

## LES POURSUITES CONTRE LES TORTIONNAIRES

**Patrick BAUDOUIN**

Avocat au Barreau de Paris, président d'honneur de la FIDH

Un constat de l'état des lieux de ce qui se passe en France vous a été abondamment dressé. Mais au-delà de la situation française qui continue d'être parfois préoccupante, ce qui se passe, ce qui s'est passé ou ce qui continue à se passer par exemple à Guantanamo ou à Abou Graïb, constituent aujourd'hui des sujets d'inquiétude beaucoup plus profonds, beaucoup plus urgents. La torture continue d'être pratiquée à grande échelle, non seulement dans ces conflits médiatisés, mais aussi dans des endroits où on en parle moins ; on peut penser aujourd'hui à l'Égypte, à l'Algérie, à la Tchétchénie bien sûr, à Israël vis-à-vis des Palestiniens.

Ce qui est particulièrement inquiétant est que non seulement la torture est pratiquée à cette échelle et dans ces conditions répugnantes, mais aussi que l'on observe une nouvelle tentative – « nouvelle » car on pouvait la penser abandonnée dans les pays dits démocratiques, imbus de notions des droits de l'homme – de relégitimer, si ce n'est la torture, des actes de gravité comparable. Bien entendu, on hésite à parler de « torture » car cela ne fait quand même pas très bon effet. Alors on utilise des mots qui contournent - ou tentent de contourner - le recours au mot « torture » et l'on utilise par exemple des termes comme « les techniques d'interrogatoires poussées ». Et nous voyons le Congrès américain, sous l'impulsion du Président Bush, aller jusqu'à tenter de définir des actes comme étant des actes autorisés dans le cadre de ces interrogatoires poussés, alors qu'ils touchent de très près à ce qu'on croit savoir de la définition d'actes de torture ou de traitements cruels, inhumains et dégradants.

C'est donc hélas redevenu horriblement d'actualité. Face à cette situation, et au-delà de ce qui a été explicité d'un certain nombre de mécanismes institutionnels, comment peut-on essayer de contribuer sur le plan judiciaire au combat contre la torture, d'une part à des fins de répression des auteurs de ces actes abominables, bien sûr, mais plus encore à des fins de prévention ? Comment prévenir, comment réprimer ? Il existe un mécanisme - Emmanuel Decaux vient de citer le mot tout à l'heure - : le mécanisme de « compétence universelle ». Ce mot de « compétence universelle » fait un peu jargon. Même si nous, qui évoluons dans des milieux des juristes tournés vers le droit international, le connaissons par cœur, pour le grand public, il reste assez abscons. C'est pourtant relativement simple : cela veut dire que lorsqu'il existe des conventions internationales portant sur les actes les plus graves, alors ces conventions internationales

peuvent servir de fondement à des poursuites exercées en un quelconque endroit du monde contre les auteurs des actes que l'on veut réprimer.

Prenons un exemple concret, un exemple simple, qui nous concerne directement si l'on évoque la torture : il s'agit d'une convention qui a déjà été citée à plusieurs reprises, la Convention internationale contre la torture et les traitements cruels, inhumains et dégradants, adoptée à New York en 1984. Brièvement, que dit cette convention ? Elle dit ce qu'est la torture, elle dit : « je la définis ». Elle dit qu'il faut la combattre, que tous les Etats qui ratifieront ce traité doivent prendre l'engagement de combattre la torture et en particulier de poursuivre, d'arrêter, de juger ou d'extrader les auteurs d'actes de torture qui peuvent tomber sous le coup de la juridiction des Etats qui l'auront ratifiée. Autrement dit, elle donne le pouvoir, lorsqu'un Etat l'a ratifiée, de juger un étranger pour des crimes de torture commis à l'étranger contre des étrangers. C'est le principe assez simple posé par cette convention.

La France a ratifié cette convention en 1987. Elle n'a toutefois incorporé en droit interne les dispositions de cette convention permettant de poursuivre, d'arrêter et de juger en France qu'à l'occasion de la réforme du code pénal et du code de procédure pénale de 1994. Mais la France est désormais dotée des instruments qui permettent de mettre en œuvre cette convention. Le code pénal incrimine l'acte de torture : il s'agit de l'article 222-1 du code pénal, ainsi que d'autres articles qui viennent à l'appui. Il faut savoir qu'avant 1994 il n'y avait pas d'incrimination spécifique du crime de torture ; la torture n'était qu'une circonstance aggravante d'un certain nombre de crimes, en particulier du crime de séquestration. Mais depuis 1994 l'acte de torture est désormais clairement incriminé et susceptible d'être poursuivi. De même, pour être en conformité avec la Convention de New York, un article du code de procédure pénale permet aux juridictions françaises de poursuivre, si elle se trouve en France, toute personne qui s'est rendue coupable d'actes de torture commis à l'étranger.

