



HAL
open science

La responsabilité de l'entreprise Lafarge pour ses activités économiques en Syrie : un crime international ?

Jeanne Barreau

► To cite this version:

Jeanne Barreau. La responsabilité de l'entreprise Lafarge pour ses activités économiques en Syrie : un crime international ?. Sciences de l'Homme et Société. 2018. dumas-01920201

HAL Id: dumas-01920201

<https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-01920201>

Submitted on 13 Nov 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE**

CERIC

Centre d'Études et de Recherches Internationales et Communautaires

**Unité Mixte de Recherche 7318
Droits International, Comparé et Européen
(UMR 7318 DICE)
AMU-CNRS**

MÉMOIRE DANS LE CADRE DU

**MASTER 2 DROIT INTERNATIONAL PUBLIC
MENTION DROIT INTERNATIONAL ET EUROPÉEN**

**LA RESPONSABILITE DE L'ENTREPRISE LAFARGE POUR SES ACTIVITES
ECONOMIQUES EN SYRIE : UN CRIME INTERNATIONAL ?**

**Sous la direction de
Monsieur le Professeur Xavier Philippe**

Jeanne Barreau

Année universitaire 2017/2018

SOMMAIRE

Introduction

Partie I : Le régime de la responsabilité pénale individuelle en vue de la poursuite des dirigeants de Lafarge

Chapitre 1 : L'invocation de la responsabilité pénale des dirigeants de Lafarge

Chapitre 2 : La reconnaissance de la complicité des dirigeants de Lafarge aux crimes de l'Etat islamique

Partie II : Le régime de la responsabilité pénale des personnes morales en vue de la poursuite de l'entreprise Lafarge

Chapitre 1 : La reconnaissance restreinte de la responsabilité pénale de l'entreprise Lafarge

Chapitre 2 : Les enjeux de la possibilité de l'activation de la responsabilité pénale de l'entreprise Lafarge

Conclusion

LISTE DES ABREVIATIONS ET DES SIGLES

CESCR : Committee on economic, social and cultural rights

CPI : Cour pénale internationale

DGSE : Direction générale de la sécurité extérieure

EI : État islamique

LCS : Lafarge Cement Syria

OIT : Organisation Internationale du Travail

PIDCP : Pacte international sur les droits civils et politiques

TPIR : Tribunal pénal pour le Rwanda

TPIY : Tribunal pénal pour l'ex-Yougoslavie

INTRODUCTION

En 2016 éclate un scandale au centre duquel se trouve une entreprise française, l'entreprise Lafarge. Une plainte relative à ses activités économiques en Syrie pendant la guerre civile et que l'État islamique (EI) commettait des violations massives des droits humains sur le territoire syrien a été déposée par plusieurs ONG.

Le cimentier français Lafarge avait fait l'acquisition, en 2007, d'une usine située à Jalabiya, à 150 km au nord-est d'Alep et à 87 kilomètres de Rakka, en Syrie, ouvrant sa filiale syrienne Lafarge Cement Syria, (LCS), opérationnelle en mai 2010. Cette cimenterie restera active jusqu'en septembre 2014, période à laquelle l'État islamique en prendra le contrôle. Dès mars 2011 des manifestations commencent à avoir lieu dans le sud du pays, et le pays se trouve peu à peu divisé entre des zones contrôlées par l'État, par les forces kurdes, le Front Al-Nosra (branche syrienne d'Al-Qaida), ou encore diverses milices et par la suite par l'EI¹. En décembre 2011, le Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme déclare la Syrie en état de guerre civile et l'ensemble des groupes français actifs dans le pays, à l'exception de Lafarge, quitte la Syrie. A l'été 2012, le fonctionnement de l'usine est temporairement interrompu et les expatriés sont exfiltrés chez eux ; en octobre de la même année, neuf employés de l'usine sont pris en otage. En avril 2013, l'EI prend le contrôle de Rakka et le 29 juin 2014 proclame le « califat » sur le territoire irakien et syrien. Malgré la situation alarmante et la création d'un comité de sûreté réuni mensuellement à Paris, la direction de Lafarge décide de maintenir l'usine ouverte. Pour cela, de septembre 2012 à septembre 2014, Lafarge finance indirectement les groupes susnommés, et ce malgré les sanctions adoptées par l'Union européenne et l'ONU contre le financement des groupes armés en Syrie. A partir de novembre 2013, le groupe français va contribuer à financer les djihadistes de l'EI, par le biais de paiement de droits de passage pour ses employés, l'achat de pétrole et potentiellement la vente de ciment². C'est un intermédiaire, Firas Tlass qui négocie avec les groupes armés. Il se voit remettre par l'entreprise entre quatre-vingt mille et cent mille dollars par mois³, et ces sommes étant masquées en notes de frais. Les montants sont conséquents, puisque l'enquête du parquet de Paris et le rapport interne rédigé à la demande de Lafarge par le cabinet américain Baker McKenzie révèlent que

