



United Nations
Educational, Scientific and
Cultural Organization

Organisation
des Nations Unies
pour l'éducation,
la science et la culture

Organización
de las Naciones Unidas
para la Educación,
la Ciencia y la Cultura

Организация
Объединенных Наций по
вопросам образования,
науки и культуры

منظمة الأمم المتحدة
للتربية والعلم والثقافة

联合国教育、
科学及文化组织

Mars 2012
Original : anglais

**Rapport sur les obligations des Parties de mettre en œuvre
le chapitre 4 (responsabilité pénale et compétence)
du Deuxième Protocole**

1. Lors de sa cinquième réunion, le Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (Siège de l'UNESCO, 22-24 novembre 2010) a demandé au Secrétariat « de soumettre un rapport sur l'obligation des Parties de transposer le Chapitre 4 du Deuxième Protocole dans leur législation nationale conformément au paragraphe 39 des Principes directeurs pour l'application du Deuxième Protocole ».
2. Conformément à cette demande, le Secrétariat a préparé le présent rapport sur l'obligation des Parties de transposer le Chapitre 4 (Responsabilité pénale et compétence) du Deuxième Protocole dans leur législation nationale comme le prévoit le paragraphe 39 des Principes directeurs pour l'application du Deuxième Protocole (ci-après « les Principes directeurs »). Ce rapport a pour but d'informer les membres du Comité et observateurs de la teneur des obligations énoncées au Chapitre 4 du Deuxième Protocole.
3. Le paragraphe 39 des Principes directeurs, relatif aux articles 10 (b) et 12 du Deuxième Protocole, traite des mesures législatives et administratives internes reconnaissant la valeur culturelle et historique exceptionnelle des biens culturels proposés pour l'octroi de la protection renforcée et leur assurant le plus haut niveau de protection.
4. La demande du Comité se rapporte au point suivant du paragraphe 39 :

39. « ...En évaluant si les biens culturels sont protégés par des mesures législatives et administratives internes adéquates (...) le Comité considère en particulier les mesures nationales tendant à :

(...)

- une législation pénale appropriée prévoyant la répression, et la juridiction sur, des infractions commises contre les biens culturels bénéficiant de la protection renforcée dans le sens, et en accord avec le Chapitre 4 du Deuxième Protocole ».
5. Si le paragraphe 39 des Principes directeurs vise explicitement les seuls biens culturels sous protection renforcée, le régime des « violations graves » englobe également les violations à l'encontre des biens culturels qui ne bénéficient pas de la protection renforcée. En ce sens, le présent rapport s'attache à l'ensemble de la catégorie des « violations graves », en soulignant, le cas échéant, les différences pertinentes pour les biens culturels sous protection rapprochée.

Obligation nationale de répression pénale des violations graves

6. En vertu de l'article 15 (2) du Deuxième Protocole, les Parties sont invitées à adopter dans leur droit interne les mesures nécessaires pour incriminer les infractions considérées comme violations graves et les réprimer par des peines appropriées.

A. Violations graves

7. Sont considérées comme violations graves du Deuxième Protocole les actes suivants commis intentionnellement par toute personne et en violation de ce Protocole :

Concernant un bien culturel *sous protection renforcée* :

- (a) faire de ce bien culturel sous protection renforcée l'objet d'une attaque,
- (b) utiliser ce bien culturel sous protection renforcée ou ses abords immédiats à l'appui d'une action militaire ;

ou, que le bien culturel soit ou non *sous protection renforcée* :

- (c) détruire ou s'appropriier sur une grande échelle un bien culturel protégé par la Convention ou son Deuxième Protocole ;
- (d) faire d'un bien culturel couvert par la Convention ou son Deuxième Protocole l'objet d'une attaque ;
- (e) se livrer au vol, au pillage ou au détournement de biens culturels protégés par la Convention, ou commettre des actes de vandalisme contre ces biens.