Je voudrais juste illustrer ici mes propos par trois dossiers que je connais bien pour être - ou avoir été dans l'un d'entre eux qui est maintenant terminé – avocat de la Fédération internationale des Ligues des droits de l'homme (FIDH) et de la Ligue française des droits de l'homme (LFDH).

La première affaire montre que l'on peut parvenir à des résultats, même si le combat - on le sait - est évidemment difficile. Elle concerne un officier mauritanien de l'armée mauritanienne, le capitaine Ely Ould Dah, qui était soupçonné de s'être rendu coupable d'actes de torture en Mauritanie dans les années 1991-1992 contre des Mauritaniens. Il se trouve que des Mauritaniens réfugiés politiques en France, dont certains avaient été victimes des agissements de cet officier, ont appris qu'il était présent en France. Il était en effet venu faire un stage dans une école militaire de la région de Montpellier et, apprenant cela, la FIDH et LFDH ont déposé une plainte auprès du Procureur de la République de Montpellier afin qu'il soit poursuivi et interpellé. Sur cette plainte simple, le Procureur a ouvert une information et l'officier a été interpellé. Il a d'abord été placé en garde à vue, puis mis en détention provisoire ; c'était en juin 1999. Une instruction a donc été ouverte. Evidemment, comme toujours dans ce type d'affaires, elle n'est pas seulement judiciaire, elle est aussi éminemment politique. Les autorités mauritaniennes ont réagi très vivement à l'époque, menacé de couper les liens militaires existants entre la France et la Mauritanie,

réinstauré une pratique de visa vis-à-vis des ressortissants français allant en Mauritanie, etc. Autrement dit, il y a eu tout de suite des mesures de rétorsion pour essayer de faire pression sur la justice française.

Le capitaine Ely Ould Dah a demandé sa mise en liberté. Elle a tout d'abord été rejetée. Nous nous étions bien entendu constitués partie civile et, après l'ouverture de l'information judiciaire, nous étions intervenus pour dire qu'il y avait un risque évident de voir ce capitaine prendre la fuite pour regagner son pays. Les pressions politiques étaient en effet assez importantes, et – ce qui est quand même assez rare – une note du Quai d'Orsay avait même été versée au dossier au moment des plaidoiries sur cette première demande de mise en liberté devant la Chambre de l'instruction. Finalement, quatre ou cinq mois plus tard - nous étions alors je pense en septembre, octobre 1999 et la Chambre de l'instruction était composée d'autres magistrats -, le capitaine Ely Ould Dah a été remis en liberté sous contrôle judiciaire, avec l'interdiction de quitter la région de Montpellier, l'obligation de se présenter toutes les semaines au commissariat, etc. Cela ne l'a pas empêché quelques mois plus tard – comme nous l'avions anticipé – de quitter le territoire français. Il a réussi à partir avec, et nécessairement – il faut le dire –, une forme de complicité des autorités françaises. Il n'empêche que la procédure s'est poursuivie. Il avait des avocats qui suivaient le dossier. Après des péripéties multiples dont je vous fais grâce, en particulier deux ou trois arrêts - je ne sais plus - de la Cour de Cassation, en tout cas un arrêt très important sur lequel je m'attarderai un tout petit instant, le capitaine Ely Ould Dah a comparu devant la Cour d'assises du Gard – Montpellier ayant été dessaisi au profit de Nîmes à la suite d'un arrêt de la Cour de Cassation. La Cour d'assises de Nîmes l'a jugé et condamné à dix ans de réclusion, ce qui était la peine maximale encourue. Il n'était pas présent, mais il était représenté par ses avocats ; il y a eu un débat très complet avec en particulier d'autres parties civiles, c'est-à-dire des victimes du capitaine Ely Ould Dah. Donc vous voyez que l'on peut parvenir à des résultats en utilisant ce mécanisme de compétence universelle.