¹ Voir annexe p.66

² SEELow (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : mode d'emploi », *Lemonde.fr*, 30 avril 2018

³ SEELow (S.), « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du Cimentier Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 20 septembre 2017

plusieurs centaines de milliers de dollars ont été versés à divers groupes armés, dont vingt mille dollars par mois à l'EI⁴.

En octobre 2016, à la suite d'une plainte du ministère des finances pour « relations financières illicites entre la France et la Syrie », le parquet de Paris a ouvert une enquête préliminaire confiée aux douanes judiciaires et une information judiciaire a été ouverte le 9 juin 2017, pour « financement du terrorisme » et « mise en danger d'autrui ». L'enquête judiciaire a conduit à la mise en examen de plusieurs dirigeants du groupe : Bruno Lafont, ex-PDG de Lafarge, Christian Herrault, directeur général adjoint du groupe, Bruno Pescheux, directeur de la filiale syrienne entre 2008 et 2014, Frédéric Jolibois, son successeur, Jean-Claude Veillard, directeur de la sûreté de la LCS et Eric Olsen, ex-directeur général et directeur des ressources humaines à l'époque des faits.

L'ONG Sherpa et le Centre européen pour les droits constitutionnels et les droits de l'homme de Berlin ont déposé une plainte, le 15 novembre 2016, auprès du doyen des juges d'instruction de Paris pour ces mêmes chefs d'accusation mais également pour « complicité de crimes contre l'humanité » et « complicité de crimes de guerre ». Ces deux chefs d'accusation n'ont pas été retenus par le parquet de Paris, qui a mis en examen les dirigeants de Lafarge mais la responsabilité de l'entreprise en tant que personne morale fait également l'objet de l'enquête. Dès lors, il convient de se demander si la responsabilité des dirigeants et celle de l'entreprise pourraient être retenues pour complicité de ces deux crimes internationaux.

La complicité ne peut être actée que si elle concourt avec un fait principal. En l'espèce, il ne fait pas de doute que les actes commis par l'EI peuvent être qualifiés de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. D'après le rapport de la commission d'enquête en Syrie de l'ONU, l'EI a, en tant que groupe armé lié par l'article 3 commun des Conventions de Genève de 1949, violé ses obligations envers les civils, de manière à constituer des crimes de guerre, par des condamnations et exécutions sans procédure régulière, des meurtres, des mutilations, des viols, des violences sexuelles, des grossesses forcées, de la torture, des traitements cruels, par l'utilisation et le recrutement d'enfants et des atteintes à la dignité personnelle⁵. Dans les

⁴ « Ce qu'il faut retenir des mises en examen dans le cadre des activités de Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 1^{er} décembre 2017

