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-huitième session, Genève, 2mai-10 juin et 4juillet-12août 2016, A/CN.4/690, §192.

116. Amnesty International, Commission du droit international, *Recommandations initiales en faveur d'une convention sur les crimes contre l'humanité*, 2015, IOR 40/1227/2015, p. 24.

C. La question des clauses finales

A ce jour, aucune clause finale n'a été proposée dans le texte des projets d'articles. Toutefois, cette question ne saurait rester de côté trop longtemps, car comme l'affirme le Rapporteur spécial « *pareille Convention devrait à un moment donné être assortie de clauses finales* »¹¹⁷. La CNCDH abordera certaines d'entre elles dans les développements à venir, afin d'apporter des pistes de réflexion pour leur rédaction.

Articulation avec le droit positif et les juridictions pénales internationales compétentes

De l'avis des Etats membres, « *le projet d'articles sur les crimes contre l'humanité devrait éviter tout conflit avec les droits ou obligations des Etats en ce qui concerne les juridictions pénales internationales compétentes* »¹¹⁸. Aussi, il est essentiel que les clauses finales du projet de convention tranchent cette question.

C'est pour ce faire que le Rapporteur spécial, dans son troisième rapport, faisait la proposition suivante : « *En cas de conflit entre les droits ou les obligations d'un Etat au titre du présent projet d'articles et ses droits ou obligations au titre de l'instrument constitutif d'une juridiction pénale internationale compétente, ce dernier prévaudra* »¹¹⁹. Cependant, cette disposition n'a pas été reprise dans la version du projet de convention telle que votée en première lecture par la Commission.

117. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/ CN.4/704, §302.

118. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/ CN.4/704, §197 et la note de bas de page afférente.

119. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/ CN.4/704, §207.

De plus, Amnesty International estime que cette proposition peut encore être renforcée. En effet, de son point de vue, et si cette formulation est maintenue, un Etat partie pourrait « se soustraire à des obligations strictes découlant de cet instrument en adhérant à un traité créant, par exemple, un tribunal pénal régional dont les dispositions peuvent être incompatibles avec les principes fondamentaux du droit international ou avec des droits humains fondamentaux »¹²⁰. C'est pourquoi l'organisation recommande d'ajouter à la formulation initiale que la juridiction pénale internationale avec laquelle un conflit pourrait se poser devra avoir été établie en parfaite conformité avec les principes fondamentaux du droit international ou en accord avec les principes généraux du droit reconnus par la communauté des nations pour que son instrument constitutif prime sur le projet de convention sur les crimes contre l'humanité.

Recommandation n°29: La CNCDH recommande que la question de l'articulation entre le projet de convention et un instrument constitutif d'une juridiction pénale internationale soit traitée dans les clauses finales, en mentionnant expressément le Statut de Rome, clef de voûte de la complémentarité. Pour ce faire, il serait pertinent de reprendre la formulation initiale envisagée par le Rapporteur spécial, et de la compléter en précisant que ladite juridiction pénale compétente doit avoir été établie en parfaite conformité avec les principes généraux du droit reconnus par la communauté des nations, et que son instrument constitutif doit respecter les règles du droit international des droits de l'homme et les principes du Statut de Rome.

Réserves

Le Rapporteur spécial semble favorable à ce que les Etats formulent certaines réserves à l'égard de la convention sur les crimes contre l'humanité. En effet, pour lui, il s'agit d'un « mécanisme visant à encourager le plus grand nombre d'Etats à participer à un traité (en leur permettant d'ajuster les obligations mises à leur charge à leur droit interne, difficile à changer) tout en préservant l'intégrité des objectifs de l'instruments (en limitant ou en interdisant certains ajustements) »¹²¹.

120. Amnesty International, Commission du droit international, *Commentaires sur le troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, 2017, IOR 40/5817/2017, p. 20.

121. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/

Pourtant, la CNCDH ne conçoit pas eu égard à l'esprit et au but poursuivi par un tel projet de convention qu'il puisse comporter des réserves. D'autant plus que le *Statut de Rome* interdit les réserves¹²², et que le projet de convention sur les crimes contre l'humanité a pour ambition de le compléter. Aussi, et dans une logique de cohérence, toute possibilité de réserve doit être formellement exclue.

Recommandation n°29 : La CNCDH recommande que la convention indique explicitement qu'aucune réserve ne peut être formulée à son égard.

