

PUBLICATIONS DU CENTRE DE RECHERCHE SUR LES DROITS DE L'HOMME ET LE DROIT HUMANITAIRE

UNIVERSITE PANTHEON-ASSAS (PARIS 2)

CENTRE DE RECHERCHE

SUR LES DROITS DE L'HOMME DE PRAGUE

SOUS LA DIRECTION DE
OLIVIER DE FROUVILLE
PAVEL ŠTURMA

COLLOQUE INTERNATIONAL

C.R.D.H.

VERS
LA PÉNALISATION
DU DROIT
INTERNATIONAL
DES DROITS
DE L'HOMME ?

Editions A. PEDONE

SOMMAIRE

I. USAGES ET MÉSUSAGES DU DROIT PÉNAL DANS LE CHAMP DU DROIT INTERNATIONAL DROITS DE L'HOMME

- The Principle of Legality in the Context of International Crimes*
*The International Criminal Court Principle of Complementarity in Practice
and the Situation in Colombia*
Humanitarian Smuggling : the Way Forward
*Corporations and Criminal Justice in the Context of the European Convention
on Human Rights*
*L'étendue des sanctions pénales dans la liberté de circulation des citoyens de
l'Union européenne*
La répression pénale de la corruption et le respect des droits de l'homme

II. LA PÉNALISATION DES NOTIONS DU DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

- Criminalizing or Trivializing Enforced Disappearances ?
The Issue of 'Non-State Actors'*
*L'utilisation dans le champ du droit international et régional des droits de l'homme
des qualifications du droit international pénal : l'exemple du viol*
*Les obligations charnières de la pénalisation des droits de l'homme :
aut dedere aut judicare et ses corollaires*
*L'expertise médico-légale dans le prétoire de la Cour européenne des droits de
l'homme : vers la pénalisation des atteintes au droit à la vie ?*
International Criminal Law : an Effective Tool for the Protection of Cultural Rights ?

III. LA PÉNALISATION DE L'ÉTABLISSEMENT DES FAITS EFFECTUÉ PAR LES ORGANES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME

- La pénalisation des travaux et activités du Conseil des droits de l'homme
des Nations Unies*
*L'influence des principes généraux de la procédure pénale sur les méthodes
de travail des commissions d'enquêtes internationales*
*L'influence de la criminalisation de l'établissement des faits sur la preuve
recherchée par les missions d'enquête*
*Quelle interopérabilité entre les commissions d'enquête et les missions
d'établissement des faits instituées par le Conseil des droits de l'homme
et la Cour pénale internationale ? Quelques considérations prospectives
sur la commission internationale d'enquête sur le Burundi*
*Les interactions entre les mécanismes des droits de l'homme et les poursuites
pénales post crise de 2010-2011 en Côte d'Ivoire*

INTRODUCTION

PAVEL ŠTURMA

*Professeur de droit.
Université Charles, Prague*

et

OLIVIER DE FROUVILLE

*Professeur de droit
Université Paris II Panthéon-Assas*

Chaque livre a son histoire. Cet ouvrage est le fruit des travaux menés durant les quatre séminaires organisés dans le cadre du projet de coopération bilatérale franco-tchèque entre 2017 et 2019¹. Il contient les contributions des professeurs et chercheurs de l'Université Paris II Panthéon-Assas et de l'Université Charles de Prague, notamment des collaborateurs du Centre de recherche sur les droits de l'homme et le droit humanitaire (C.R.D.H.) de Paris et du Centre de recherche sur les droits de l'homme (UNCE/HUM/011) de Prague.

Le titre de ce livre, *Vers la pénalisation du droit international des droits de l'homme*, ne va pas de soi. Il semble *a priori* que les droits de l'homme et le droit international pénal constituent deux corpus de normes bien distincts. Cependant, ce sont les deux branches du droit international contemporain qui ont connu, depuis 1945 et notamment durant les vingt-cinq dernières années, un développement particulièrement important. Dans une large mesure, ce développement s'est fait en parallèle. Bien qu'il soit simultané, il montre aussi une influence mutuelle entre ces deux branches du droit international.