⁵ Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, « Rule of Terror: Living under ISIS in Syria », Human Rights Council, 27th Session, 19 November 2014, A/HRC/27/CRP.3 §77

zones au sein desquelles l'EI a exercé un contrôle effectif, il a systématiquement nié les droits humains et a commis des crimes contre l'humanité lors d'attaques envers les populations⁶. La Commission établit la liste documentée des actes perpétrés par l'EI en Syrie depuis avril 2013, en particulier des meurtres et autres actes inhumains, l'esclavage, le viol, l'esclavage sexuel et la violence, les déplacements forcés, les disparitions forcées et la torture⁷. La Commission a mis en exergue les attaques systématiques et à grande échelle contre la population civile, fondées parfois sur le sexe, l'ethnicité ou la religion des populations, menées conformément à une politique organisationnelle⁸. Le rapport conclut également que l'EI constitue un groupe organisé, hiérarchisé, qui implante des décisions de manière coordonnée et dont les crimes commis étaient intentionnels.

Dès lors que les crimes de guerre et crimes contre l'humanité de l'EI sont admis, sans que nous rentrions dans les détails car ce n'est pas l'objet de ce travail, la question se pose de savoir si, en octroyant des sommes d'argent, qui plus est conséquentes, à un groupe à l'origine de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, sommes ayant nécessairement servi à la commission de ces crimes, l'entreprise Lafarge et ses dirigeants se sont rendus coupables de complicités de ces crimes internationaux.

La responsabilité des entreprises pour violations des droits humains est une problématique fondamentale des dernières années, en particulier en ce qui concerne les multinationales et transnationales implantées dans des États parfois moins puissants que celles-ci, qui profitent de leur position de pouvoir pour adopter des pratiques contraires aux droits fondamentaux, ou ferment simplement les yeux sur des abus alors que leur présence sur ces territoires contribue de manière indirecte à ces exactions. C'est pourquoi de nombreuses victimes et organisations non-gouvernementales intentent de plus en plus d'actions, judiciaires et non judiciaires, afin de mettre à jour ces comportements, d'entraîner la responsabilité des firmes et d'obtenir réparation. Parallèlement, de nombreuses organisations et institutions internationales, telles que les Nations Unies et l'OCDE, travaillent à l'élaboration de normes, traités et lignes directrices sur le respect des droits humains destinées aux entreprises.

⁶ *Ibid.* §74

⁷ *Ibid.* §77

⁸ *Ibid.* §76

En l'occurrence, les crimes allégués par les parties civiles constituent parmi les crimes les plus graves du droit international, rendant les poursuites d'autant plus spécifiques. A cela s'ajoute le fait que dans le cas de l'entreprise Lafarge il s'agit d'accusations de complicité, c'est-à-dire une contribution indirecte au crime, sans aucune adhérence par ailleurs présumée à l'idéologie terroriste. Il s'agit de savoir si une entreprise, n'ayant pour autre but que de poursuivre ses activités économiques, peut être tenue responsable des crimes commis par une organisation coupable de crimes internationaux, du fait du financement de ladite organisation en vue de maintenir ses activités dans la région. Il convient corrélativement de s'interroger sur le degré de diligence que l'on peut attendre des entreprises dans le cadre de leurs affaires vis-à-vis du respect des standards de protection des droits de l'Homme.

Cette responsabilité doit être appréciée sous deux perspectives, celle de la responsabilité des dirigeants de Lafarge, et nous étudierons les potentielles responsabilités des dirigeants actuellement mis en examen dans le cadre de l'enquête française, et celle de la responsabilité de l'entreprise Lafarge en elle-même. En effet, la question de la responsabilité des personnes morales, et plus précisément des entreprises, fait l'objet d'un intérêt grandissant et d'évolutions en droit positif. Il convient de se pencher sur l'existence d'une telle responsabilité, ses intérêts et ses conséquences, et de l'appliquer dans le cas d'espèce. Il sera nécessaire d'envisager ces deux régimes de responsabilité devant les juridictions françaises et devant la Cour pénale internationale, en se concentrant à la fois sur le droit interne et le droit international qui est d'autant plus susceptible d'être appliqué ou de constituer une source d'inspiration pour le juge français.