Je vous disais tout à l'heure qu'il y avait eu de nombreux obstacles qui avaient été dressés sur notre route et en particulier un obstacle que l'on retrouve très souvent dans ce type d'affaires, qui est l'existence d'une loi d'amnistie dans le pays concerné. On nous opposait effectivement que ces faits avaient été commis en 1991-1992, dans un moment particulièrement tendu en Mauritanie, et qu'ils étaient couverts par une loi d'amnistie adoptée en 1993. Parmi plusieurs décisions dans les années écoulées, certaines décevantes, mais certaines constituant tout de même des avancées, la Cour de cassation a rendu une décision très intéressante le 23 octobre 2002 dont le considérant principal est le suivant : « l'exercice par une juridiction française de la compétence universelle emporte la compétence de la loi française même en présence d'une loi étrangère portant amnistie ». Elle a ainsi rejeté un pourvoi qui avait été formé contre un arrêt de la Chambre de l'instruction par les avocats d'Ely Ould Dah. La Chambre de l'instruction avait rendu une décision extrêmement motivée pour dire qu'on ne peut pas opposer une loi d'amnistie - qui plus est une loi d'auto-amnistie. Et ce faisant d'ailleurs, elle était allée dans le sens de la jurisprudence du Tribunal pénal international sur le Rwanda qui s'est prononcé de manière similaire par rapport à ce type de lois d'amnistie ou d'auto-amnistie. En Argentine, par exemple, on a pu reprendre des poursuites malgré les lois d'amnistie.

Voilà la première affaire. Je vais évoquer rapidement deux autres affaires.

Il y en a une qui mériterait des développements extrêmement longs, car elle pose - et continue de poser - beaucoup de problèmes. Elle a été évoquée d'ailleurs tout à l'heure à travers l'intervention de Mme Chanet. Il s'agit de l'affaire appelée « Affaire du massacre du Beach de Brazzaville ». De quoi s'agit-il ? Au printemps 1999, un massacre a été commis au Beach de Brazzaville. Au moment de la guerre civile qui sévissait dans leur pays, des réfugiés du Congo-Brazzaville avaient trouvé refuge en République démocratique du Congo (RDC), de l'autre côté du fleuve qui sépare les deux pays. Au moment où les choses s'apaisaient, elles ont été incitées à revenir dans leur pays par le Président Sassou Nguesso qui leur a dit : « rentrez dans votre pays. C'est le grand pardon, la grande réconciliation. Il ne vous sera fait aucun mal ». Cependant, lorsque ces réfugiés sont rentrés, les femmes, les enfants, les personnes âgées ont été épargnés, mais les hommes d'âge compris entre 15 et 50 ans ont été triés, et ont été à ce moment-là interpellés, gardés et torturés pendant quelques jours. Finalement, ce sont 350 personnes qui ont été exécutées au pied même du palais présidentiel. Il n'y a eu aucune poursuite judiciaire au Congo-Brazzaville pendant - en tout cas - un certain temps. Il se trouve que la justice française s'est trouvée compétente, car l'un des responsables présumés de ce massacre, à savoir le général Dabira qui était inspecteur général des forces armées, avait une résidence en France, à Villeparisis près de Meaux. Apprenant sa présence sur le territoire français, là aussi la FIDH, la LFDH et l'Observatoire congolais des droits de l'homme ont déposé une plainte simple auprès du Procureur de la République de Meaux. Ce magistrat a ouvert une information - en février 2002, je crois. Une information a donc pu être ouverte et un juge d'instruction désigné. Une instruction qui a donné des résultats assez prodigieux en raison du courage des magistrats instructeurs, Mme Bouvier et M. Gervillier.

Nous avons franchi énormément d'obstacles, mais le dossier avançait très bien jusqu'au jour où le magistrat, M. Gervillier - qui avait dans le collimateur plusieurs autres responsables qui passaient sur le territoire français - a fait placer en garde à vue le directeur de la police nationale du Congo, Jean-François Ndengue, qui était lui aussi susceptible d'être concerné ; on était le 1<sup>er</sup> avril - ça ne s'invente pas - 2004. Il a été déféré le lendemain devant le juge des libertés et de la détention, qui l'a placé en détention. Cette situation a déclenché un grand émoi dans le microcosme diplomatique et politique des relations entre le Congo-Brazzaville et la France. Le Président Sassou Nguesso a immédiatement saisi son téléphone pour dire au Président Chirac que tout cela n'avait pas de sens, qu'il s'agissait d'une atteinte grave portée à la souveraineté de l'Etat congolais. Et dans la nuit même, c'est-à-dire quelques heures après que Monsieur Jean-François Ndengue ait été placé sous mandat de dépôt à la prison de la Santé, la présidente de la Chambre de l'instruction, Mme Radenne, a rendu à 01h30 du matin - ça ne s'invente toujours pas - une ordonnance de mise en liberté immédiate de Monsieur Jean-François Ndengue. Tout cela au nom de la justice française, telle qu'elle peut exister et qu'il faut la dénoncer comme l'a fait Monsieur Portelli pour d'autres aspects. Si je vous cite cet épisode, c'est simplement pour vous dire les difficultés auxquelles on se heurte dans ce type d'affaires.