Le règlement des différends : le projet d'article 15

Dans la dernière version du projet de convention, il est prévu qu'en cas de différend « *concernant l'interprétation ou l'application des présents projets d'article* », ce dernier serait, dans un premier temps, réglé par voie de négociation, puis en cas d'échec par la Cour internationale de justice, sauf dans le cas où les Etats ont convenu de soumettre le différend à l'arbitrage.

Si d'autres formules existent, cette procédure de règlement des différends est classique dans les traités répressifs. Aussi, cette disposition n'appelle pas de remarques particulières de la part de la CNCDH, dans la mesure où elle évite tout blocage de la procédure.

Les obligations des Etats fédéraux

La CNCDH déplore que le projet d'article relatif aux obligations des Etats fédéraux ait été retiré dans la version votée en première lecture¹²³. Ce dernier prévoyait que « *les dispositions du présent projet d'articles s'appliquent, sans limitation ni exception aucune, à toutes les unités constitutives des Etats fédéraux* »¹²⁴.

CN.4/704, §309.

122. Article 120, Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 1998.

123. Pourtant présent dans le 3^{ème} rapport du rapporteur général, il n'en est plus fait mention dans le texte des projets d'article sur les crimes contre l'humanité adoptée par la CDI en première lecture.

124. Commission du droit international, *Troisième rapport sur les crimes contre l'humanité*, par Sean D. Murphy, Rapporteur spécial, Soixante-neuvième session, Genève, 1er mai-2 juin et 3 juillet-4 août 2017, A/CN.4/704, §211.

Inspiré de la *Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités*¹²⁵, l'objectif de ce projet d'article était d'exclure toute possibilité d'aménagement pour les Etats fédéraux et leurs entités fédérales. C'est pourquoi il est essentiel qu'une telle disposition soit réintégrée dans le texte des projets d'articles afin d'éviter que des aménagements abusifs et contraires au projet de convention ne soient rendus possibles au sein des juridictions fédérales.

Recommandation n°30 : Pour la CNCDH, il est primordial que le projet de convention réintègre une disposition sur les obligations des Etats fédéraux visant à exclure les possibilités d'aménagement du texte pour l'ensemble de leurs juridictions internes.

Le suivi

L'instauration d'un mécanisme chargé de superviser la mise en œuvre de la convention, une fois cette dernière entrée en vigueur, paraît primordiale. En effet, cela peut être *« le moyen de garantir que les Etats parties honorent les engagements pris au titre de la convention, notamment pour ce qui est de l'adoption de lois au plan national, de la mise en œuvre des mesures de prévention voulues, de l'ouverture d'enquêtes diligentes et impartiales sur les auteurs présumés, et du respect de leur obligation d'extrader ou de poursuivre »*.

Toutefois, il est nécessaire de prendre en compte des questions liés au contexte général du système international des droits de l'homme, qui rend irréaliste la création de nouveaux organes d'experts indépendants, tant qu'une réforme d'ensemble n'aura pas abouti ¹²⁶. Aussi, et de l'avis de la CNCDH, il semble particulièrement difficile d'envisager la création d'un nouvel organe conventionnel dans la situation actuelle¹²⁷.

125. L'article 29 de la Convention de Vienne sur le droit des traités porte sur l'application territoriale des traités *« À moins qu'une intention différente ne ressorte du traité ou ne soit par ailleurs établie, un traité lie chacune des parties à l'égard de l'ensemble de son territoire »*.

126. Mémoire établi par le Secrétariat concernant les informations sur les mécanismes conventionnels de suivi qui pourraient être pertinents pour les travaux futurs de la Commission du droit international sur le sujet *« Crimes contre l'humanité »* (A/CN.4/698).

127. 11^{ème} colloque international du CRDH, « Le système de protection des droits de l'Homme des Nations unies : présent et avenir », 7 et 8 novembre 2016.

Une solution alternative pourrait être celle d'élargir le mandat d'un mécanisme existant. Cela pourrait, par exemple, être le cas du Bureau du Conseiller spécial du Secrétaire général chargé de la prévention du génocide¹²⁸, dont la double mission vise à mettre en œuvre des instruments d'alerte rapide en matière de génocide et de définir le cadre conceptuel de la responsabilité de protéger dans un cadre plus large incluant les crimes contre l'humanité. Cette instance pourrait ainsi exercer une fonction générale de suivi et jouer le rôle de facilitateur entre Etats dans la coopération qu'ils seront amenés à entreprendre dans le cadre de la convention sur les crimes contre l'humanité.