B. Champ d'application de la responsabilité des violations graves

8. Les personnes directement et intentionnellement impliquées dans des infractions sont tenues pour pénalement responsables.
9. L'article 15 (2) du Deuxième Protocole impose explicitement aux Parties d'étendre, conformément aux principes généraux du droit et au droit international, la responsabilité pénale individuelle à des personnes autres que les auteurs directs des actes. Toutefois, le Deuxième Protocole ne définit pas la responsabilité pénale applicable à ces personnes, laissant ce point à la discrétion des principes généraux du droit et du droit international. Enfin, étendre au maximum le champ d'application des législations nationales aux violations graves du Deuxième Protocole permettra aux Parties de mieux protéger les biens culturels par des mesures pénales.

C. Répression adéquate

10. Aux termes de l'article 15 (2) du Deuxième Protocole, les Parties doivent adopter des peines appropriées en cas de violation grave. Le Deuxième Protocole ne définit pas ces « peines appropriées », mais les Statuts et la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) ainsi que le Statut de la Cour pénale internationale (CPI) peuvent être considérés à cet égard comme représentatifs du droit international.
11. Les Statuts du TPIY et de la CPI établissent leur compétence en matière de crimes de guerre, dont un certain nombre sont commis contre des biens culturels¹. Pour de telles infractions

¹ Les articles 3 et 5 du Statut du TPIY portent, entre autres, sur les atteintes aux biens :

Article 3

Violations des lois ou coutumes de la guerre

Le Tribunal international est compétent pour poursuivre les personnes qui commettent des violations des lois ou coutumes de la guerre. Ces violations comprennent, sans y être limitées :

[...]

- d) la saisie, la destruction ou l'endommagement délibéré d'édifices consacrés à la religion, à la bienfaisance et à l'enseignement, aux arts et aux sciences, à des monuments historiques, à des œuvres d'art et à des œuvres de caractère scientifique ;

[...]

Article 5

Crimes contre l'humanité

Le Tribunal international est habilité à juger les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit :

[...]

- h) persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses ;

Statut du TPIY, art. 3 et 5. De même, l'article 8 du Statut de la CPI énonce :

Article 8

Crimes de guerre

[...]

contre des biens culturels caractérisées comme crimes de guerre, ces statuts limitent la peine appropriée à l'emprisonnement, mais autorisent à imposer en sus de l'emprisonnement le paiement d'une amende et/ou la confiscation et/ou la restitution du bien².

12. Les sanctions pénales pour violation grave du Deuxième Protocole devant être appropriées et les amendes ainsi que la confiscation ne suffisant pas en elles-mêmes dans certains cas, un régime pénal adéquat doit prévoir une peine d'emprisonnement.

Durée maximale de la peine d'emprisonnement

13. Concernant le niveau de sanction, la durée de l'emprisonnement n'est généralement pas spécifiée dans les statuts des tribunaux internationaux, à l'exception du Statut de la CPI. La peine d'emprisonnement maximale pour un crime commis en violation du Statut de la CPI, y compris la destruction ou le détournement de biens culturels, est de 30 ans ou, si l'extrême gravité du crime et la situation personnelle de l'accusé le justifient, l'emprisonnement à perpétuité³.

2. Aux fins du Statut, on entend par « crimes de guerre » :

[...]

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

[...]

- ix) Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades ou des blessés sont rassemblés, à condition qu'ils ne soient pas des objectifs militaires ;

[...]

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

[...]

- iv) Le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades et des blessés sont rassemblés, pour autant que ces bâtiments ne soient pas des objectifs militaires ;

Statut de la CPI, art. 8(2)(b)(ix), (2)(e)(iv).

2

Voir le Statut du TPIY, art. 24(1) et (3) :

Article 24

Peines

1. La Chambre de première instance n'impose que des peines d'emprisonnement [...]

[...]

3. Outre l'emprisonnement du condamné, la Chambre de première instance peut ordonner la restitution à leurs propriétaires légitimes de tous biens et ressources acquis par des moyens illicites [...]

