

JEAN CLAUDE DUVALIER DOIT ETRE JUGÉ EN HAÏTI

NOTE SUR L'APPLICATION DU DROIT INTERNATIONAL, ET PLUS PARTICULIEREMENT DU CRIME CONTRE L'HUMANITE, AUX FAITS SURVENUS EN HAÏTI ENTRE 1971 ET 1986

Article premier : Tous les êtres humains naissent libres

et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité. Article 2 : Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation. De plus, il ne sera faite aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou

soumis à une limitation quelconque



Introduction	4
1. Définition de l’infraction	6
2. Etat du droit international entre 1971 et 1986	9
3. Application du droit international par le juge haïtien	11
4. Respect du principe de légalité	15
5. Prescription et imprescriptibilité des crimes contre l’humanité	18
Conclusions.....	21

Introduction

Arrivé au pouvoir à l'âge de 19 ans, en 1971, Jean Claude Duvalier, dit « Baby Doc », a présidé Haïti jusqu'en 1986. Ces quinze années de dictature ont été marquées par des violations massives des droits de l'Homme, perpétuant ainsi le régime autoritaire mis en place par son père, François Duvalier.

S'appuyant sur des forces de sécurité, notamment les milices des « Tontons macoutes », son régime s'est employé à semer la terreur parmi les opposants politiques, ce qui s'est traduit par l'arrestation et l'emprisonnement de centaines de prisonniers politiques, dont certains ont disparu, d'autres ont été exécutés sommairement et d'autres enfin contraints à l'exil. La pratique de la torture était en outre monnaie courante à l'encontre des prisonniers politiques. Les libertés d'association, de réunion et d'expression ont été systématiquement entravées et la presse a été muselée.

Jean Claude Duvalier, renversé en 1986 par le peuple haïtien, a été contraint à l'exil. Son retour inattendu en Haïti, le 16 janvier 2011 après 25 années d'exil en France, a donné lieu à sa mise en examen, deux jours après son arrivée sur le sol haïtien, pour corruption et détournement de fonds publics. Quelques jours plus tard, quatre plaintes étaient déposées auprès du commissaire du gouvernement contre Jean Claude Duvalier, pour crimes contre l'humanité. Depuis lors, d'autres victimes se sont jointes et la justice haïtienne se trouve confrontée à l'immense défi que constitue le fait de répondre au besoin de justice des victimes de Duvalier. Ces plaintes ont permis à la justice haïtienne de réactiver une procédure ouverte en 2008.

Alors que les avocats de Jean Claude Duvalier se sont empressés de déclarer que les crimes allégués étaient prescrits et qu'aucune disposition du droit pénal haïtien ne permettait de poursuivre leur client pour crimes contre l'humanité, la FIDH et son organisation membre en Haïti, le RNDDH, a souhaité demander à un professeur de droit international, Hervé Ascencio, d'examiner la réalité de ces propos au regard du droit international.

Car Haïti a l'obligation, en vertu du droit international, de poursuivre Jean Claude Duvalier pour les crimes perpétrés entre 1971 et 1986, mais également les moyens juridiques, comme le démontre la présente étude.

Le crime contre l'humanité est une infraction pénale qui relève de la catégorie des crimes internationaux, ce qui signifie : a/ que l'infraction est définie par le droit international (public) ; b/ que les individus sont pénalement responsables en vertu du droit international lui-même. Les autres infractions entrant dans la même catégorie sont : le génocide, forme la plus grave du crime contre l'humanité, les crimes de guerre et le crime d'agression. La transcription de ces infractions dans un grand nombre de législations pénales nationales ne modifie nullement leur caractère international ; elle est simplement destinée à faciliter la répression par les juridictions nationales.

Des juridictions pénales internationales ont certes été créées, surtout depuis le milieu des années 1990, afin d'assurer la répression de ces infractions au niveau international. Elles disposent soit d'une compétence spéciale (Tribunaux internationaux de Nuremberg et de Tokyo, Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda – ci-après TPIY et TPIR), soit d'une compétence générale (Cour pénale internationale – ci-après CPI). Dans certains cas, la répression est assurée par des juridictions pénales dites « mixtes » ou « internationalisées », mêlant des traits internationaux et internes (Sierra Leone, Cambodge, Timor Leste, Kosovo). La communauté

internationale apporte ainsi son soutien à la justice étatique. Mais il importe de souligner que, dans tous les cas, en raison du nombre élevé d'individus responsables de crimes de masse, les juridictions nationales et les juridictions internationales sont appelées à œuvrer de concert.

Quelles que soient les modalités finalement retenues pour la répression, les Etats ont l'obligation de lutter contre l'impunité des auteurs de crimes internationaux, en vertu du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire. Une telle obligation peut être déduite, pour Haïti, notamment de l'article 2 du Pacte international sur les droits civils et politiques et de l'article 1 § 1 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme, Haïti étant partie à ces deux traités. Dans le cadre régional américain, l'obligation a été confirmée et précisée par la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. S'agissant plus particulièrement du crime contre l'humanité, l'arrêt adopté dans l'affaire *Almonacid Arellano c. Chili* mérite d'être cité :

« L'obligation, conforme au droit international, de juger les auteurs de certains crimes internationaux parmi lesquels les crimes contre l'humanité, découle de l'obligation de garantie inscrite dans l'article 1.1 de la Convention Américaine. Cette obligation implique que les États parties ont le devoir d'organiser l'appareil de l'État et de manière générale, toutes les structures permettant d'exercer le pouvoir public, pour pouvoir assurer juridiquement le libre et plein exercice des droits de l'homme. Il résulte de cette obligation que les États doivent assurer la prévention, l'investigation et la sanction de toute violation des droits reconnus par la Convention. Ils doivent également assurer le rétablissement du droit bafoué et, le cas échéant, la réparation des dommages causés par la violation des droits de l'homme. Si l'appareil de l'État agit de telle sorte que la violation reste impunie et que la victime ne soit pas rétablie dès que possible dans ses pleins droits, on peut affirmer qu'il n'a pas rempli ses obligations de garantir le libre et plein exercice des droits aux personnes soumises à sa juridiction. » (CIDH, *Almonacid Arellano c. Chili*, arrêt du 26 septembre 2006, Série C, n°154, § 110, traduit de l'espagnol ; la Cour renvoie en note à sa jurisprudence : affaires *Velásquez Rodríguez*, arrêt du 29 juin 1988, Série C, n°4, § 166, et *Godínez Cruz*, arrêt du 20 janvier 1989, Série C, n°5, § 175 ; voir également *Goiburú et autres c. Paraguay*, arrêt du 22 septembre 2006, Série C, n°153, § 128, et *Penal Miguel Castro Castro c. Pérou*, arrêt du 25 novembre 2006, Série C, n°153, § 404)

Pour les faits survenus à Haïti entre 1971 et 1986, aucune des juridictions internationales ou internationalisées existantes n'est compétente. S'il s'avérait que ces faits relèvent du crime contre l'humanité, la répression ne pourrait, à l'heure actuelle, être assurée que par le juge interne. Concernant plus particulièrement Jean-Claude Duvalier, tous les critères traditionnels de rattachement désignent le juge haïtien comme juge naturel : lieu de commission de l'infraction, nationalité de l'auteur allégué des faits, nationalité des victimes. De surcroît, Haïti est le *forum deprehensionis* potentiel, puisque Jean-Claude Duvalier réside actuellement sur son territoire.

Pourtant, le recours au juge haïtien risque d'être entravé par des difficultés juridiques liées à un principe fondamental du droit pénal, également protégé par le droit international des droits de l'homme : le principe de légalité des délits et peines, qui inclut la non-rétroactivité de la loi pénale de fond plus sévère (*nulla poena, nullum crimen sine lege*). La raison en est qu'Haïti n'a pas retranscrit dans son code pénal le crime contre l'humanité, ni *a fortiori* écarté le jeu de la prescription qui existe pour l'ensemble des infractions pénales définies par le législateur haïtien. Dès lors, le juge haïtien ne pourrait engager des poursuites pour crime contre l'humanité que s'il admettait l'application directe du droit international pénal en droit interne, comme l'ont admis certaines juridictions étrangères, ou s'il s'appuyait sur une loi nouvelle. Dans ce dernier cas, l'application rétroactive de la loi nouvelle à des faits anciens soulèverait des difficultés du même ordre, qui ne pourraient être résolues que par référence aux règles du droit international. Enfin,

et bien évidemment, il conviendrait de s'assurer que les faits survenus à Haïti entre 1971 et 1986 entrent dans la définition du crime contre l'humanité, tout en précisant quelle est la définition appropriée, car le droit international a évolué et la définition du crime contre l'humanité a été pour partie élargie et pour partie précisée au fil du temps.