Recommandation n°31 : La CNCDH recommande que le suivi de la mise en œuvre de la convention sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité soit confié à un organe déjà existant. Une réflexion pourrait être lancée sur l'opportunité d'élargir, pour ce faire, le mandat du Bureau du Conseiller spécial chargé de la prévention du crime de génocide.

128. Le Bureau fait office de mécanisme d'alerte rapide pour le Secrétaire général et, par son intermédiaire, pour le Conseil de Sécurité, afin qu'ils puissent traiter les situations qui présentent un risque de génocide. Le Bureau recueille des informations, souvent au sein du système des NU, sur les risques de commission d'atrocités et identifie les situations préoccupantes en utilisant le Cadre d'analyse des atrocités criminelles, qui vise spécifiquement à identifier les génocides, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Le Conseiller spécial utilise ensuite ces informations pour publier des déclarations et informer le conseil de sécurité. Pour une présentation plus complète, voir : www.un.org/fr/preventgenocide/adviser/background.shtml.

Liste des recommandations

Recommandation n°1 : la CNCDH recommande que les efforts entrepris dans le cadre de la CDI ne remettent pas en cause l'impératif que constitue la consolidation du cadre multilatéral préexistant, et encourage toutes les parties prenantes à se mobiliser pour favoriser :

- La ratification et la mise en œuvre du *Statut de Rome de la Cour pénale internationale* de 1998 ;
- La ratification sans aucune réserve et la mise en œuvre de la *Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* de 1948 ;
- La ratification et la mise en œuvre de la *Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées* de 2006.

Recommandation n°2 : la CNCDH encourage le gouvernement français, comme les autres Etats membres, à garder une attitude ouverte mais vigilante à l'égard du projet de la CDI, en veillant à corriger les faiblesses ou les lacunes du texte actuel, mais également à préserver ses avancées.

Recommandation n°3 : La CNCDH recommande que, à l'instar de la *Convention sur les disparitions forcées*, le préambule du projet de convention sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité comporte un considérant spécifique consacré aux droits des victimes, en liaison avec le 5^{ème} considérant qui souligne la volonté de mettre fin à l'impunité, afin de rappeler les principes généraux que constituent le droit à la vérité, le droit à la justice et le droit à réparation.

Recommandation n°4 : La CNCDH recommande qu'un renvoi explicite à l'article 7 du *Statut de Rome* soit fait s'agissant de la définition des « crimes contre l'humanité » contenue dans le projet d'article 3.

Recommandation n°5 : La CNCDH recommande qu'un éclairage supplémentaire sur le contenu de l'obligation de prévention prévue dans le projet de convention soit apporté.

Recommandation n°6 : La CNCDH recommande de compléter le projet d'article 5 sur le non-refoulement, afin d'y apporter des garanties supplémentaires au regard du droit international et des droits de l'homme.

Recommandation n°7 : La CNCDH recommande que l'exclusion de la peine de mort comme sanction possible des crimes contre l'humanité figure expressément dans la future convention, aussi bien pour des raisons de principe auxquelles la France est particulièrement attachée que pour des considérations pratiques en matière de coopération juridique.

Recommandation n°8 : La CNCDH recommande que le projet de convention aille plus loin sur la question de la responsabilité des personnes morales en y consacrant un article distinct pour demander aux Etats parties de la prévoir dans leur droit interne.

Recommandation n°9 : La CNCDH recommande que l'imprescriptibilité s'appliquant aux crimes contre l'humanité s'applique également aux actions civiles intentées par les victimes de tels crimes pour obtenir réparation.

Recommandation n°10 : La CNCDH réitère sa position de principe sur la nécessité de réformer la loi d'août 2010, non seulement pour des raisons de principe, mais à la lumière des difficultés pratiques de mettre en œuvre les différents « verrous » introduits dans l'article.

Recommandation n°11 : La CNCDH recommande que le projet d'article 9 prenne davantage en compte, dans sa rédaction, les exigences du secret de l'instruction, afin de garantir l'indépendance de la justice et l'effectivité de l'enquête, en évitant les risques de manipulation des preuves et d'intimidation des victimes et des témoins.

