

Comment caractériser le crime de génocide

Le massacre de populations jalonne hélas l'histoire de l'humanité. Mais il a fallu la monstruosité de la Shoah pour qu'émerge en 1944 le mot « génocide ». Un terme complexe qui renvoie à la fois à des enjeux juridiques, historiques et politiques.

Patrick BAUDOUIN, avocat, président d'honneur de la FIDH⁽¹⁾ et de la LDH

C'est sous la plume d'un professeur de droit américain d'origine juive polonoise, Raphaël Lemkin, qu'apparaît en 1944 le mot « génocide », entendu comme destruction planifiée d'une nation ou d'un groupe ethnique. Néanmoins l'adoption du concept suscite controverses et résistances, et le terme ne figure pas dans le jugement prononcé le 1^{er} octobre 1946 par le tribunal de Nuremberg, compétent pour les seuls crimes contre la paix, crimes de guerre et crimes contre l'humanité. La consécration de ce concept est intervenue lors de l'adoption, le 9 décembre 1948, par l'Assemblée générale des Nations unies (AGNU), de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Selon son article 2, « Le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel : a) meurtre de membres du groupe ; b) atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ; c) soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ; d) mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ; e) transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe ».

Crime de génocide vs crime contre l'humanité

C'est cette même définition qui sera retenue à l'article 6 du Statut de la CPI⁽²⁾ adopté en juillet 1998, à Rome. Sa caractéristique essentielle est l'importance de l'élément moral parmi les éléments matériels de l'infraction, à savoir la néces-

« Il importe d'avoir le souci d'une grande précision dans l'appréciation et la qualification à retenir. Les mots ne sont pas neutres et ils ont une portée politique, humaine et historique. C'est donc l'attachement à la règle de droit, avec une approche juridique objective, qui doit conduire à qualifier la nature du crime commis. »

sité d'établir l'existence d'une intention de détruire, en tout ou en partie, tel ou tel groupe concerné. L'article 211-1 du Code pénal français résultant d'une loi du 6 août 2004 s'avère plus complet ou plus précis, en retenant que constitue un génocide le fait, « en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux, ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire, de commettre ou de faire commettre, à l'encontre de membres de ce groupe », l'un des actes ensuite énumérés. Ici « l'intention » de détruire est remplacée par « l'exécution d'un plan concerté » pour détruire. Une nuance quelque peu comparable se retrouve pour la définition du crime contre l'humanité, qu'il est parfois difficile de dis-

tinguer du crime de génocide. Aux termes du Statut de Rome, en son article 7, on entend par crime contre l'humanité l'un quelconque d'actes criminels multiples ensuite énumérés, « commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque ». L'article 212-1 du Code pénal français le définit comme « commis en exécution d'un plan concerté à l'encontre d'un groupe de population civile dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique ». Là encore, le droit français introduit comme élément constitutif de l'infraction l'exécution d'un plan concerté qui, à la différence du crime de génocide, ne se substitue pas à une notion, celle de l'intention, mais qui s'ajoute aux critères définis par le Statut de la CPI. Toutefois, il sera surtout retenu que le crime de génocide se différencie du crime contre l'humanité principalement par le fait qu'il s'agit d'accomplissement d'actes visant « à détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux ».

La reconnaissance de génocides passés

Alors que les criminels responsables de la Shoah n'ont pu être poursuivis et condamnés que sous la qualification de crime contre l'humanité, la réalisation d'un génocide mis en œuvre contre les juifs durant la Seconde Guerre mondiale ne souffre aucune contestation possible au regard de la définition juridique ultérieurement introduite, et le négationnisme, c'est-à-dire la contestation même de son existence, condamné dans une résolution



Alors que les criminels responsables de la Shoah n'ont pu être poursuivis et condamnés que sous la qualification de crime contre l'humanité, la réalisation d'un génocide mis en œuvre contre les juifs durant la Seconde Guerre mondiale ne souffre aucune contestation possible au regard de la définition juridique ultérieurement intervenue. Ci-dessus le mémorial de l'Holocauste à San Francisco, en Californie.

de l'AGNU adoptée le 26 janvier 2007, est constitutif d'une infraction pénale punissable. Cette même qualification, avant même sa définition, de génocide, est aussi largement reconnue internationalement pour les massacres, famines et déportations dont ont été victimes les Arméniens en Turquie d'avril 1915 à juillet 1916. Il en va de même pour ce qui est considéré comme le premier génocide du XX^e siècle, commis à partir de 1904 dans l'actuelle Namibie⁽³⁾.