La présente note se concentrera sur les aspects strictement juridiques du problème, sans entrer dans la qualification juridique des faits. L'histoire de la notion de crime contre l'humanité et de son incrimination par le droit international sera rappelée brièvement à titre liminaire (§ 1). Cela permettra de répondre ensuite aux quatre principales questions de droit soulevées : la définition du crime contre l'humanité au moment des faits (§ 2), la possibilité pour le système judiciaire haïtien de poursuivre et juger les crimes contre l'humanité sur le fondement du droit international (§ 3), la compatibilité de telles poursuites avec le principe de légalité (§ 4), la prescription de tels crimes (§ 5).

1. Définition de l'infraction

La notion de crime contre l'humanité puise sa source dans le principe d'humanité, principe classique du droit international, notamment du droit des conflits armés. L'expression apparaît pour la première fois dans la Déclaration conjointe France-Grande-Bretagne-Russie du 24 mai 1915 à propos des massacres commis dans l'Empire ottoman contre les Arméniens. Il faudra cependant attendre l'accord de Londres du 8 août 1945, créant le Tribunal militaire international chargé de juger les grands criminels de guerre des pays européens de l'Axe (dit « Tribunal de Nuremberg »), pour que le crime contre l'humanité soit défini en tant qu'infraction pénale. La définition figure à l'article 6-c du statut du Tribunal, annexé à l'accord, et sera reprise à l'identique à l'article 5-c du Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (dit « tribunal de Tokyo ») :

« Les crimes contre l'Humanité : c'est-à-dire l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, avant ou pendant la guerre, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux lorsque ces actes ou persécutions, qu'ils aient constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés, ont été commis à la suite de tout crime rentrant dans la compétence du Tribunal, ou en liaison avec ce crime. »

Cette définition est entrée assez vite dans le droit international coutumier, grâce à deux résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies confirmant les principes de Nuremberg : la résolution 3 (I) du 13 février 1946 sur les criminels de guerre et, surtout, la résolution 95 (I) du 11 décembre 1946. Cette dernière résolution confirme les principes figurant dans le statut du Tribunal militaire international et dans son jugement du 1^{er} octobre 1946. Ceci étant, la définition coutumière a évolué rapidement, en raison de l'adoption de lois nationales et de travaux doctrinaux s'attachant à préciser la notion de crime contre l'humanité, notamment à la lumière de la jurisprudence. Il convient par ailleurs de relever que des évolutions sont apparues dès 1946, avec l'adoption par le Conseil de contrôle allié en Allemagne de la loi n°10, sur le fondement de laquelle de nombreux procès ont été menés par les tribunaux militaires alliés dans leur zone d'occupation respective. La définition du crime contre l'humanité retenue à l'article II-c faisait déjà apparaître deux différences importantes par rapport à la définition précitée. En premier lieu, d'autres actes criminels étaient expressément mentionnés, à savoir l'emprisonnement, la torture et le viol, et il était précisé que la liste n'était pas exhaustive, les comportements mentionnés apparaissant plutôt comme des illustrations de la notion d'actes inhumains. En second lieu, la condition de liaison avec les autres infractions, et donc avec le contexte d'un conflit armé, n'était plus présente.

Il est donc apparu assez vite que le crime contre l'humanité était défini comme la commission d'un acte criminel d'une particulière gravité, tels ceux cités dans ces textes, à l'encontre d'une population civile, et dans un contexte criminel plus vaste traduisant l'existence d'un système ou d'une politique criminelle, ou encore d'un plan concerté, et généralement mis en place par l'Etat ou une autre forme d'organisation politique. Enfin, au regard de l'expérience des crimes commis par les nazis et de la mention des persécutions dans la définition de Nuremberg, ladite politique criminelle devait, pour certains auteurs de l'époque, comporter un élément discriminatoire (E. Aroneanu, « Le crime contre l'humanité », *Nouvelle Revue de droit international privé*, 1946, p. 391, note 1 ; J. Graven, « Les crimes contre l'humanité », *RCADI*, 1950-I, vol. 76, pp. 545-546), ce que certaines juridictions nationales ont également affirmé (France, Cass. crim., affaire *Barbie*, arrêt du 20 décembre 1985, *GP*, 1986, pp. 247 s. ; Canada, Cour suprême, affaire *Finta*, arrêt du 24 mars 1994, opinion majoritaire rendue par le juge Cory, [1994] 1 *RCS*, p. 813).

Alors que les indices de l'évolution de la définition coutumière du crime contre l'humanité étaient nombreux, la communauté des Etats n'a, pendant longtemps, pas jugé utile de codifier ladite définition. Ainsi, la convention des Nations Unies relative à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre du 26 novembre 1968 ne comporte-t-elle aucune définition de ces infractions. Elle constitue tout de même un jalon important du point de vue de la définition coutumière en ce qu'elle confirme, en son article 1^{er}-b, que le crime contre l'humanité peut être commis « *en temps de guerre ou en temps de paix* » et qu'il inclut le génocide ainsi que les « *actes inhumains découlant de la politique d'apartheid* ». Ce dernier point sera confirmé par la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid du 30 novembre 1973.

Il a fallu attendre les années 1990 pour que le besoin de définir internationalement et par écrit le crime contre l'humanité soit à nouveau ressenti, et ce afin de permettre sa répression par de nouvelles juridictions pénales internationales. L'article 5 du statut du TPIY, créé par les résolutions 808 et 827 (1993) du Conseil de sécurité, se contente de dresser une liste d'actes criminels et de préciser qu'ils doivent être commis contre une population civile ; la liaison avec le conflit armé subsiste, mais la jurisprudence précisera que cette condition est propre au Tribunal et n'est plus exigée par le droit international coutumier (TPIY, App., *Dusko Tadic*, n°IT-94-1-AR72, arrêt du 2 octobre 1995, § 141). La jurisprudence ajoutera également la nécessité d'un élément contextuel défini comme une attaque généralisée ou systématique contre une population civile, s'appuyant notamment sur le Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité élaboré par la Commission du Droit international des Nations Unies (TPIY, Ch. 1^{ère} instance II, *Dusko Tadic*, n°IT-94-1-T, jugement du 7 mai 1997, §§ 645-648). L'article 3 du statut du TPIR, créé par la résolution 955 (1994) du Conseil de sécurité, établit également une liste d'actes criminels, en faisant apparaître expressément l'élément contextuel, à savoir une « *attaque généralisée et systématique dirigée contre une population civile* », avec de plus un élément discriminatoire. Les nombreuses autres précisions apportées par la jurisprudence de ces deux tribunaux seront prises en compte au moment de la rédaction du Statut de la Cour pénale internationale, finalement adopté le 17 juillet 1998 et entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002.

L'article 7 du Statut de la CPI définit le crime contre l'humanité avec une grande précision, en établissant une liste assez longue d'actes matériels devant être commis dans le contexte d'une « *attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile* ». L'attaque en question est définie comme le « *comportement qui consiste en la commission multiple d'actes visés au paragraphe 1^{er} à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un Etat ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque* » (art. 7 § 2-a). La liaison avec un conflit armé a disparu, de même que l'élément discriminatoire, qui réapparaît seulement pour les actes de persécution, ceux-ci constituant donc une forme aggravée du crime contre l'humanité (art. 7 § 1-h). La formulation exacte est la suivante :

1. Aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou

systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque :

- a) Meurtre ;
- b) Extermination ;
- c) Réduction en esclavage ;
- d) Déportation ou transfert forcé de population ;
- e) Emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ;
- f) Torture ;
- g) Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ;
- h) Persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du paragraphe 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour ;
- i) Disparitions forcées de personnes ;
- j) Crime d'apartheid ;
- k) Autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.

Cette définition est complétée par la définition de certains termes à l'article 7 § 2 du statut de la CPI et par la partie relative aux crimes contre l'humanité du texte intitulé *Eléments constitutifs des crimes*, adopté conformément à l'article 9 du Statut.