Voir également le Statut de la CPI, art. 77 :

Article 77

Peines applicables

1. [...] [L]a Cour peut prononcer contre une personne déclarée coupable d'un crime visé à l'article 5 du présent Statut l'une des peines suivantes :

- a) Une peine d'emprisonnement à temps de 30 ans au plus ; ou
b) Une peine d'emprisonnement à perpétuité [...]

2. À la peine d'emprisonnement, la Cour peut ajouter ;

- a) Une amende [...];
b) La confiscation des profits, biens et avoirs tirés directement ou indirectement du crime [...]

3

Statut de la CPI, art. 77(1)(a).

Durée appropriée de la peine d'emprisonnement

14. Les facteurs suivants devraient être pris en considération dans la définition de la peine appropriée : la gravité de l'infraction, les circonstances atténuantes ou aggravantes, les valeurs garanties en caractérisant l'acte comme crime grave (telles que la dignité humaine, le droit à l'intégrité physique et/ou morale, le droit à la propriété), l'étendue du préjudice causé, ainsi que la personnalité de l'auteur du crime, ses antécédents et situation personnelle ainsi que son comportement après le crime.
15. Compte tenu de ces facteurs, entre autres, une peine appropriée pour violation grave du Deuxième Protocole doit être au moins comparable aux peines prévues pour des infractions de gravité similaire dans le droit pénal de l'État partie.

D. Prescription des violations graves

16. Le Deuxième Protocole n'impose explicitement aux Parties aucune obligation relative à la prescription de violations graves du Deuxième Protocole.
17. Deux instruments internationaux abordent directement la question de l'imprescriptibilité : la Convention des Nations Unies sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité⁴ et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre du Conseil de l'Europe⁵. Ces deux conventions comptent respectivement 54 et 9 ratifications et/ou adhésions^{6,7}.
18. L'article 29 du Statut de la CPI stipule que « Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas »⁸. Il convient d'observer que les infractions visées à l'article 15 (1) (d) du Deuxième Protocole, couverts par l'article 8 du Statut de la CPI, sont des crimes de guerre. De tels crimes ne peuvent être, par conséquent, sujets à aucune prescription de la part d'États parties au Statut de la CPI s'ils sont poursuivis devant la CPI.

E. Compétence demandée à l'égard des violations graves

19. L'article 16 (1) du Deuxième Protocole demande aux Parties d'adopter les mesures législatives nécessaires pour établir leur compétence à l'égard des infractions graves, lorsque la violation est commise sur le territoire de l'État partie (territorialité), lorsque l'auteur présumé est un ressortissant de cet État partie (nationalité) ou lorsque l'auteur présumé est présent sur le territoire de cet État partie et qu'il est présumé avoir commis une infraction prévue à l'article 15 (1), alinéas (a) à (c).
20. Cela permettra à un État partie d'exercer sa compétence lorsque l'auteur présumé d'une violation grave du Deuxième Protocole est présent sur son territoire, quelle que soit sa nationalité et l'endroit où l'infraction est commise.

⁴ Texte de la Convention disponible à l'adresse suivante : http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-6&chapter=4&lang=fr&clang=fr [ci-après Convention des Nations Unies sur l'imprescriptibilité].

⁵ 1974, STE n° 82, art. 1.

⁶ Voir le tableau des signatures et ratifications de la Convention des Nations Unies sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-6&chapter=4&lang=fr (consulté le 11 juillet 2011).

⁷ Voir le tableau des signatures et ratifications de la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre <http://conventions.coe.int/treaty/Commun/ChercheSig.asp?CL=FRE&CM=&NT=082&DF=&VL=> (consulté le 1er février 2011).

⁸ Statut de la CPI, art. 29 :

Article 29

Imprescriptibilité

Les crimes relevant de la compétence de la Cour ne se prescrivent pas.