Depuis l'insertion du crime de génocide dans le droit international et dans le Code pénal de nombreux pays, le recours à cette qualification est venu compléter la sinistre panoplie des crimes de masse déjà antérieurement reconnus, crimes de guerre puis crimes contre l'humanité. Ainsi a été adoptée le 8 novembre 1994 une résolution du Conseil de sécurité de l'ONU portant création du TPIR⁽⁴⁾, avec mandat de poursuivre les personnes présumées responsables d'actes de génocide ou d'autres violations graves du droit humanitaire

commis au Rwanda en 1994. Alors que la question avait été soulevée de l'existence même d'un tel génocide dans le pays, la chambre d'appel du TPIR a tranché, dans une décision historique rendue le 16 juin 2006 : « *Nul ne peut contester qu'il y ait eu en 1994 une campagne de massacres visant à détruire l'ensemble ou au moins une très grande fraction de la population tutsie du Rwanda* » ; au vu des éléments multiples et concordants rassemblés, « *le génocide rwandais est un fait qui s'inscrit dans l'histoire du monde, un fait aussi certain que n'importe quel autre.* »

(1) Fédération internationale pour les droits humains.

(2) Cour pénale internationale.

(3) Génocide commis par les troupes coloniales allemandes, à l'encontre des populations autochtones.

(4) Tribunal pénal international pour le Rwanda.

(5) Au terme de cette décision remarquablement motivée, la cour d'assises relève et détaille les éléments lui permettant de retenir le crime de génocide avec existence d'un plan concerté dans une « *course à l'extermination de la population tutsie* ».

(6) Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie.

A la suite d'une loi du 22 mai 1996 portant adaptation de la législation française par rapport au TPIR, et au titre du principe de la compétence universelle, la justice française a elle-même été amenée à poursuivre des ressortissants rwandais se trouvant sur son territoire. L'arrêt, confirmé en appel, rendu le 14 mars 2014 par la cour d'assises de Paris, a condamné l'ex-capitaine Pascal Simbikangwa à vingt-cinq ans de réclusion criminelle pour génocide et complicité de crimes contre l'humanité⁽⁵⁾.

Ex-Yougoslavie, Cambodge : des débats

Le Conseil de sécurité de l'ONU, par une résolution du 25 mai 1993, avait également institué auparavant un TPIY⁽⁶⁾ chargé de poursuivre et juger les personnes s'étant rendues coupables de violations graves du droit international humanitaire en ex-Yougoslavie, à compter du 1^{er} janvier 1991. Le 2 août 2001, il a jugé que le massacre de plus de huit-mille hommes et enfants musulmans bosniaques dans la région

de Srebrenica, en Bosnie-Herzégovine, en juillet 1995, constituait un génocide, qualification ensuite retenue par la CIJ⁽⁷⁾ dans une décision du 26 février 2007, et consacrée par une résolution de l'AGNU du 11 juillet 2024. Alors qu'au nom d'un caractère prétendument ponctuel du massacre, des voix s'étaient élevées pour contester l'appellation de génocide, les juges ont considéré que le crime était constitué dès lors que les éléments matériels et intentionnels constitutifs de l'infraction étaient réunis.

D'autres débats ont également eu lieu à propos de la situation cambodgienne. De 1975 à 1979, les Khmers Rouges au pouvoir au Cambodge ont procédé à un massacre organisé du quart de la population du pays. Ont fini par être créées en 2001 les chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, avec des magistrats nationaux et étrangers. La question se posait de savoir si l'on était en présence d'une intention de destruction d'un groupe national, ethnique, racial, ou religieux. En définitive, il a pu être jugé par la Cour, en novembre 2018, lors d'une condamnation de deux des plus hauts responsables, Khieu Samphan et Nuon Chea, qui devait être admis un génocide contre deux des minorités persécutées, les Vietnamiens et les Chams.