L'article 7 du statut de la CPI peut être considéré comme une codification de la définition coutumière du crime contre l'humanité actuellement en vigueur, si l'on relève que le Statut manifeste l'*opinio juris* d'un grand nombre d'Etats ayant participé à son élaboration (en ce sens, de manière à la fois générale et appliquée à des questions de responsabilité, TPIY, Ch. 1^{ère} inst. II, *Anto Furundzija*, n°IT-95-17/1-T, jugement du 10 décembre 1998, § 227; TPIY, App., *Dusko Tadic*, n°IT-94-1-A, arrêt du 15 juillet 1999, § 223). Sans doute certains actes criminels comme les « *disparitions forcées* » (art. 7 § 1-i) n'étaient-ils pas mentionnés dans les définitions plus anciennes ; mais cette mention résulte du processus constant de précision de la notion d'actes inhumains. La liste des actes inhumains reste d'ailleurs ouverte dans le Statut de Rome en raison du 7 § 1-k (« *autres actes inhumains analogues* »), comme elle l'était à Nuremberg (« *et tout autre acte inhumain* »). L'inclusion des disparitions forcées dans la définition coutumière du crime contre l'humanité, lorsqu'elles sont commises dans le contexte requis, est au demeurant confirmée par les conventions internationales relatives à ce type d'actes criminels (Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées du 20 décembre 2006, art. 5 ; Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes du 9 juin 1994, préambule).

2. Etat du droit international entre 1971 et 1986

En raison de l'histoire propre à l'incrimination du crime contre l'humanité, il existe un débat quant à la définition exacte de l'infraction entre la période de l'immédiat après-seconde guerre mondiale et celle postérieure à la fin de la guerre froide. Des indications ont cependant été fournies par la jurisprudence et par divers instruments juridiques adoptés par les Etats et/ou les organisations internationales. Elles ont été jugées suffisamment précises pour permettre l'exercice de l'action pénale par des juridictions internes ou internationalisées, à propos de faits antérieurs aux années 1990. On en donnera ci-après quelques illustrations.

La Cour européenne des droits de l'homme, dans l'affaire *Korbely c. Hongrie*, s'est interrogée sur la définition du crime contre l'humanité en vigueur en 1956 (req. n°9174/02, arrêt du 19 septembre 2008). Quant à l'acte criminel susceptible d'être qualifié de crime contre l'humanité, elle a retenu le meurtre, car il est présent aussi bien dans le Statut du Tribunal de Nuremberg de 1945 que dans les définitions ultérieures (§ 81). Quant au contexte, elle a retenu l'existence d'une « *pratique ou d'une politique étatique* » ou d'une *attaque massive ou systématique contre la population civile* » (§ 83), élément dont la présence n'avait pas été vérifiée en l'espèce (§ 84), ce qui a conduit à la condamnation de la Hongrie. Elle a par ailleurs nettement exclu le lien avec un conflit armé (§ 82). Quant à la présence nécessaire d'un élément discriminatoire, la Cour se contente de faire référence au débat sans conclure (§ 82).

La Cour interaméricaine des droits de l'homme s'est penchée sur la définition internationale du crime contre l'humanité à propos d'un assassinat commis au Chili le 17 septembre 1973, au début de la dictature du général Pinochet (CIDH, *Almonacid Arellano c. Chili*, arrêt du 26 septembre 2006, Série C, n°154). Selon la Cour, « *les crimes contre l'humanité incluent la commission d'actes inhumains, tels que les assassinats commis lors d'attaques généralisées ou systématiques contre la population civile* » (*ibid.*, § 96 ; voir aussi § 99). Elle précise qu'ils peuvent être commis en temps de guerre comme en temps de paix (*ibid.*, § 96). Elle ajoute encore que l'interdiction de commettre un crime contre l'humanité était, dès cette époque, une norme de *jus cogens* (§ 99). Le même constat a été réitéré dans l'affaire *Penal Miguel Castro Castro c. Pérou*, à propos d'actes d'assassinat et de torture survenus en 1992 (CIDH, arrêt du 25 novembre 2006, série C, n°160, § 402).

L'Organisation des Nations Unies, enfin, a dû prendre position au moment où elle a entrepris de négocier avec le Cambodge un accord permettant la création d'une juridiction pénale internationalisée – les futures chambres extraordinaires cambodgiennes – afin de poursuivre les responsables des crimes commis durant le régime des Khmers rouges, entre 1975 et 1979. L'accord conclu le 6 juin 2003 prévoit une compétence matérielle incluant les crimes contre l'humanité « *tels que définis dans le Statut de Rome de la Cour pénale internationale de 1998* » (art. 9). Toutefois, le même accord dispose que la compétence *ratione materiae* est conforme à la loi cambodgienne adoptée pour l'établissement des chambres extraordinaires (art. 2 § 3), loi de 2001 qui fut finalement révisée et promulguée le 23 novembre 2004. Or, la loi cambodgienne retient une définition différente du crime contre l'humanité (NS/RKM/1004/006, art. 5), probablement pour éviter tout reproche d'application rétroactive de la définition de 1998. La liste des actes criminels est plus courte et identique à celle de la loi n°10 du Conseil de contrôle allié en Allemagne (« *assassinat, extermination, réduction en esclavage, déportation, emprisonnement, torture, viol, persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, autres actes inhumains* »). Le contexte criminel est défini, classiquement, comme une « *attaque massive ou systématique lancée contre toute population civile* », mais avec ajout de l'élément

discriminatoire (« *pour des motifs nationaux, politiques, ethniques, raciaux ou religieux* »). Aucun lien avec un conflit armé n'est requis. Cette définition a été appliquée dans le premier jugement rendu par les Chambres extraordinaires le 26 juillet 2010, après que les juges ont confirmé que cette définition était conforme au droit international coutumier en vigueur au moment des faits (Chambre de première instance, affaire Kaing Guek Eav, alias Duch, n°001/18-07-2007/ECCC/TC, jugement du 26 juillet 2010, §§ 283-296). En revanche, la chambre préliminaire a estimé, dans le dossier n°2, que le lien avec le conflit armé était peut-être encore nécessaire jusqu'en 1984, le doute devant bénéficier à l'accusé (Décision sur l'appel contre l'ordonnance de clôture, n°002/19-09-2007-ECCC/OCIJ(PT75), 11 avril 2011). Cette dernière décision nous semble cependant isolée et non cohérente avec la jurisprudence pertinente.

Au total, il apparaît, sans aucun doute possible, que le crime contre l'humanité existait en droit international positif entre 1971 et 1986. Les éléments constitutifs de l'infraction étaient à cette époque au nombre de trois ou quatre, selon les interprétations :

1/ un acte criminel parmi une liste incluant au moins « *l'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation, et tout autre acte inhumain (...) les persécutions* » (liste du TMI de Nuremberg), ainsi que l'emprisonnement, la torture et le viol (ajouts de la loi n°10 du Conseil de contrôle allié). Mais l'utilisation d'une liste plus longue d'actes est envisageable, car les actes supplémentaires relèvent en réalité d'un processus de précision – donc de restriction – progressive de ce qu'il faut entendre par « *autre acte inhumain* ».

2/ un contexte criminel objectivement constatable, qui est celui d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile.

3/ un élément intentionnel *sui generis* lié au contexte : l'individu doit avoir eu « *connaissance* » du contexte dans lequel son acte criminel s'insérait.

4/ un élément discriminatoire, si l'on estime que cet élément a disparu postérieurement à la période 1971-1986. Cette interprétation prudente permettrait de respecter le principe d'interprétation stricte des infractions pénales, principe favorable à l'accusé. La discrimination peut viser à tout le moins un groupe politique, racial ou religieux, si l'on s'en tient à la définition de Nuremberg ; mais les motifs discriminatoires d'ordre ethnique ou national étaient sans doute déjà présents à l'époque.

L'abandon de ce quatrième critère pourrait se recommander de la jurisprudence du TPIY, qui l'a expressément écarté, à propos de faits survenus à partir de 1991 mais en s'appuyant sur la lettre de la définition de Nuremberg et des précédents de la même époque (TPIY, Chambre d'appel, *Le Procureur c. Dusko Tadic*, n°IT-94-1-A, 15 juillet 1999, § 305). On rappellera aussi que ce quatrième critère n'est pas même mentionné par la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme (cf. *supra*) ; mais les faits en cause relevaient à l'évidence d'une attaque menée contre des civils pour un motif d'ordre politique. Il nous semble cependant que le doute à ce propos n'a été entièrement dissipé qu'avec l'adoption du Statut de la Cour pénale internationale.

En revanche, l'abandon du lien avec le conflit armé est, à notre sens, nettement antérieur à 1971. Aussi n'y a-t-il pas lieu de retenir un doute à cet égard.