Recommandation n°12 : La CNCDH appelle toutes les parties prenantes à s'assurer du maintien du projet d'article 10 dans la version finale du projet de convention.

Recommandation n°13 : La CNCDH recommande que les droits de l'auteur présumé de l'infraction, à tous les stades de la procédure, soient protégés conformément aux standards les plus élevés du droit international.

Recommandation n°14 : La CNCDH recommande que le projet d'article 12 définisse en tant que victime « *toute personne physique ayant subi un préjudice direct du fait d'un crime contre l'humanité* ». Elle demande également de rappeler le principe général de non-discrimination, en prenant en compte la situation des personnes handicapées.

Recommandation n°15 : La CNCDH recommande que le projet d'article 12.1.a) contienne l'obligation pour les Etats d'examiner rapidement et impartialement toute plainte déposée par une personne sur des faits constitutifs de crimes contre l'humanité, conformément au projet d'article 8, de garantir le droit de former des organisations et associations visant à apporter une assistance aux victimes et veiller à reconnaître la capacité à agir en justice des proches comme de « toute autre personne ayant un intérêt légitime ».

Recommandation n°16 : La CNCDH recommande que le projet d'article 12.2 soit complété conformément à la disposition équivalente du Statut de Rome, afin que les victimes puissent présenter leurs avis et préoccupations lorsque leurs intérêts sont concernés et bénéficier d'une représentation légale pour ce faire.

Recommandation n°17 : La CNCDH recommande que le projet d'article 12.3 précise que les victimes de crimes contre l'humanité ont droit à une réparation « pleine, effective et rapide ». De plus, il conviendrait de renforcer l'idée selon laquelle plusieurs des formes de réparation individuelle et/ou collective sont amenées à se combiner afin de remédier le plus efficacement possible au préjudice subi par les victimes.

Recommandation n°18 : La CNCDH encourage la Commission du droit international à étudier la possibilité d'inclure des références aux mesures générales de réparation des violations des droits de l'homme et aux garanties de non-répétition, afin d'améliorer l'effectivité des droits des victimes.

Recommandation n°19 : La CNCDH recommande que le droit à la vérité des victimes de crimes contre l'humanité soit incorporé dans le projet d'article 12.

Recommandation n°20 : La CNCDH recommande que le projet d'article 13 soit complété par une nouvelle disposition qui encouragerait les Etats parties au projet de convention à désigner une autorité nationale en charge de toutes les phases de la procédure d'extradition.

Recommandation n°21 : La CNCDH recommande de compléter le projet d'article 14 par une disposition faisant prévaloir l'annexe consacrée aux conditions d'application de l'entraide judiciaire sur les traités bilatéraux et multilatéraux lorsque ladite annexe se révèle plus efficace en la matière.

Recommandation n°22 : La CNCDH recommande que le paragraphe 2 du projet d'annexe soit complété aux fins d'exclure les autorités politiques de la possibilité d'être désignées comme autorité centrale chargée de recevoir les demandes d'entraide judiciaire.

Recommandation n°23 : La CNCDH recommande que le paragraphe 8.b) soit supprimé du projet d'annexe. Elle propose, qu'à la place, la formulation suivante soit retenue : « *L'entraide judiciaire peut être refusée : (...) si l'Etat requis estime que l'exécution de la demande est susceptible de porter atteinte à la protection des droits fondamentaux* ».

Recommandation n°24 : La CNCDH recommande qu'une disposition soit prévue dans le projet d'annexe afin que l'enquête pour crime contre l'humanité soit prioritaire par rapport à une enquête de droit commun en cours dans la juridiction de l'Etat requis. En contrepartie, l'Etat requérant devra réduire toute interférence avec une enquête, des poursuites ou une procédure judiciaire en cours.

Recommandation n°25 : La CNCDH recommande que la question des immunités soit traitée dans le projet de convention, afin de lui donner toute sa portée, ne serait-ce qu'au cas où les travaux plus généraux relatifs de la CDI à l'« *Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'Etat* » ne parviendraient pas à aboutir. Le projet de convention devrait se référer aux principes réaffirmés par le Statut de Rome, en visant le défaut de pertinence de la qualité officielle.

Recommandation n°26 : La CNCDH recommande que le projet de convention sur les crimes contre l'humanité interdise expressément les amnisties.