Le cas du conflit israélo-palestinien

La référence au crime de génocide est désormais redevenue particulièrement d'actualité, d'abord à la suite de l'invasion de l'Ukraine par les troupes russes, et surtout depuis les agissements de l'armée israélienne à Gaza. C'est ainsi que la CIJ, saisie par l'Afrique du Sud, a rendu le 26 janvier 2024 une décision prise en application de la CPRCG⁽⁸⁾ dans la bande de Gaza. Pour se déclarer compétente, la CIJ relève que certains des actes reprochés à Israël «semblent susceptibles d'entrer dans les prévisions de la Convention». Elle estime qu'il existe «un risque réel et imminent de préjudice irréparable» et qu'il y a dès lors urgence pour l'Etat d'Israël à prendre toutes les mesures effectives pour prévenir et empêcher la commission de tout acte génocidaire. De son côté, la CPI a émis le 21 novembre 2024 un mandat d'arrêt international contre le Premier ministre Benjamin Netanyahu et son ancien ministre de la Défense, Yoav Gallant, en retenant pour

« Si l'analyse d'une situation conduit en droit à la démonstration d'un génocide en cours ou inéluctablement programmé, aucune censure, ou autocensure quant à l'utilisation du mot génocide ne doit prévaloir, et l'urgence commande au contraire de le dire sans attendre pour éviter la poursuite du pire. »

l'instant les accusations non de génocide, mais de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. Cependant, la CPI est aussi saisie de diverses demandes de poursuites pour génocide, faisant valoir que les éléments constitutifs de ce crime sont bien réunis, tant l'intention spécifique de détruire le groupe déterminé des Palestiniens que les éléments matériels: meurtre et atteinte à l'intégrité physique, et soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction physique, totale ou partielle, du groupe.

Une telle accusation d'accomplissement d'un génocide suscite de vives discussions, passionnées et passionnelles⁽⁹⁾. Deux écueils doivent ici être évités. Le premier serait d'écartier toute éventualité de commission d'un génocide sous couvert d'exclusion de reproduction de ce crime par un peuple qui en a subi la monstruosité, ou d'une sorte d'excuse absolutoire tirée de la barbarie de l'attaque du 7 octobre 2023 par le Hamas. Le second serait de conclure de manière hâtive ou insuffisamment motivée à l'existence non discutable d'un crime de génocide. En la matière, il importe d'avoir constamment le souci d'une grande précision dans l'appréciation et la qualification à retenir. Les mots ne sont pas neutres et ils ont une portée politique, humaine et historique. C'est donc l'attachement à la règle de droit, avec une approche juridique totalement objective, qui doit conduire à qualifier la nature du crime commis.

A Gaza, les bombardements indiscriminés, qui ont fait des dizaines de milliers de victimes – morts ou blessés – parmi la population civile, provoqué des destructions massives d'habitations et de bâtiments civils dont presque tous les hôpitaux, et qui se sont accompagnés de déplacements forcés des habitants, semblent bien constitutifs au minimum de crimes contre l'humanité, puisque commis de façon incontestable dans le cadre d'une attaque générale et systématique de longue durée contre toute une population civile. La qualification

supérieure en gravité de génocide, celle du crime des crimes déshonorant l'humanité, paraît bien quant à elle susceptible d'être constituée en application des critères de définition de ce crime, comme tend à le démontrer le recueil d'éléments factuels et juridiques rassemblés dans la décision de la CIJ du 26 janvier 2024, pour l'instant à caractère conservatoire, dans l'attente d'un jugement sur le fond. Confiance doit être faite à la justice en lui permettant sans entrave de pouvoir se prononcer en toute objectivité.

« La frilosité ne saurait être de mise »

En effet, à l'issue de la Seconde Guerre mondiale et du désastre humain survenu, un nouvel ordre international a émergé au travers de conventions, traités, déclarations, avec création d'institutions internationales, et d'instruments juridiques pour prévenir et réprimer les crimes internationaux de masse, dont le plus grave d'entre eux, celui de génocide. La lutte contre l'impunité pour ces crimes a été intégrée comme essentielle à la construction de la paix. La possibilité de saisir de manière effective et efficace une justice indépendante s'avère donc indispensable pour sanctionner les responsables. Toute remise en cause de cet objectif serait désastreuse, et la frilosité ne saurait être de mise. En conséquence, si l'analyse d'une situation conduit en droit à la démonstration d'un génocide en cours ou inéluctablement programmé, aucune censure, ou autocensure quant à l'utilisation du mot génocide ne doit prévaloir, et l'urgence commande au contraire de le dire sans attendre pour éviter la poursuite du pire. ●

(7) Cour internationale de justice.

(8) Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide.

(9) Ce d'autant plus qu'elle vise Israël, un Etat créé à la suite de la Shoah dont ont été victimes six-millions de personnes juives.