3. Application du droit international par le juge haïtien

En l'absence d'incrimination du crime contre l'humanité par le droit haïtien, à l'heure actuelle comme à l'époque des faits, les poursuites ne pourraient être engagées que sur le fondement du droit international. A cet égard, la discussion peut être scindée en deux temps : 1/ les modalités d'intégration du droit international en droit haïtien ; 2/ l'effet direct de la définition internationale du crime contre l'humanité.

3.1. Intégration du droit international en droit haïtien

Quant à l'intégration du droit international en droit haïtien, on relèvera que la constitution actuellement en vigueur en Haïti, celle du 29 mars 1987, dispose, en son article 276.2, que « *[l]es Traités ou Accord Internationaux, une fois sanctionnés et ratifiés dans les formes prévues par la Constitution, font partie de la Législation du Pays et abrogent toutes les Lois qui leur sont contraires* ». Elle ne fait en revanche aucune référence au droit international coutumier, ni même aux principes généraux du droit international. Son préambule énonce toutefois que la Constitution est proclamée pour protéger les droits inaliénables et imprescriptibles à la vie, à la liberté et la poursuite du bonheur « *conformément à (...) la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948* ». Or, l'article 11 § 2 de la Déclaration universelle, consacré au principe de non rétroactivité, mentionne les « *actes délictueux d'après le droit national ou international* ». Au regard de ces dispositions, il convient de distinguer les sources conventionnelle et coutumière de la définition internationale du crime contre l'humanité.

Concernant les traités, il est primordial de rappeler qu'Haïti fait partie des dix-neuf Etats ayant adhéré à l'Accord de Londres du 8 août 1945, postérieurement à son adoption par les quatre puissances victorieuses de la seconde guerre mondiale (voir *Procès des grands criminels de guerre devant le tribunal militaire international, textes officiels en langue française*, tome I, *Documents officiels*, jugement, Nuremberg, 1947, note de la page 9). La première définition du crime contre l'humanité, celle du Statut du Tribunal de Nuremberg, peut donc être considérée comme partie intégrante de la législation haïtienne. De plus, Haïti est devenu partie le 14 octobre 1950 à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948, crime qui constitue la forme la plus grave du crime contre l'humanité et dont l'article premier « *confirm[e]* » qu'il peut être commis « *en temps de paix ou en temps de guerre* ». Haïti a également adhéré, le 19 décembre 1977, à la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, dont l'article premier reconnaît l'*apartheid* comme crime contre l'humanité. Haïti, enfin, est partie, depuis le 6 février 1991, au Pacte international sur les droits civils et politiques, dont l'article 15 § 2, relatif au principe de non-rétroactivité de la loi pénale, précise que « *[r]ien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations* ». Par l'intermédiaire de ce dernier traité, une référence aux actes reconnus comme criminels d'après les principes du droit international entre donc dans le droit haïtien.

Bien que la coutume internationale ne soit pas expressément mentionnée dans le texte de la Constitution de 1987, plusieurs arguments plaident en faveur de son intégration au droit haïtien, au moins pour ce qui concerne les crimes de droit international. Le premier consiste à rappeler que la coutume internationale est appliquée dans de très nombreux ordres juridiques internes, notamment les pays de *common law*, en vertu de la maxime « *international law is a part of the law of the land* », et ce par simple construction jurisprudentielle. Le deuxième est que la référence constitutionnelle à la Déclaration universelle des droits de l'homme peut être interprétée comme procédant, par renvoi, à l'intégration des règles coutumières relatives à la définition des crimes internationaux mentionnées en son article 11 § 2. Le troisième est que la ratification du Pacte international sur les droits civils et politiques peut être interprétée exactement de la même manière : intégration par renvoi des règles coutumières relatives à la définition des crimes internationaux évoquées en son article 15 § 2. L'intégration de la définition coutumière du crime contre l'humanité aurait dès lors un fondement dans un principe général de droit, dans une disposition constitutionnelle (par renvoi) et dans une disposition conventionnelle (également par renvoi).

Il convient également de prendre en considération d'autres éléments. Pris ensemble, la ratification de ces traités par Haïti et les renvois opérés aux dispositions pertinentes du droit international traduisent une volonté ancienne et continue d'Haïti de participer à l'incrimination des crimes contre l'humanité et à leur répression. On rappellera également qu'Haïti a ratifié la Charte des Nations Unies le 27 septembre 1945 et disposait donc d'un siège et d'une voix lorsque l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté par consensus les deux résolutions confirmant les principes de Nuremberg (résolution 3 (I) du 13 février 1946 résolution 95 (I) du 11 décembre 1946).

Enfin, la nature-même des crimes contre l'humanité présuppose une conception moniste des rapports de système entre droit international et droit interne, puisque les individus sont alors directement obligés par le droit international nonobstant les éventuelles dispositions contraires du droit interne. La gravité intrinsèque des crimes et l'atteinte portées aux valeurs les plus fondamentales de l'humanité doivent aussi être prises en considération aux fins d'interpréter le droit en vigueur, qu'il s'agisse du droit international ou du droit national. Ces valeurs sont consubstantielles à un Etat droit et ne peuvent manquer d'imprégner les méthodes d'interprétation judiciaire (en ce sens : CEDH, *Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne*, req. n°34044/96, 35532/97 et 44801/98, arrêt du 22 mars 2001, §§ 81-83). L'ensemble milite donc fortement en faveur de l'intégration du crime contre l'humanité en droit haïtien.

3.2. Effet direct de la définition internationale du crime contre l'humanité

Il convient également de s'assurer que la définition internationale du crime contre l'humanité est suffisamment claire, inconditionnelle et précise pour être appliquée directement par le juge. Or, il faut bien admettre que nombre d'ordres juridiques internes, même très ouverts au droit international, hésitent à reconnaître un tel effet direct en matière pénale (voir, par exemple, l'affaire *Bouterse* aux Pays-Bas, arrêt de la Cour suprême du 18 septembre 2001), sauf à ce qu'un texte législatif ou réglementaire procède à un renvoi exprès. La raison en est que les comportements prohibés par le droit international ne sont pas toujours définis de manière suffisamment précise, du moins au regard des standards du droit pénal interne, et que les dispositions pertinentes sont rarement accompagnées d'une définition des peines correspondantes. Des lois de transposition sont donc souvent jugées nécessaires. Cette approche précautionneuse, également justifiée par le souci de respecter le principe de légalité (voir *infra* § 4), comporte tout de même des exceptions. Celles-ci se concentrent justement sur les infractions relevant de la catégorie des crimes internationaux, et tout particulièrement sur le crime contre l'humanité (voir Ward N. Ferdinadusse, *Direct Application of International Criminal Law in National Courts*, TMC Asser Presse, 2006).

Le précédent le plus célèbre d'application directe en droit interne de la définition internationale du crime contre l'humanité est l'affaire *Barbie*. Elle a été jugée par les juridictions françaises, donc dans un système de droit avec lequel le droit haïtien a une certaine parenté. Avant l'adoption en 1992 du nouveau code pénal, l'incrimination du crime contre l'humanité reposait uniquement sur l'Accord de Londres du 8 août 1945, auquel la France est partie. Dans son arrêt du 6 octobre 1983, la Chambre criminelle de la Cour de cassation relevait ainsi que l'obligation de réprimer les crimes de guerre, contre la paix ou contre l'humanité résultait d'une lecture combinée du préambule et de l'article 4 dudit accord, de l'article 6 du Statut du Tribunal de Nuremberg annexé à l'Accord, et de la résolution des Nations Unies du 13 février 1946 (pourvoi n°83-93194, *Bull.*, n°239, *GP*, 20 décembre 1983, n°352-354). Ces dispositions étaient pleinement applicables en droit français car elles « résultent de traités internationaux régulièrement intégrés à l'ordre juridique interne et ayant une autorité supérieure à celle des lois en vertu de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 » (*ibid.*).