L'objectif est de déterminer si le droit positif nous permet de retenir la responsabilité des dirigeants de Lafarge et de l'entité elle-même, d'évoquer les lacunes et les solutions possibles quant aux difficultés liées à la reconnaissance de cette responsabilité, et d'envisager les évolutions du droit dans le domaine. Dans un premier temps nous chercherons si le droit nous permet d'établir la culpabilité des dirigeants de Lafarge pour leurs agissements en Syrie (Partie I). Dans un second temps il conviendra de se pencher sur la possibilité de retenir la responsabilité de l'entreprise en tant que personne morale (Partie II).

PARTIE I : LE RÉGIME DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE EN VUE DE LA POURSUITE DES DIRIGEANTS DE LAFARGE

En vue de rechercher si les dirigeants de l'entreprise Lafarge peuvent être reconnus coupables de complicité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, plusieurs éléments doivent être étudiés. En premier lieu il convient d'établir la base légale qui fonde leur responsabilité, si celle-ci peut effectivement être invoquée en droit français et droit international, devant les tribunaux nationaux ou devant la CPI (Chapitre 1). Une fois cette base légale admise, il conviendra d'examiner si les éléments constitutifs de la complicité de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité pourraient être reconnus en l'espèce, démontrant la culpabilité possible des dirigeants (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 : L'INVOCATION DE LA RESPONSABILITE PENALE DES DIRIGEANTS DE LAFARGE

La responsabilité pénale consiste en l'obligation pour une personne de répondre de ses actes sur le terrain pénal, et peut déboucher sur une sanction pénale. En effet, avant d'examiner si les éléments sont réunis pour constater une infraction commise par les dirigeants de l'entreprise Lafarge, il convient d'abord de savoir si l'élément légal de l'infraction existe en droit positif (Section 1). Il s'agira ensuite d'établir si les conditions procédurales sont réunies afin de permettre la poursuite de ces individus par les juridictions normalement compétentes pour ces crimes (Section 2).

Section 1 : Un régime de responsabilité pénale individuelle des dirigeants d'entreprise

Il convient de se demander si des personnes en charge de grandes responsabilités au sein d'une entreprise peuvent être pénalement responsables des agissements de celle-ci dans le cadre d'une complicité de crimes internationaux. Si la responsabilité individuelle est aisée à retenir (§1), la question est pertinente quant à la responsabilité spécifique des dirigeants de sociétés privées (§2).

§1 – Un régime de responsabilité pénale individuelle prédominant pour les crimes internationaux

Les crimes internationaux ont la spécificité d'être des crimes par nature collectifs, puisqu'ils résultent d'une politique organisée, planifiée, d'actes généralisés ou systématiques qui sont pour la plupart objets d'une chaîne de commandements. Ainsi le Code pénal français désigne le crime contre l'humanité comme commis « *en exécution d'un plan concerté* » (article 212-1), ces crimes pouvant être pensés et exécutés par des individus distincts.

La responsabilité pénale de ces crimes repose sur des individus, bien qu'ils soient commis en application d'une politique d'État, qu'elle soit pensée par un État ou un groupe organisé comme tel. Il ne s'agit pas de juger des peuples, des États, des nations dans leur ensemble, mais des individus pris séparément, qui, ayant chacun une part de responsabilité au sein d'un mouvement commun, sont jugés coupables d'un crime dans sa totalité. Le Statut de Rome de la CPI est très explicite à ce sujet : « *Aucune disposition du présent Statut relative à la responsabilité pénale des individus n'affecte la responsabilité des États en droit international* » (article 25-4 du Statut de Rome).

En droit interne cette responsabilité est simplement innovante par la nature des crimes. Ainsi l'article 213-1 du Code pénal français prévoit la responsabilité des personnes physiques pour les crimes de génocide et crimes contre l'humanité et le Livre IV bis fait de même pour le crime de guerre. La justice française a déjà mis en œuvre cette responsabilité, en particulier lors des condamnations de Maurice Papon, Paul Touvier pour complicité de crime contre l'humanité respectivement en 1998 et 1994 ou encore Klaus Barbie pour crime contre l'humanité en 1987.