Il y a beaucoup d'autres épisodes sur ce dossier. La Cour internationale de Justice a été saisie par le Congo-Brazzaville. On a également vu à quel point la justice congolaise pouvait se réveiller pour essayer de faire pièce à la justice française, lorsqu'elle a tenu à

Brazzaville en été 2005 une parodie de procès qui a conduit à un acquittement généralisé. C'était spectaculaire, ça n'arrive pas souvent : on a fait un procès devant la Cour d'assises du Congo-Brazzaville, non pas pour condamner les personnes qui avaient été déférées, mais pour les acquitter, en espérant ainsi que cet acquittement permettrait de dire à la justice française : règle *non bis in idem* - on ne peut pas juger deux fois les mêmes personnes pour les mêmes faits : « on a jugé à Brazzaville, vous ne pouvez plus poursuivre votre procédure ». Nous rencontrons tous ces obstacles, je pourrais multiplier les exemples sur ce dossier qui comporte à peu près toutes les embûches qui peuvent être semées sur notre route quand le politique se mêle du judiciaire. Malgré tout, la Cour de Cassation a rendu le 10 janvier 2007 une décision de principe, une décision extrêmement intéressante, qui a cassé un arrêt de la Chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris qui avait considéré que l'instruction devait être anéantie, en quelque sorte. Alors « anéantie » pourquoi ?

Et je terminerai peut-être par là – j'aimerais vous citer un troisième exemple, mais je n'aurai pas le temps de le faire – « anéantie » parce que on se heurte dans ce type d'affaire toujours aux mêmes types d'obstacles. Alors « obstacles », d'abord je disais l'amnistie, mais pour l'amnistie la Cour de Cassation nous aide bien par l'arrêt qui a été rendu ; obstacles parfois de prescription, parce que pour la torture il y a une prescription, qui reste une prescription de dix ans ; obstacles également qui peuvent être liés aux incriminations – je pense à l'affaire *Ely Ould Dah* que j'ai évoquée tout à l'heure, pour laquelle je rappelais que le crime de torture n'était pas incorporé dans le code pénal français avant 1994, or les faits étaient de 1991 et cela soulevait une difficulté, que nous avons surmontée. Le dernier obstacle, dont je voudrais dire un mot, est la notion de « personne se trouvant sur le territoire ». Je vous lisais tout à l'heure l'article 689-1 du code de procédure pénale qui dit que pour que la justice française soit compétente la personne présumée responsable de ces actes de torture doit se trouver sur le territoire. Mais à qui appartient la charge de démontrer que cette personne se trouve sur le territoire ? Est-ce au Parquet, est-ce à la partie plaignante ? Que signifie l'expression « se trouver sur le territoire » ? Si la personne est là vingt-quatre heures, ou si elle est sur le point de partir, si elle a une résidence, si l'information est ouverte pendant la période où elle n'est pas en France ... vous voyez le type de difficultés auxquelles on se heurte. Sur cette question, la Cour de Cassation a rendu un arrêt qui reste précis - je n'ai pas malheureusement le temps de l'analyser -, qui sans être laxiste semble ouvrir des perspectives sur la notion de « se trouver sur le territoire français ». Une interprétation restrictive de cette notion aurait réduit comme peau de chagrin la possibilité d'utiliser ce principe de compétence universelle.