D'autres précédents peuvent être mentionnés. L'un d'entre eux est le jugement en Lettonie de Vassili Kononov, non pas pour crime contre l'humanité mais pour crime de guerre, sur le fondement principal de l'article 6-b du Statut de Nuremberg et, subsidiairement semble-t-il, sur celui des lois et coutumes de la guerre auxquelles des textes de droit soviétique et letton postérieurs aux faits faisaient référence (Cour d'appel, chambre des affaires pénales, arrêt du 30 avril 2004, confirmé par le Sénat de la Cour suprême dans son arrêt du 28 septembre 2004 ; les jugements sont cités *in* CEDH, grande chambre, *Kononov c. Lettonie*, req. n°36376/04, arrêt du 17 mai 2010, §§ 38-40). Tout aussi remarquable est la poursuite pour crimes contre l'humanité devant les juridictions estoniennes de plusieurs responsables de la déportation d'environ 20 000 personnes vers la Sibirie en 1949 et d'exécutions extrajudiciaires survenues peu après la fin de la seconde guerre mondiale. Si la législation adoptée après le retour de l'Estonie à l'indépendance incrimine le crime contre l'humanité et le déclare imprescriptible, la chambre criminelle de la Cour suprême s'est principalement appuyée sur le droit international, et notamment sur le Statut du Tribunal de Nuremberg liant l'Union soviétique à l'époque des faits, pour justifier les poursuites (arrêt du 21 mars, affaire *Paulov*, n°3-1-1-31-00 ; extrait pertinent reproduit *in* CEDH, chambre, *Kolk et Kislyiy c. Estonie*, req. n°23052/04 et 24018/04, décision d'irrecevabilité du 17 janvier 2006).

S'inspirant de ces exemples, le juge haïtien pourrait poursuivre les actes commis en Haïti entre 1971 et 1986 en s'appuyant en premier lieu sur l'Accord de Londres de 1945, complété par les résolutions 3 (I) et 95 (I) de l'Assemblée générale des Nations Unies. Cela soulèverait, il est vrai, un problème d'interprétation de l'article 6-c du Statut du Tribunal de Nuremberg, en raison de la liaison avec un conflit armé, voire avec la seconde guerre mondiale. Ainsi le juge français a-t-il écarté l'idée d'une application directe de cet article pour des faits n'entrant pas dans le champ spatial et temporel de l'Accord de Londres, c'est-à-dire en dehors des crimes commis pour le compte des puissances européennes de l'Axe en rapport avec la seconde guerre mondiale (Cass. crim., 1^{er} avril 1993, pourvoi n°92-82273, *Bull.* n°143, affaire *Boudarel*). Ce faisant, il retenait l'une des deux interprétations possibles de l'article 6-c du Statut du Tribunal de Nuremberg, l'autre consistant à considérer la liaison avec le conflit armé, et *a fortiori* avec le théâtre européen, comme une restriction à la compétence du Tribunal de Nuremberg, et non comme un élément constitutif de l'infraction. Or, la reconnaissance des principes de Nuremberg par les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies milite plutôt en faveur de la deuxième interprétation. Telle a été l'interprétation retenue par les juridictions estoniennes dans les affaires précitées (cf. *supra*), l'article 6-c du Statut du Tribunal de Nuremberg servant de fondement juridique aux poursuites menées pour des faits survenus en 1949 en Estonie, alors placée sous le contrôle de l'Union soviétique, sans aucun lien avec la seconde guerre mondiale. La Cour européenne des droits de l'homme a pris nettement position en faveur de l'application de l'article 6-c du Statut du Tribunal de Nuremberg en dehors du contexte de sa création et des limites spatiales et temporelles à la compétence du Tribunal. Dans la décision adoptée dans l'affaire *Kolk et Kislyiy c. Estonie*, la chambre saisie déclare :

« (...) la déportation de populations civiles a été expressément reconnue comme crime contre l'humanité en 1945 dans le statut du Tribunal de Nuremberg (article 6 (c)). Si ce tribunal fut constitué pour juger les principaux criminels de guerre des pays européens de l'Axe pour les infractions qu'ils avaient commises avant ou pendant la Seconde Guerre mondiale, la Cour relève que la validité universelle des principes relatifs aux crimes contre l'humanité a été confirmée par la suite, notamment par la résolution 95 de l'Assemblée générale des Nations Unies (11 décembre 1946) puis par la Commission du droit international. Par conséquent, la responsabilité pour crimes contre l'humanité ne saurait se limiter aux seuls ressortissants de certains pays ni aux seuls actes commis pendant la Seconde guerre mondiale. » (CEDH, chambre, *Kolk et Kislyiy c. Estonie*, req. n°23052/04 et 24018/04, décision d'irrecevabilité du 17 janvier 2006)

Elle souligne par ailleurs que l'Union soviétique était membre de l'ONU lorsque l'Assemblée générale a adopté la résolution 95 (I) ; il était donc « impossible de prétendre que les autorités soviétiques ignoraient ces principes ». Tel est également le cas pour Haïti (cf. *supra*).

Une autre possibilité consisterait à adopter une loi conférant compétence au juge haïtien pour connaître des crimes internationaux. Cette loi fournirait un fondement textuel aux poursuites, ce qui serait plus conforme aux usages des systèmes juridiques relevant de la tradition romano-germanique à laquelle le droit haïtien appartient. Il ne serait pas pour autant indispensable d'y inclure une définition nationale des infractions, le renvoi au droit international pouvant suffire. Plusieurs Etats ont des lois de ce type, démontrant que le droit international est alors considéré comme suffisamment précis et complet pour être appliqué directement en droit interne. Au Canada, la loi du 29 juin 2000 sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre fait apparaître seulement certains éléments constitutifs de ces infractions et renvoie pour le reste au droit international coutumier ou conventionnel en vigueur au moment des faits. En Espagne, l'article 23-4-g de la *Ley organica del poder judicial* du 1^{er} juillet 1985 renvoie aux infractions définies dans les traités ratifiés par l'Espagne. En France, la loi n°96-432 du 22 mai 1996 donne compétence au juge pénal français pour poursuivre les actes constituant des infractions au sens des articles 2 à 4 du Tribunal pénal international pour le Rwanda. En Lettonie, le code pénal de 2004 incrimine les crimes de guerre en renvoyant largement aux conventions auxquelles la Lettonie est partie (le procédé, initié par une loi du 6 avril 1993, a été jugé conforme au principe de légalité in CEDH, *Kononov c. Lettonie*, 17 mai 2010, req. n°36376/04).

Il convient en dernier lieu de rappeler qu'Haïti étant partie à la Convention américaine relative aux droits de l'homme, elle est soumise à des obligations régionales qui pèsent en faveur de la reconnaissance du crime contre l'humanité en droit interne. En effet, et au regard de la jurisprudence de la Cour interaméricaine, Haïti a l'obligation de lutter contre l'impunité en adaptant son droit interne, que ce soit par la voie législative ou jurisprudentielle (cf. *supra*). Il y a lieu à cet égard de mentionner tout particulièrement l'arrêt rendu dans l'affaire *Penal Miguel Castro Castro c. Pérou* (25 novembre 2006, série C, n°160). La Cour y rappelle sa jurisprudence constante sur l'obligation résultant, pour l'Etat concerné, de combattre l'impunité par « tous les moyens légaux disponibles », prenant en considération la particulière gravité des faits, leur caractère chronique, l'incapacité des victimes de se défendre. Elle estime que le contexte de violation systématique des droits de l'homme engendre une obligation de lutter contre l'impunité d'autant plus marquée (§ 405). Elle en a déduit que des poursuites pénales devaient être engagées contre les responsables, et notamment contre l'ancien président du Pérou, Alberto Fujimori (§§ 406-407 et 436-442).

4. Respect du principe de légalité

Le principe de légalité est un principe général de droit reconnu par la plupart des constitutions nationales et par les grands textes internationaux de protection des droits de l'homme. Le principe corollaire de non-rétroactivité figure à l'article 51 de la Constitution haïtienne, selon lequel « [l]a loi ne peut avoir d'effet rétroactif, sauf en matière pénale quand elle est favorable à l'accusé ». La Constitution haïtienne fait également référence à la Déclaration universelle des droits de l'homme (cf. *supra*), dont l'article 11 § 2 dispose que « [n]ul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international » et qu'« il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis ». Par ailleurs, Haïti est partie à plusieurs conventions reconnaissant le principe de légalité : article 15 du Pacte international sur les droits civils et politiques, article 9 de la Convention américaine relative aux droits de l'homme.