En revanche, en droit international, la responsabilité individuelle a résulté d'une évolution quant à la conception même de ce droit en accordant une place aux individus. Seuls les États sont sujets du droit international, mais en faisant émerger une responsabilité des individus, la justice pénale internationale a contribué à l'humanisation de ce droit. Elle a également permis d'exclure les immunités de certains individus comme les chefs d'État⁹.

En l'occurrence, le Statut de Rome de la Cour pénale internationale prévoit en son article 25 une responsabilité exclusivement individuelle, excluant par principe sa compétence pour juger de la responsabilité de personnes morales, ce qui n'est pas le cas du droit français et de nombreux

⁹ Voir par exemple l'article 7 du Statut du Tribunal de Nuremberg, Accords de Londres, 8 août 1945 ou l'article 27 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998.

droits nationaux. Cette disposition reflète un postulat admis depuis les premiers procès pour crimes internationaux, comme l'illustre ce fameux passage d'un jugement de Nuremberg : « *Ce sont des hommes, et non des entités abstraites, qui commettent les crimes dont la répression s'impose, comme sanction du Droit international* »¹⁰. Ce principe a été réaffirmé par la suite.

Ainsi l'arrêt *Tadic* du Tribunal pour l'ex-Yougoslavie énonce :

*« Le postulat est qu'en droit international comme dans les systèmes juridiques internes, la responsabilité pénale repose sur le principe de la culpabilité individuelle : nul ne peut être tenu pénalement responsable pour des actes ou des transactions dans lesquels il n'a pas été personnellement impliqué ou auxquels il n'a pas participé de toute autre manière (nulla poena sine culpa) ».*¹¹

La responsabilité pénale des complices de crimes internationaux résulte aujourd'hui des textes, puisque le Code pénal ainsi que l'article 25 du Statut de la CPI le prévoient. Néanmoins il est à noter que le TPIY avait établi que la responsabilité pénale individuelle pour complicité trouvait aussi son fondement dans le droit international coutumier¹². Le Tribunal soulève notamment les procès français de crimes de guerre à l'issue de la Seconde Guerre Mondiale, dans lesquels la complicité a été un fondement de la culpabilité pénale¹³. Cette responsabilité était ainsi déjà prévue dans l'ancien Code pénal français, qui énonçait que les complices étaient punis de la même peine que les auteurs.

Bruno Lafont, Christian Herrault, Frédéric Jolibois et Eric Olsen sont des personnes physiques accusées de manière distincte de financement du terrorisme mais qui pourraient également faire l'objet de poursuites pour complicité de crimes internationaux. Dès lors qu'ils ont été à l'origine d'actes répréhensibles constituant un fait de complicité des crimes commis par l'EI, leur responsabilité pénale est envisageable. Il reste à démontrer si les régimes de responsabilité pénale pour crimes internationaux visent la responsabilité de dirigeants d'entreprise.

¹⁰ *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, Nuremberg*, 14 novembre 1945 - 1^{er} octobre 1946, tome I, Jugement, pp. 234-235

¹¹ TPIY, « Le Procureur c/ Tadic », arrêt du 15 juillet 1999, IT-94-1-A, (ci-après « *Tadic* ») §186

¹² *Ibid.* §666

¹³ *Ibid.* §667

§2 – Un régime applicable aux dirigeants d'entreprise ?