Recommandation n°27 : La CNCDH recommande que l'exclusion de la compétence des tribunaux militaires pour juger des crimes contre l'humanité figure explicitement dans le projet de convention. Pour ce faire, il est indispensable de compléter le projet d'article 11 en ce sens.

Recommandation n°28 : La CNCDH recommande que la question de l'articulation entre le projet de convention et un instrument constitutif d'une juridiction pénale internationale soit traitée dans les clauses finales, en mentionnant expressément le Statut de Rome, clef de voûte de la complémentarité. Pour ce faire, il serait pertinent de reprendre la formulation initiale envisagée par le Rapporteur spécial, et de la compléter en précisant que ladite juridiction pénale compétente doit avoir été établie en parfaite conformité avec les principes généraux du droit reconnus par la communauté des nations, et que son instrument constitutif doit respecter les règles du droit international des droits de l'homme et les principes du Statut de Rome.

Recommandation n°29 : La CNCDH recommande que la convention indique explicitement qu'aucune réserve ne peut être formulée à son égard.

Recommandation n°30 : La CNCDH recommande que le projet de convention réintègre une disposition sur les obligations des Etats fédéraux visant à exclure les possibilités d'aménagement du texte pour l'ensemble de leurs juridictions internes.

Recommandation n°31 : La CNCDH recommande que le suivi de la mise en œuvre de la convention sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité soit confié à un organe déjà existant. Une réflexion pourrait être lancée sur l'opportunité d'élargir, pour ce faire, le mandat du Bureau du Conseiller spécial chargé de la prévention du crime de génocide.

Liste des personnes auditionnées

M. Hervé Ascensio, Professeur de l'Ecole de droit de la Sorbonne, le 19 octobre 2017 ;

M. Hugo Relva, Conseiller juridique à Amnesty International, le 23 novembre 2017 ;

M. Nicolas Le Coz, Commandant en second à l'Office central de lutte contre les crimes contre l'humanité, les génocides et les crimes de guerre, le 14 décembre 2017 ;

Mme Aurélia Devos, Vice-procureur et chef de section auprès du tribunal de grande instance de Paris, au pôle crimes contre l'humanité, crimes et délits de guerre, le 16 janvier 2018 ;

M. William Schabas, Professeur de droit international à l'Ecole de droit de la Middlesex University, le 18 janvier 2018 ;

M. Joël Hubrecht, Responsable du programme Justice pénale internationale et justice transitionnelle à l'Institut des Hautes Etudes sur la Justice, le 18 janvier 2018 ;

Mme Lara Danguy-des-Déserts, Chargée de mission « justice pénale internationale » auprès du Directeur des affaires juridiques du ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, le 8 février 2018 ;

M. Ludovic Legrand, Conseiller juridique en Droit international public au ministère de l'Europe et des Affaires étrangères, le 8 février 2018.

Créée en 1947 sous l'impulsion de René Cassin, **la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH)** est l'Institution nationale de promotion et de protection des droits de l'homme française, accréditée de statut A par les Nations unies.

L'action de la CNCDH s'inscrit dans une quadruple mission :

- Conseiller les pouvoirs publics en matière de droits de l'homme ;
- Contrôler l'effectivité des engagements de la France en matière de droits de l'homme et de droit international humanitaire ;
- Assurer un suivi de la mise en oeuvre par la France des recommandations formulées par les comités de suivi internationaux et régionaux ;
- Sensibiliser et éduquer aux droits de l'homme.

L'indépendance de la CNCDH est consacrée par la loi. Son fonctionnement s'appuie sur le principe du pluralisme des idées. Ainsi, seule institution assurant un dialogue continue entre la société civile et les experts français en matière de droits de l'homme, elle est composée de 64 personnalités qualifiées et représentants d'organisations non gouvernementales issues de la société civile.

La CNCDH est le rapporteur national indépendant sur la lutte contre toutes les formes de racisme depuis 1990, et sur la lutte contre la traite et l'exploitation des êtres humains depuis 2014. Elle est l'évaluateur de nombreux plans nationaux d'action.

20 Avenue de Ségur, 75007 PARIS
Tel : 01.42.75.77.09
Mail : cncdh@cncdh.fr
www.cncdh.fr



@CNCDH
[@cncdh.france](https://www.facebook.com/cncdh.france)