Le principe de légalité requiert que l'infraction ait été clairement définie par la loi au moment des faits. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme est, sur ce sujet, l'une des plus développées. Aussi est-elle régulièrement citée par les autres juridictions internationales et par nombre de juridictions nationales. La Cour européenne admet que le terme « loi » est synonyme de « droit » et qu'il englobe aussi bien le droit d'origine législative que d'origine jurisprudentielle. Elle admet également qu'en matière pénale le principe de légalité est compatible avec « la clarification graduelle des règles de la responsabilité pénale par l'interprétation judiciaire ... à condition que le résultat soit cohérent avec la substance de l'infraction et raisonnablement prévisible » (*Kononov c. Lettonie*, req. n°36376/04, 17 mai 2010, § 185 ; *Korbely c. Hongrie*, req. n°9174/02, 19 septembre 2008, §§ 70-71 ; *Jorgic c. Allemagne*, req. n°74613/01, 12 juillet 2007, §§ 100-101, *Streletz, Kessler et Krenz*, req. n°34044/96, 35532/97 et 44801/98, § 50, *S.W. c. Royaume-Uni* et *C.R. c. Royaume-Uni*, 22 novembre 1995, série A n°335-A et 335-B, respectivement §§ 34-36 et §§ 32-34). Elle estime encore que la clarté de la loi implique le respect de conditions qualitatives, dont les principales sont l'accessibilité et la prévisibilité (*ibid.*). Ces critères ont notamment été appliqués par les tribunaux pénaux internationaux, même si leur jurisprudence se contente de vérifier ensuite que les comportements étaient bien punissables au moment des faits, sans nécessairement s'attacher à la « description précise de l'infraction en droit matériel » (TPIY, Ch. II, Décision relative à l'exception conjointe d'incompétence, *Le Procureur c. Enver Hadzihasanovic, Mehmed Alagic et Amir Kubura*, n° IT-01-47-PT, 12 novembre 2002, § 62, confirmée en appel le 16 juillet 2003).

Si l'on suit ces indications et si l'on s'attache à en faire une application rigoureuse, l'un des premiers points à examiner est de savoir si la « loi » – ou encore le « droit » – comprend le droit international, dont il serait fait application soit directement, soit par une référence incluse dans un texte de droit national. Concernant, les juridictions pénales internationales, cela ne fait évidemment aucun doute, puisque le droit applicable repose sur leur statut et sur le droit international coutumier. Concernant les juridictions internes, une réponse positive est de toute évidence apportée par plusieurs instruments de droit international relatifs aux droits de l'homme liant Haïti. L'article 11 § 2 de la Déclaration universelle des droits de l'homme parle d'acte délictueux « d'après le droit national ou international ». L'article 15 du Pacte international sur les droits civils et politiques contient une expression identique (§ 1) et ajoute que « [r]ien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou d'omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations » (§ 2). Quant à la

Convention américaine, son article 9 fait référence au « *droit applicable* », sans donc exclure que celui-ci puisse être le droit international.

Une interprétation restrictive de ces textes a cependant été retenue récemment par une cour régionale africaine, la Cour de Justice de la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO), dans une affaire opposant l'ancien chef d'Etat tchadien Hissein Habré au Sénégal (arrêt n°ECW/CCJ/JUD/06/10 du 18 novembre 2010). Les modifications apportées à la constitution et au code pénal sénégalais, qui s'inspiraient de l'article 11 § 2 de la Déclaration universelle des Droits de l'Homme et de la disposition équivalente de la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples (art. 7 § 2), ont été jugées contraires au principe de non-rétroactivité de la loi pénale protégé par ces mêmes textes (§ 48 de l'arrêt). La motivation de l'arrêt est cependant difficile à suivre, car la Cour conclut que des poursuites devant une juridiction *ad hoc*, probablement hybride, à la demande de l'Union africaine, seraient quant à elles conformes au principe de non-rétroactivité et que toute solution alternative constituerait une entrave au principe de lutte contre l'impunité pour les crimes internationaux (§ 58). L'interprétation particulièrement stricte du principe de légalité est donc, d'un côté, justifiée par une conception cloisonnée du droit interne et du droit international et, d'un autre côté, susceptible d'être assouplie par une certaine dose d'internationalisation dans les modalités de la répression. A vrai dire, on ne voit pas bien pour quelle raison la nature de la juridiction devrait avoir une influence sur un principe de droit pénal de fond, et encore moins quelle serait la source d'une pseudo-règle coutumière imposant la création d'une juridiction internationalisée comme unique solution au problème de l'impunité (§ 58). On remarquera encore que la Cour de Justice de la CEDEAO a, dans cette espèce, fait primer le droit international sur le droit interne ; mais elle a interprété le droit international d'une façon à la fois curieuse et divergente par rapport aux précédents les plus connus.

Parmi les précédents favorables au respect du principe de légalité en raison de l'incrimination par le droit international au moment de faits, on citera l'arrêt rendu par la Cour de cassation française le 6 octobre 1983 dans l'affaire *Barbie*. La Cour de cassation s'est appuyée aussi bien sur l'article 15 § 2 du Pacte international que sur l'article 7 § 2 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, qui reconnaît le principe de légalité dans des termes extrêmement proches de l'article 15 du Pacte, y compris par la référence aux principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées. La Cour en a déduit que les poursuites devant le juge français sur le seul fondement du droit international étaient justifiées au regard du principe de légalité (Cass. crim., arrêt du 6 octobre 1983, pourvoi n°83-93194, *Bull.*, n°239, *GP*, 20 décembre 1983, n°352-354). Quant à la Cour européenne des droits de l'homme, elle a validé semblable approche en affirmant, dans l'affaire *Kononov c. Lettonie* qui portait sur des crimes de guerre, que « *lorsque le droit national ne définissait pas les éléments constitutifs d'un crime de guerre, le tribunal national pouvait se fonder sur le droit international pour étayer son raisonnement, sans enfreindre les principes nullum crimen et nulla poena sine lege* » (req. n°36376/04, 17 mai 2010, § 208). On relèvera également que, dans le premier jugement rendu par les Chambres extraordinaires cambodgiennes, un raisonnement identique, fondé sur l'article 15 du Pacte international, a été tenu pour confirmer le respect du principe de légalité (CECC, Chambre de première instance, affaire *Kaing Guek Eav, alias Duch*, n°001/18-07-2007/ECCC/TC, jugement du 26 juillet 2010, § 27), raisonnement également suivi par la chambre préliminaire dans le dossier n°2 (Décision sur l'appel contre l'ordonnance de clôture, n°002/19-09-2007-ECCC/OCIJ(PTC75), 11 avril 2011, §§ 213 et 226). Il est fort probable, au regard de l'ensemble de sa jurisprudence, que la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme retiendrait elle aussi une interprétation semblable.

S'agissant ensuite des conditions d'accessibilité et de prévisibilité, là encore la jurisprudence européenne admet qu'elles puissent être satisfaites en s'appuyant sur « *le droit interne ou le droit international* » (CEDH, *Korbely c. Hongrie*, req. n°9174/02, arrêt du 19 septembre 2008, § 73). Aux fins de préciser leur contenu par des illustrations, chacune des deux conditions sera examinée séparément.

Dans l'affaire *Korbely*, la condition d'accessibilité était clairement satisfaite, car la Hongrie avait adopté un décret-loi incorporant en droit hongrois les conventions servant de base aux poursuites. Sans reprendre le texte des conventions, ce décret-loi prévoyait la publication d'une traduction, qui eut lieu en 1955 (§ 75). Dans l'affaire *Kononov* en revanche, aucun texte de droit interne ni aucune publication officielle n'avait repris le contenu des infractions. Pourtant, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la condition d'accessibilité était satisfaite car, « *nonobstant le fait qu'elle était exclusivement fondée sur le droit international, la qualification des actes litigieux en crimes de guerre était suffisamment accessible et prévisible pour le requérant en 1944* » (req. n°36376/04, 17 mai 2010, § 236). Il semble donc que la Cour ait implicitement admis que le droit international, en l'occurrence le droit de la guerre, était suffisamment accessible à l'époque des faits pour qu'une publication interne ne soit pas nécessaire. De surcroît, le contexte, en l'occurrence la profession de l'accusé, est invoqué au soutien de cette conclusion. En effet, la Cour retient la circonstance que le requérant était sergent dans l'armée soviétique (§ 238), donc censé être au courant des lois et coutumes de la guerre. Elle avait de même estimé, dans l'affaire *K.-H.W.*, qu'un simple soldat ne pouvait se référer à des ordres violant de manière flagrante non seulement les règles de son propre pays, mais également le droit international des droits de l'homme (req. n°37201/97, 22 mars 2001, § 75).