C'est pourquoi cet ouvrage porte sur la question de savoir si le développement du droit international en général est susceptible de mener vers la pénalisation du droit international des droits de l'homme. De plus en plus d'instruments conventionnels se trouvent à cheval entre les droits de l'homme et le droit international pénal. La protection de certains droits exige également l'incrimination et la poursuite pénale de certaines violations graves. De plus, les instruments qui visent surtout la prévention et la répression pénale commencent à organiser la réparation des crimes au profit des victimes. Un des exemples le plus récent est le projet d'articles sur la prévention et la répression des crimes contre l'humanité, adopté par la Commission du droit

¹ Paris, 18 septembre 2017 ; Prague, 11 décembre 2017 ; Paris, 24 septembre 2018 ; Prague, 29-30 novembre 2018.

international (ci-après CDI) de l'Organisation des Nations Unies en 2019². Parallèlement, les cours régionales des droits de l'homme se penchent sur l'interprétation des obligations étatiques qui ont parfois un contenu à caractère pénal.

Bien sûr, l'idée même de relations mutuelles entre différentes branches du droit international n'est pas nouvelle. Au moins depuis la publication de l'étude de la Commission du droit international intitulée *Fragmentation du droit international*, sous la direction du Professeur Martti Koskenniemi en 2006³, il semble bien accepté que le droit international est un tout, dont l'interprétation et l'application exigent une approche systémique ou, selon les mots de la CDI, une « intégration systémique ». Toutefois, il semble que les rapports entre les droits de l'homme et le droit international pénal sont plus étroits que les rapports, par exemple, entre le droit humanitaire et le droit des espaces ou encore le droit international économique.

Comme Emmanuel Decaux l'a écrit, à juste titre, « les violations des droits de l'homme ne sont pas seulement le fait des Etats. D'abord, derrière l'abstraction collective des Etats, ce sont des individus qui agissent, planifient ou exécutent les 'crimes internationaux', la responsabilité personnelle des agents étatiques ou des forces paramilitaires vient donc doubler la responsabilité internationale de l'Etat »⁴.

Quelques auteurs dans ce contexte parlent de « transparence » de l'Etat dans le sens où ses chefs ne peuvent pas se cacher à l'abri de leur statut officiel et doivent faire face à la responsabilité pénale personnelle⁵. Quoique la punition (sanction pénale individuelle) pour de tels crimes n'exonère pas l'Etat de sa propre responsabilité⁶, elle peut constituer une partie des conséquences juridiques attachées à la responsabilité internationale.

Par ailleurs, la responsabilité pénale démontrée de ces personnes pour des crimes de droit international peut être un facteur prédictif de la responsabilité de l'Etat pour violation sérieuse des normes impératives du droit international. Le cas le plus significatif, qui a indirectement concerné les crimes internationaux des Etats, a été abordé par la Cour internationale de Justice dans l'affaire relative

² CDI, Prévention et répression des crimes contre l'humanité. *Rapport de la Commission du droit international. Soixante et onzième session*, doc. A/74/10, 2019, p. 11 et seq.

³ CDI, *Fragmentation du droit international : Difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international. Rapport du Groupe d'étude de la Commission du droit international. Établi sous sa forme définitive par Martti Koskenniemi*, A/CN.4/L.682, 2006.

⁴ E. DECAUX & O. DE FROUVILLE, *Droit international public*, 9ème éd., Dalloz, Paris, 2014, p. 327.

⁵ V. A. PELLET, « Vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international », in CDI & A. PELLET (dir), *Le droit international à l'aube du XX^e siècle. Réflexions de codificateurs*, Nations Unies, New York, 1997, pp. 310-311.

⁶ V. CDI, « Commentaire d'introduction au chapitre III du projet et texte des articles 16 à 19, et commentaires y relatifs, adoptés par la Commission à sa vingt-huitième session », *Annuaire de la Commission du droit international*, vol. II, deuxième partie, 1976, p. 96, § 21.

INTRODUCTION

à l'*Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*⁷.