La FIDH a en charge d'autres affaires. Une première affaire concerne des miliciens algériens qui sont présumés coupables d'actes de torture, avec une instruction qui est en cours à Nîmes. Une autre affaire concerne un franco-libanais qui a été victime d'actes de torture en se rendant à Damas. Une troisième affaire concerne un mauritanien qui est retourné voir sa famille au pays et qui y a été victime d'actes de torture. Tout cela donne lieu à des informations qui sont en cours en France. Outre la France, l'utilisation de ce principe peut être faite dans d'autres pays. Vous savez en particulier qu'il y a une plainte qui a été déposée en Allemagne et qui visait Donald Rumsfeld ainsi que le ministre américain de la Justice Alberto Gonzales. La plainte - extrêmement bien étayée - a été déposée devant une justice allemande qui est plus largement compétente au niveau des

textes que ne peut l'être la justice française. Ceci étant, la plainte vient de donner lieu un refus de la part du Procureur d'ouvrir une information pour des raisons que vous comprendrez aisément, et qui sont là aussi sans doute beaucoup plus politiques que strictement juridiques. Voilà pêle-mêle quelques-uns des cas, ou des obstacles, ou des avancées, auxquels on se trouve confronté en matière de mise en œuvre du principe de compétence universelle. Voilà pour l'échelle internationale. Je terminerai par où j'ai commencé, c'est-à-dire par la France.

La France - on l'a bien vu tout à l'heure - n'est pas exemplaire par rapport à ses policiers, ses gendarmes, parfois ses militaires. La France est loin d'être exemplaire. La France est loin d'être exemplaire en matière de compétence universelle – vous l'avez bien compris –, parce qu'il faut se battre à un point que l'on ne soupçonne pas quand on n'est pas complètement intégré, je dirais imprégné, dans ces dossiers. Elle n'a pas été exemplaire notamment – c'est par là que je vais terminer – pour ce qui est de la torture en Algérie. Tout à l'heure, dans l'exposé tout à fait remarquable qui vous a été fait, le général Bachelet a évoqué le cas Aussaresses. Aussaresses a eu un mérite : il a un peu relancé - à travers sa revendication de l'accomplissement des actes de torture - ce débat. Une action judiciaire a été intentée par la LDH suite à l'ouvrage qu'a publié le général Aussaresses pour apologie ou complicité d'apologie de crimes de guerre. Le général Aussaresses a été condamné pour cette apologie de crimes de guerre. Pour notre part, à la FIDH, nous avons été plus audacieux, plus téméraire il faut le dire - parce que nous savions que nos chances de succès étaient extrêmement limitées -, et nous avons déposé une plainte pour crime contre l'humanité. Il y a eu un refus d'informer de la part du juge d'instruction, confirmé par la Chambre de l'instruction de la Cour d'appel. Nous sommes allés devant la Cour de Cassation, qui a rejeté le pourvoi.

La Cour de Cassation a rejeté le pourvoi, mais c'est vrai qu'il y avait des motifs juridiques sérieux ; là je ne dissimule pas la difficulté juridique réelle de l'exercice. La Cour de Cassation a rejeté le pourvoi en disant, d'une part, qu'il y avait une loi d'amnistie sur tous ces faits, une loi d'amnistie qui amnistiait ce type d'événements – ce qui est exact –. Nous avons soutenu nous que selon une jurisprudence de 2002 certaines lois d'amnistie ne devraient pas pouvoir être opposées. Et, de l'autre côté, on nous a opposé que – ce qui est exact également juridiquement – que le crime contre l'humanité n'entrait pas dans la définition de crimes du code pénal à l'époque où les faits reprochés avaient été accomplis, c'est-à-dire dans les années 1957-1958. A cette époque, il est exact que le crime contre l'humanité n'était pas incorporé dans le droit interne français. Nous avons fait valoir une jurisprudence et des textes qui n'étaient pas directement applicables, qui étaient liés aux crimes contre l'humanité accomplis pendant la Deuxième guerre mondiale. De même, nous avons évoqué la loi de 1964 sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité, mais elle visait précisément les crimes de la Deuxième guerre mondiale. Et par ailleurs nous avons essayé d'évoquer la coutume internationale pour dire qu'il était quand même bien acquis maintenant - avec les Tribunaux pénaux internationaux, avec la Cour pénale internationale, avec tous les organes internationaux existants - que le crime contre l'humanité est un crime par essence imprescriptible quelque soit la période à laquelle il a été commis. Nous n'avons pas été suivis, et c'est regrettable. C'est d'autant plus regrettable que la France n'a jamais eu vraiment jusqu'au bout ce débat sur la torture commise à l'époque de la guerre d'Algérie. Cela présenterait l'avantage de revenir, non seulement sur le passé, mais aussi d'éclairer le présent et peut-être de se doter pour

l'avenir d'une combativité que nous ne paraissons pas avoir. Et le nombre des personnes présentes ici ne démentira pas ce dernier propos. Merci.