Quant à la condition de prévisibilité, son respect est contrôlé au regard du seul droit international par la Cour européenne des droits de l'homme dans les mêmes affaires. Dans l'affaire *Korbely*, la Cour constate que, au regard des faits poursuivis, la qualification de crime contre l'humanité était douteuse et que l'article 3 commun n'étant pas applicable (§§ 76-94). Dans l'affaire *Kononov* en revanche, la Cour estime que l'incrimination des crimes de guerre par le droit international était parfaitement établie au moment des faits et que la qualification juridique retenue était pertinente.

Dans le cas d'Haïti, les conditions d'accessibilité et de prévisibilité doivent également être réunies. Concernant l'accessibilité, indépendamment même de l'adoption de textes de droit haïtien, il serait bien difficile d'admettre, compte tenu de la notoriété du droit de Nuremberg, que l'incrimination du crime contre l'humanité par le droit international était inconnue et inaccessible. De surcroît, Jean-Claude Duvalier, en tant que chef d'Etat, avait le devoir d'être informé de l'état du droit international, étant en charge des relations extérieures du pays. On relèvera à cet égard qu'en vertu de la Constitution applicable à l'époque des faits, le Président de la République était notamment « *chargé de veiller à l'exécution des Traités de la République* » (Constitution de 1964, art. 93). Parmi ceux-ci figurait l'Accord de Londres de 1945 contenant la première définition du crime contre l'humanité. Concernant la prévisibilité enfin, il a été démontré plus haut (*supra*, § 2) que le crime contre l'humanité était bien incriminé par le droit international en vigueur au moment des faits. Il resterait dès lors à vérifier que les faits sont susceptibles d'être ainsi qualifiés.

Par ailleurs, il est parfaitement prévisible qu'un nouveau régime, de nature démocratique, veuille exercer des poursuites pour des crimes commis sous un régime antérieur, de nature autoritaire ou totalitaire. Il est également parfaitement prévisible que soient alors utilisées des méthodes d'interprétation propres à un Etat de droit, méthodes se référant aux instruments internationaux de protection des droits de l'homme (en ce sens, pour l'ensemble : CEDH, *Kononov c. Lettonie*, req. n°36376/04, 17 mai 2010, § 241 ; *Streletz, Kessler et Krenz*, req. n°34044/96, 35532/97 et 44801/98, §§ 72 et 79-86 ; *K.-H.W.*, req. n°37201/97, 22 mars 2001, §§ 66 et 82-89, *Kononov c. Lettonie*, § 241).

5. Prescription et imprescriptibilité des crimes contre l'humanité

La dernière question de droit à aborder est celle d'une éventuelle prescription des faits en raison d'une règle générale du droit haïtien. Une telle hypothèse se heurte frontalement à l'idée selon laquelle les crimes contre l'humanité sont imprescriptibles en droit international. Au demeurant, si le droit applicable est le droit international, il serait peu cohérent d'appliquer une règle de prescription édictée pour les infractions établies en vertu du seul droit haïtien. En tout état de cause, si la règle d'imprescriptibilité existe en droit international, elle prévaudrait sur la loi haïtienne, dans la mesure où l'intégration et l'effet direct du droit international en droit interne sont admis (voir *supra*, § 3). Dès lors, il convient surtout d'établir l'existence d'une telle règle d'imprescriptibilité et d'en préciser la source.

Deux conventions internationales posent l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité : la Convention des Nations Unies sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 26 novembre 1968 et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre du 25 janvier 1974 (Conseil de l'Europe, STE n°82). Il est vrai qu'Haïti n'est partie à aucune de ces deux conventions. Si elle devenait partie à la Convention des Nations Unies, celle-ci aurait un effet immédiat et rétroactif, puisque l'imprescriptibilité de ces crimes est établie « *quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis* » (art. 1), et non posée seulement pour l'avenir – contrairement à la Convention européenne.

Il n'en reste pas moins que l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité en droit international peut être établie de plusieurs autres manières : soit comme consubstantielle à l'incrimination dès la définition de Nuremberg, soit comme résultant de l'absence de règle de prescription en droit international, soit enfin comme règle coutumière.

La première idée a été notamment soutenue par la chambre criminelle de la Cour de cassation française dans l'affaire *Barbie* (pourvoi n°87-84240, arrêt du 3 juin 1988). Selon la haute juridiction :

« le principe d'imprescriptibilité, résultant des dispositions du statut du Tribunal militaire international de Nuremberg annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945 et de la résolution des Nations Unies du 13 février 1946, régit, en tous leurs aspects, la poursuite et la répression des crimes contre l'humanité ; (...) ce principe fait obstacle à ce qu'une règle de droit interne permette à une personne déclarée coupable de l'un de ces crimes de se soustraire à l'action de la justice en raison du temps écoulé, que ce soit depuis les actes incriminés ou depuis une précédente condamnation, dès lors que, comme en l'espèce, aucune peine n'a été subie »

Cette position constante des juridictions françaises depuis lors a été validée par la Cour européenne des droits de l'homme dans d'autres affaires, au titre de l'article 7 § 2 de la Convention (*Papon c. France*, req. n°54210/00, décision sur la recevabilité du 15 novembre 2001, § 5 ; *Touvier c. France*, req. n°29420/95, décision de la Commission du 13 janvier 1997).

Un raisonnement un peu différent a été suivi par la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Kononov c. Lettonie* (arrêt du 17 mai 2010, req. n°36376/04, § 230). Selon la Cour, il convenait de rechercher dans le droit applicable lui-même, en l'occurrence le droit international, la réponse au problème de la prescription. Or, le droit international était silencieux sur ce point au moment des faits, soit en 1944. La Cour en conclut que l'imprescriptibilité était le principe, puisqu'aucune règle de prescription n'était prévue et qu'aucune n'est apparue par la suite en droit international (*ibid.*, § 233).

Enfin, une troisième idée consiste à considérer l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité comme une règle de droit international général, c'est-à-dire une règle coutumière. Telle est clairement la position de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Selon la Cour, dans son arrêt relatif à l'affaire *Almonacid Arellano c. Chili*, « dans la mesure où il s'agit d'un crime contre l'humanité, le crime commis (...) est non seulement inadmissible mais il est imprescriptible » (arrêt du 26 septembre 2006, Série C, n°154, § 152). Même si le Chili n'a pas ratifié la Convention de 1968, l'imprescriptibilité s'impose à lui car, selon la Cour, « l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité se présente comme une norme du droit international général (jus cogens), qui ne découle pas de cette Convention mais qui est reconnue par celle-ci. En conséquence, le Chili ne peut pas manquer d'appliquer cette norme impérative » (*ibid.*, § 153). Une chambre de la Cour européenne des droits de l'homme est parvenu à une conclusion assez proche dans l'affaire *Kolk et Kislyiy*, puisqu'elle a affirmé de manière générale que « les crimes contre l'humanité sont imprescriptibles, quelle que soit la date à laquelle ils ont été commis » (CEDH, chambre, *Kolk et Kislyiy c. Estonie*, req. n°23052/04 et 24018/04, décision d'irrecevabilité du 17 janvier 2006).

Quelle pourrait dès lors être la position du juge haïtien à propos de la prescription ? Malgré l'absence de ratification de la Convention de 1968, l'imprescriptibilité devrait néanmoins s'imposer. En effet, la position susmentionnée de la Cour interaméricaine revêt une importance particulière pour Haïti, car son autorité repose sur un traité, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, auquel Haïti est partie. Au surplus, il est parfaitement concevable, au vu des précédents susmentionnés, de considérer l'imprescriptibilité comme consubstantielle à l'incrimination et comme résultant du droit applicable.

Parmi les éléments complémentaires, il est loisible de rappeler la position d'Haïti au regard des principaux textes internationaux adoptés en ce domaine. Lors du vote de la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies qui adoptait la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre (résolution 2391 (XXIII) du 26 novembre 1968), Haïti s'est abstenu. Il est donc impossible d'en tirer un quelconque argument, que ce soit en faveur ou en défaveur de la reconnaissance par Haïti du principe de l'imprescriptibilité de ces crimes. Toutefois, il faut relever qu'Haïti est partie depuis 1977 à la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid du 30 novembre 1973, dont le préambule mentionne expressément la Convention de 1968. Haïti n'a émis aucune réserve ni fait aucune déclaration interprétative à la convention de 1973. On peut en conclure qu'Haïti n'a jamais manifesté d'opposition – ni *a fortiori* d'opposition persistante – à l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité. Son adhésion à la convention de 1973 est plutôt un argument en faveur de la reconnaissance par Haïti de cette imprescriptibilité.