Ce sont ces quelques éléments qui ont suscité, entre autres, l'intérêt de l'un des directeurs de cet ouvrage pour la question de la pénalisation du droit international des droits de l'homme⁸. L'article qui en a résulté a dressé une espèce d'avant-projet pour le cycle de séminaires et l'ouvrage en découlant. Les contributions des différents auteurs portent sur des sujets variés et apportent des éclairages diversifiés sur cette problématique. Cependant, ce livre n'est pas qu'une simple collection des contributions présentées lors des séminaires organisés successivement à Paris et Prague. Bien au contraire, il s'agit d'un véritable ouvrage collectif, dont les chapitres contiennent dans la plupart des cas, les thématiques abordées par les auteurs à l'occasion des séminaires. Leurs communications ont toutefois été souvent modifiées, voire réécrites, afin de tenir compte des débats qui les ont suivis, des suggestions des directeurs de cet ouvrage ainsi que de l'actualité.

*

A priori, les droits de l'homme et le droit pénal poursuivent le même objectif de protection des personnes. François Ost a montré qu'au départ, les droits de l'homme avaient été conçus comme « "bouclier" contre les excès potentiels du droit pénal »⁹. Inversement, le droit pénal était volontiers considéré comme « l'épée » des droits de l'homme, en ce sens où il rendrait possible la sanction de leurs violations. Mais l'accent mis sur les droits des victimes dans le procès pénal donnait un nouveau tour à cette relation : les droits de l'homme tendraient à insister sur la nécessité d'une réponse pénale aux violations des droits des victimes et ce faisant contribueraient « au déploiement et à la légitimation du droit pénal, ainsi qu'à une véritable "pénalisation" des droits fondamentaux »¹⁰. Ainsi, ce sont les droits de l'homme qui, à leur tour, deviendraient « l'épée » du droit pénal. Dans le fil de ces réflexions, Olivia Martelly s'est attachée, dans sa thèse de doctorat¹¹, à l'étude de ces interactions, en mettant en valeur un double mouvement, plus spécifique au

⁷ CIJ, arrêt du 26 février 2007, *Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro), *Rec.* 2007.

⁸ V. P. ŠTURMA, « Vers la pénalisation du droit international des droits de l'homme ? », in M. BIDAULT, M. BOUMGHAR, O. DE FROUVILLE & L. TRIGEAUD (dir.), *Réciprocité et universalité : sources et régimes du droit international des droits de l'homme. Mélanges en l'honneur du Professeur Emmanuel Decaux*, Pedone, Paris, 2017, pp. 307-319.

⁹ F. OST, « Quand l'enfer se pave de bonnes intentions... A propos de la relation ambivalente du droit pénal et des droits de l'homme », in Y. CARTHUYVELS, H. DUMONT, F. OST, M. VAN DER KERCHOVE & S. VAN DROOGHENBROECK, *Les droits de l'homme, bouclier ou épée du droit pénal ?*, Publications des Facultés universitaires St Louis, Bruylant, Bruxelles, 2007, p. 8.

¹⁰ *Id.*, p. 9.

¹¹ O. MARTELLY, *Les interactions entre droit international des droits de l'homme et droit international pénal* thèse dact., soutenue le 11 décembre 2013, Université Montpellier 1.

droit international : d'une part, le droit international des droits de l'homme comme facteur de *légitimation* du droit international pénal ; et d'autre part, le droit international pénal comme facteur *d'effectivité* du droit international des droits de l'homme. Notre recherche visait avant tout à explorer toutes les potentialités de ce deuxième mouvement, mais en gardant à l'esprit que si le processus de « pénalisation » des droits de l'homme pouvait avoir des effets vertueux, il pouvait également soulever des défis, voire présenter des dangers.

Peu à peu, les débats ont fait apparaître trois grands axes de la problématique. Et c'est selon ces trois grands axes que nous avons choisi d'ordonner les différentes contributions. Le premier interroge les usages, mais aussi les mésusages du droit pénal dans le champ du droit international des droits de l'homme : à partir de différents exemples, les contributions s'attachent à démontrer « ce que fait » le droit pénal aux droits de l'homme, qu'il se mette à leur service ou qu'il en vienne parfois, souvent au nom des droits eux-mêmes, à apporter de nouvelles limites à leur exercice. Le deuxième axe s'intéresse au phénomène de pénalisation des notions et concepts juridiques utilisés par le droit international des droits de l'homme : parfois, le droit pénal est présent dès le départ, dans les conventions elles-mêmes, mais, dans d'autres cas, il s'intègre *a posteriori* et rétroagit sur les conditions d'interprétation du droit international des droits de l'homme. Les différentes contributions présentées ici explorent différentes facettes de cette interaction complexe. Enfin, le dernier axe porte la pénalisation de l'établissement des faits effectués par les organes de protection des droits de l'homme, selon un mouvement toujours en cours de construction et qui met en quelque sorte à jour à la fois les vertus de l'interaction, mais aussi les décalages existants, et les difficultés du passage d'un corpus à un autre, d'un mécanisme à l'autre.