21. Le Deuxième Protocole ne fait pas obligation aux Parties de légiférer sur la contumace au titre de la compétence universelle.
22. L'exercice de leur compétence par les Parties n'est pas limité aux cas prévus par le Deuxième Protocole. Aux termes de l'article 16 (2) (a), les États parties peuvent faire valoir la responsabilité pénale individuelle et exercer leur compétence en vertu du droit national et international applicable. De même, le Deuxième Protocole n'affecte en rien l'exercice de la compétence en vertu du droit international coutumier.

F. Poursuites pour violations graves des articles 15 (1) (a) à 15 (1) (c)

23. En vertu de l'article 17 (1) du Deuxième Protocole, les Parties sont tenues d'extrader ou de poursuivre les auteurs présumés d'infractions aux articles 15 (1) (a) à 15 (1) (c). À défaut d'extradition de l'auteur présumé, l'État partie concerné doit sans exception aucune et sans délai excessif saisir les autorités compétentes aux fins de poursuites.
24. L'article 17 (2) du Deuxième Protocole fait obligation aux Parties de garantir conformément à leur droit interne et au droit international un traitement et un procès équitables à toute personne (civil ou combattant) poursuivie⁹, laquelle ne devra en aucun cas bénéficier de garanties moins favorables que celles qui lui sont reconnues par le droit international.

⁹ Voir par exemple le Pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques, 19 décembre 1966, 6 ILM 368, 372-3, art. 14 et 15 :

Article 14

1. Tous sont égaux devant les tribunaux et les cours de justice. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil. Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants.
2. Toute personne accusée d'une infraction pénale est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.
3. Toute personne accusée d'une infraction pénale a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes:
 - a) A être informée, dans le plus court délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;
 - b) A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;
 - c) A être jugée sans retard excessif;
 - d) A être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;
 - e) A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;
 - f) A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience;
 - g) A ne pas être forcée de témoigner contre elle-même ou de s'avouer coupable.
4. La procédure applicable aux jeunes gens qui ne sont pas encore majeurs au regard de la loi pénale tiendra compte de leur âge et de l'intérêt que présente leur rééducation.
5. Toute personne déclarée coupable d'une infraction a le droit de faire examiner par une juridiction supérieure la déclaration de culpabilité et la condamnation, conformément à la loi.
6. Lorsqu'une condamnation pénale définitive est ultérieurement annulée ou lorsque la grâce est accordée parce qu'un fait nouveau ou nouvellement révélé prouve qu'il s'est produit une erreur judiciaire, la personne qui a subi une peine en raison de cette condamnation sera indemnisée, conformément à la loi, à moins qu'il ne soit prouvé que la non-révélation en temps utile du fait inconnu lui est imputable en tout ou partie.

G. Autres infractions

Obligation de faire cesser les « autres infractions »

25. Aux termes de l'article 21 du Deuxième Protocole, les Parties doivent adopter les mesures législatives, administratives ou disciplinaires nécessaires pour faire cesser toute autre infraction commise intentionnellement.
26. Il est entendu par « autres infractions » toute utilisation de biens culturels en violation de la Convention et de son Deuxième Protocole, ainsi que toute exportation, autre déplacement ou transfert de propriété illicites de biens culturels depuis un territoire occupé, en violation de la Convention ou dudit Protocole.

H. Champ d'application de la responsabilité des autres infractions

27. Le champ d'application de la responsabilité des autres infractions au Deuxième Protocole doit être dûment proportionnel à la gravité des infractions telle que définies à son article 21.

I. Mesures concernant les autres infractions

28. Afin de faire cesser les autres infractions au Deuxième Protocole, les Parties sont habilitées à adopter des mesures législatives, administratives ou disciplinaires.
29. L'article 21 du Deuxième Protocole s'applique sans préjudice de l'article 28 de la Convention.

7. Nul ne peut être poursuivi ou puni en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de chaque pays.

Article 15

1. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.
2. Rien 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.