Enfin, et à titre subsidiaire, au cas où l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité serait méconnue, il conviendrait de s'interroger sur le régime de la prescription applicable aux faits de la cause. En premier lieu, le délai de prescription ne devrait commencer à courir qu'à partir de la découverte des faits susceptibles d'une qualification criminelle. En deuxième lieu, seules les périodes pendant lesquelles le système judiciaire est en état de fonctionner devraient être prises en considération (en ce sens, Chambres extraordinaires cambodgiennes, Chambre préliminaire, Décision sur l'appel contre l'ordonnance de clôture, n°002/19-09-09-2007-ECCC/OCIJ(PTC75), 11 avril 2011, § 285). En troisième lieu, il faudrait tenir compte du caractère

continu de certaines infractions. Tel est le cas des disparitions forcées (voir Déclaration des Nations Unies sur les disparitions forcées, art. 17 § 1 ; Convention interaméricaine sur les disparitions forcées, art. III ; CIDH, *Goiburú et autres c. Paraguay*, 22 septembre 2006, Série C, n°153, § 84). Or, comme cela a été expliqué *supra* (§§ 1 et 2), les disparitions forcées constituent des « *actes inhumains* » susceptibles d'être qualifiés de crimes contre l'humanité lorsqu'ils sont commis dans le contexte d'une attaque généralisée ou systématique contre une population civile. Ceci avait d'ailleurs été reconnu par l'Assemblée générale de l'Organisation des Etats américains en 1983 et 1984 (AG/RES. 666 (XIII-0/83), 18 Novembre 1983, et AG/RES. 742 (XIV-0/84) du 17 novembre 1984). Dès lors, une éventuelle prescription résultant du droit haïtien devrait être suspendue pour de tels actes.

Conclusions

Compte tenu de l'ensemble des remarques faites, les conclusions de la présente note sont les suivantes :

- 1/ Le crime contre l'humanité était incriminé par le droit international en vigueur entre 1971 et 1986 ;
- 2/ La définition du crime contre l'humanité à cette époque comportait quatre éléments, identifiés au paragraphe 19 de la présente note ;
- 3/ Le juge haïtien peut appliquer directement le droit international pour poursuivre les crimes contre l'humanité, en s'appuyant sur le statut du Tribunal de Nuremberg, sur les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies confirmant les principes de Nuremberg et sur le soutien constant apporté par Haïti à l'incrimination du crime contre l'humanité ;
- 4/ A défaut, l'adoption d'une loi renvoyant au droit international pour la définition de l'infraction est envisageable ;
- 5/ Dans l'une comme l'autre hypothèse, le principe de légalité ne serait nullement violé ;
- 6/ Les crimes contre l'humanité sont par nature imprescriptibles, solution qui devrait prévaloir en droit haïtien comme en droit international ;
- 7/ Si l'imprescriptibilité n'était pas reconnue, il conviendrait de prendre en considération la date de découverte des faits poursuivis, les périodes pendant lesquelles le système judiciaire fonctionnait et le caractère continu de certaines infractions.

Établir les faits – Des missions d'enquête et d'observation judiciaire

Depuis l'envoi d'un observateur judiciaire à un procès jusqu'à l'organisation d'une mission internationale d'enquête, la FIDH développe depuis cinquante ans une pratique rigoureuse et impartiale d'établissement des faits et des responsabilités. Les experts envoyés sur le terrain sont des bénévoles.

La FIDH a mandaté environ 1 500 missions dans une centaine de pays ces 25 dernières années.

Ces actions renforcent les campagnes d'alerte et de plaidoyer de la FIDH.

Soutenir la société civile – Des programmes de formation et d'échanges

En partenariat avec ses organisations membres et dans leur pays, la FIDH organise des séminaires, tables rondes... Ils visent à renforcer la capacité d'action et d'influence des défenseurs des droits de l'Homme et à accroître leur crédibilité auprès des pouvoirs publics locaux.

Mobiliser la communauté des États – Un lobbying permanent auprès des instances intergouvernementales

La FIDH soutient ses organisations membres et ses partenaires locaux dans leurs démarches au sein des organisations intergouvernementales. Elle alerte les instances internationales sur des situations de violations des droits humains et les saisit de cas particuliers. Elle participe à l'élaboration des instruments juridiques internationaux.

Informier et dénoncer – La mobilisation de l'opinion publique

La FIDH alerte et mobilise l'opinion publique. Communiqués et conférences de presse, lettres ouvertes aux autorités, rapports de mission, appels urgents, web, pétitions, campagnes... La FIDH utilise ces moyens de communication essentiels pour faire connaître et combattre les violations des droits humains.



RNDDH

L'objectif global du Réseau National de Défense des Droits Humains (RNDDH), membre affilié à la FIDH, est de contribuer à l'établissement d'un État de droit dans lequel tous les Haïtiens connaissent leurs droits et leurs devoirs et où ces droits et ces devoirs sont respectés par tout un chacun. Depuis sa création, le RNDDH évolue dans les champs d'activités suivants : observation, promotion et éducation en droits humains. Dans le cadre du volet de Monitoring des Droits Humains, le RNDDH intervient systématiquement pour supporter les victimes de violations de droits humains, de catastrophes naturelles.

Le RNDDH n'a pas comptabilisé de décès direct dans son personnel, sa direction ou son conseil d'administration. Il en est différemment de leur familles et proches. Par ailleurs, les membres du RNDDH ont été frappés dans leurs biens personnels : 5 membres du RNDDH ont leur maison effondrée, 12 autres fissurée, ainsi que 4 membres du Réseau du Sud-est de défense des Droits Humains (RESEDH) et un membre du Réseau Nippes de Droits Humains (RENIDDH).

Le RNDDH a lui été touché essentiellement au niveau de son siège de Port-au-Prince. Les locaux sont en partie effondrés et demeurent impropres au travail en raison des risques d'effondrement total. Les pertes matérielles enregistrées sont très importantes : matériels informatiques, de bureau, de sécurité du siège, de reproduction des documents, des archives, etc. Outre l'impact sur le personnel du RNDDH, les activités de suivis sont bien évidemment largement affectées, alors que les besoins sont énormes. En effet, la visite des camps de déplacés, l'accueil juridique et social des personnes victimes d'abus et de violences, le suivi des actions d'aide et de reconstruction, contribuer aux projets de reconstructions et de réformes de l'État post-séisme, ne sont que quelques unes des priorités du RNDDH dans cette période très troublée. Alors que pour faire face aux conséquences et aux enjeux d'un tel drame il eût fallu décupler les moyens existants, le RNDDH doit faire plus qu'en temps normal avec pratiquement plus aucun des moyens précédemment existants.

E-mail : rnddh@rnddh.org

FIDH - Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme

17, passage de la Main-d'Or - 75011 Paris - France

CCP Paris : 76 76 Z

Tél : (33-1) 43 55 25 18 / Fax : (33-1) 43 55 18 80

www.fidh.org

Directrice de la publication : Souhayr Belhassen

Rédacteur en chef : Antoine Bernard

Auteur : Hervé Ascencio

Coordination : Clémence Bectarte

Design : Céline Ballereau-Tetu

La FIDH
 **fédère 164 organisations de
défense des droits de l'Homme**
réparties sur les **5 continents**



de souveraineté. Article 3 : Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne. Article 4 : Nul ne sera tenu en esclavage ni en servitude; l'esclavage et la traite des esclaves sont interdits sous toutes leurs formes. Article 5 : Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Article 6 : Chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique. Article 7 : Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi. Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination. Article 8 : Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant

CE QU'IL FAUT SAVOIR

- La FIDH agit pour la protection des victimes de violations des droits de l'Homme, la prévention de ces violations et la poursuite de leurs auteurs.

- Une vocation généraliste

La FIDH agit concrètement pour le respect de tous les droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme - les droits civils et politiques comme les droits économiques, sociaux et culturels.

- Un mouvement universel

Créée en 1922, la FIDH fédère aujourd'hui 164 organisations nationales dans plus de 100 pays. Elle coordonne et soutient leurs actions et leur apporte un relais au niveau international.

- Une exigence d'indépendance

La FIDH, à l'instar des ligues qui la composent, est non partisane, non confessionnelle et indépendante de tout gouvernement.

fidh

Fédération internationale des ligues des droits de l'Homme

Retrouvez les informations sur nos 164 ligues sur www.fidh.org