En définitive, il est évident que le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal participent du même esprit du temps, le même *Zeitgeist*, celui qui émergea à la fin de Seconde Guerre Mondiale et qui a continué à déployer ses potentialités jusqu'à aujourd'hui. Mais nos recherches et nos discussions ont aussi montré la distance qui continue à les séparer, pour des raisons à la fois juridiques et sociologiques. Raisons juridiques parce que, fondamentalement, les techniques du droit pénal sont distinctes de celles du droit international des droits de l'homme : que l'on parle de droit substantiel (les notions, les qualifications, la responsabilité) ou de procédures (la preuve, les acteurs...), il s'agit de langages juridiques différents et le passage de l'un à l'autre nécessite toujours une forme de traduction. Raisons sociologiques, aussi, parce que ces corpus sont animés par des communautés épistémiques qui, bien souvent, se parlent peu et ne se comprennent pas toujours. Certes, on compte beaucoup de personnes qui non seulement sont en mesure de servir d'interface, mais circulent effectivement d'un univers à l'autre. Il suffit de

INTRODUCTION

penser à Louise Arbour¹² ou encore à Navanatheem Pillay¹³ pour s'en convaincre. De plus, les formations délivrées dans nos universités insistent de plus en plus sur la complémentarité entre différents corpus du droit international qui, pris ensemble, forment ce que l'on pourrait appeler, faute de mieux, un droit international de la protection de l'être humain¹⁴. C'est également dans cette perspective scientifique que s'inscrit la coopération entre Prague et Paris, dont le résultat est l'ouvrage que vous allez maintenant découvrir.

Nous ne saurions terminer ces propos liminaires sans remercier tous les chercheurs qui ont activement contribué à la réussite de cet ouvrage. Un remerciement particulièrement appuyé doit être adressé à Madame Sarah Jamal et à Monsieur Milan Lipovsky pour l'organisation des séminaires à Paris et à Prague, mais aussi à Madame Victoria Bellami pour l'énorme travail effectué sur l'ensemble des articles, en lien avec les auteurs, ainsi que pour la mise au point des épreuves. Enfin, toute notre gratitude va à Bénédicte Pedone Ribot et, à travers elle, aux éditions Pedone, qui ont accepté d'ouvrir les portes de leur belle maison de la rue Soufflot à ce nouvel opus, dans la collection des « Publications du C.R.D.H. »

¹² Procureur du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie de 1996 à 1999, puis Haute Commissaire aux droits de l'homme des Nations Unies de 2004 à 2008.

¹³ Successivement juge au Tribunal pénal international pour le Rwanda pendant huit ans de 1995 à 2003, puis juge à la Cour pénale internationale de 2003 à 2008 et enfin Haute Commissaire aux droits de l'homme des Nations Unies de 2008 à 2014.

¹⁴ V. notamment la création en 2021 à l'Université Paris II Panthéon-Assas d'un Master Droits de l'homme et Justice internationale, avec deux parcours en M2 : Droits de l'Homme et droit international humanitaire, d'une part, et Justice pénale internationale d'autre part.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

| | |
|--|---|
| Pavel ŠTURMA et Olivier DE FROUVILLE | 5 |
|--|---|

I. USAGES ET MÉSUSAGES DU DROIT PÉNAL DANS LE CHAMP DU DROIT INTERNATIONAL DROITS DE L'HOMME

| | |
|--|-----|
| <i>The Principle of Legality in the Context of International Crimes</i> Pavel ŠTURMA | 13 |
| <i>The International Criminal Court Principle of Complementarity in Practice and the Situation in Colombia</i> Kristýna URBANOVÁ..... | 27 |
| <i>Humanitarian Smuggling : the Way Forward</i> Věra HONUSKOVÁ | 43 |
| <i>Corporations and Criminal Justice in the Context of the European Convention on Human Rights</i> Alla TYMOFEYEVA..... | 79 |
| <i>L'étendue des sanctions pénales dans la liberté de circulation des citoyens de l'Union européenne</i> Solange MASLOWSKI | 95 |
| <i>La répression pénale de la corruption et le respect des droits de l'homme</i> Lauren BAUM | 121 |

II. LA PÉNALISATION DES NOTIONS DU DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

| | |
|---|-----|
| <i>Criminalizing or Trivializing Enforced Disappearances ? The Issue of 'Non-state actors'</i> Olivier DE FROUVILLE..... | 147 |
| <i>L'utilisation dans le champ du droit international et régional des droits de l'homme des qualifications du droit international pénal : l'exemple du viol</i> Victoria BELLAMI | 197 |
| <i>Les obligations charnières de la pénalisation des droits de l'homme : aut dedere aut judicare et ses corollaires</i> Olivia MARTELLY | 287 |
| <i>L'expertise médico-légale dans le prétoire de la Cour européenne des droits de l'homme : vers la pénalisation des atteintes au droit à la vie ?</i> Wendy CARAZO MÉNDEZ | 311 |
| <i>International Criminal Law : an Effective Tool for the Protection of Cultural Rights ?</i> Milan LIPOVSKY | 335 |

TABLE DES MATIÈRES

**III. LA PÉNALISATION DE L'ÉTABLISSEMENT DES FAITS EFFECTUÉ
PAR
LES ORGANES DE PROTECTION DES DROITS DE L'HOMME**

| | |
|--|-----|
| <i>La pénalisation des travaux et activités du Conseil des droits de l'homme des Nations Unies</i> Michel TABBAL | 351 |
| <i>L'influence des principes généraux de la procédure pénale sur les méthodes de travail des commissions d'enquêtes internationales</i> Laurent TRIGEAUD | 369 |
| <i>L'influence de la criminalisation de l'établissement des faits sur la preuve recherchée par les missions d'enquête</i> Sarah JAMAL | 393 |
| <i>Quelle interopérabilité entre les commissions d'enquête et les missions d'établissement des faits instituées par le Conseil des droits de l'homme et la Cour pénale internationale ? Quelques considérations prospectives sur la Commission internationale d'enquête sur le Burundi</i> Johel DOMINIQUE..... | 407 |
| <i>Les interactions entre les mécanismes des droits de l'homme et les poursuites pénales post crise de 2010-2011 en Côte d'Ivoire</i> Eric-Aimé SÉMIEN | 441 |

Cet ouvrage est le résultat des travaux menés durant les quatre séminaires organisés dans le cadre d'un projet de coopération bilatérale franco-tchèque entre 2017 et 2019. Il contient les contributions des professeurs et chercheurs de l'Université Paris II Panthéon-Assas et de l'Université Charles de Prague, notamment des collaborateurs du Centre de recherche sur les droits de l'Homme et le droit humanitaire (C.R.D.H./Paris Human Rights Center) de Paris et du Centre de recherche sur les droits de l'homme (UNCE/HUM/011) de Prague.

L'objet de la recherche portait sur l'identification, la définition, la mesure et l'opportunité du processus de pénalisation des droits de l'Homme dans le droit international contemporain.

Les différentes contributions présentées lors des séminaires se sont ordonnées autour de trois grands axes. Le premier interroge les usages, mais aussi les mésusages du droit pénal dans le champ du droit international des droits de l'homme. Le deuxième axe s'intéresse au phénomène de pénalisation des notions et concepts juridiques utilisés par le droit international des droits de l'homme. Enfin, le troisième axe porte la pénalisation de l'établissement des faits effectués par les organes de protection des droits de l'homme, selon un mouvement toujours en cours de construction.

Ces travaux font apparaître que le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal participent du même esprit du temps, le même *Zeitgeist*, celui qui émergea à la fin de Seconde Guerre Mondiale et qui a continué à déployer ses potentialités jusqu'à aujourd'hui. Mais la recherche a aussi montré la distance qui continue à les séparer, pour des raisons tout à la fois juridiques et sociologiques.

ISBN 978-2-233-00999-9

38 €



9 782233 009999