Les crimes internationaux résultant de politiques d'État ou de groupes organisés, ils sont *a priori* commis par les actes de chefs d'État, de fonctionnaires, et les dirigeants de sociétés ne sont à première vue pas les cibles du régime de responsabilité pénale individuelle. Néanmoins la responsabilité des personnes privées n'est plus à questionner depuis les procès des industriels allemands d'après la Seconde Guerre Mondiale¹⁴. Cela a été réaffirmé par la Commission internationale de juristes dans le rapport sur la complicité des entreprises pour crimes internationaux :

*« S'il n'existe pas encore de forum international compétent pour poursuivre une entreprise en tant que personne morale, il est largement admis que les dirigeants d'entreprise peuvent faire l'objet de poursuites au niveau international pour des crimes au regard du droit pénal international. »*¹⁵

Le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) a poursuivi avec succès des dirigeants d'entreprise dans deux affaires pour avoir utilisé les ressources de leurs entreprises et leurs positions d'autorité pour commettre des crimes de guerre et des génocides, et pour avoir permis à leurs employés de commettre de tels crimes¹⁶.

L'impact des mauvaises conduites des entreprises sur les droits humains n'est plus à démontrer et a été discuté en introduction. L'intérêt d'une responsabilité des dirigeants eux-mêmes est réaffirmée régulièrement, parfois par des juridictions :

*« although it may sometimes be difficult to prove the actual participation of the individual corporate officers in the criminal act, those taking an active part in the management of the corporation's business cannot avoid personal liability for acts done in the regular course of business with their acquiescence »*¹⁷.

En effet, laisser les responsables des corporations impunis favoriserait la conduite de pratiques pénalement et moralement répréhensibles, quand bien même l'objectif de ces entités n'est que

¹⁴ SUNDELL (J.), « Ill-Gotten Gains: The Case for International Corporate Criminal Liability », *Minnesota Journal of International Law*, 2011, p.651

¹⁵ Rapport de la Commission internationale de juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique, Volume 1, Affronter les faits et établir une voie juridique », *Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux*, 2006, (ci-après « Rapport, Volume 1 ») p.7

¹⁶ Voir « Procureur c. Nahimana », affaire ICTR-99-52-A, jugement du 28 novembre 2007 (dirigeants d'une radio et d'un journal) et « Procureur c. Musema », affaire ICTR-96-13-1, jugement du 27 janvier 2000 (directeur d'une usine à thé).

¹⁷ Cour Suprême du Wisconsin, Wis. At 216-17, 251 N.W. at 485, citée par T. L. SPIEDGELHOFF, « Limits on Individual Accountability for Corporate Crimes », *67 Marquette Law Review*, 1984, p.608, « bien qu'il puisse parfois être difficile de prouver la participation réelle des dirigeants de la société à l'acte criminel, ceux qui participent activement à la gestion de l'entreprise ne peuvent éviter d'être tenus personnellement responsables des actes commis dans le cours normal des affaires avec leur acquiescement. »

la conduite normale de leurs affaires. Il est même admis que le fait d'avoir agi au nom de l'entreprise ne constitue pas une cause d'irresponsabilité¹⁸. Parfois cette responsabilité est considérée inefficace car les pratiques criminelles des sociétés ne sont pas toujours perçues comme inacceptables et les sanctions imposées à ceux qu'on nomme parfois « *les criminels en col blanc* » sont souvent légères, les juges estimant que la perte de réputation subie constitue une sanction suffisante¹⁹.

La responsabilité des dirigeants d'entreprise est singulière en ce qu'elle implique parfois une responsabilité d'un supérieur en raison des agissements de ses subordonnés. En effet, ce n'était pas directement Bruno Lafont qui versait les sommes directement dans les mains des négociateurs de l'État islamique, du haut de son bureau parisien. Ses fautes personnelles sont constituées d'omissions comme avoir fermé les yeux sur les pratiques en cours alors qu'il en avait connaissance, et d'actions, telles que l'émission de fausses factures ou le recours à un intermédiaire pour procéder aux négociations,²⁰ permettant la réalisation du dommage.

Sur la scène internationale, les procès des industriels allemands dans la zone d'occupation américaine suivant ceux de Nuremberg ont démontré la possibilité d'une telle responsabilité. Il s'agit des affaires *Krupp*, *Flick* et *Farben*. Les sociétés impliquées étaient notamment accusées d'avoir réarmé et contribué à la machine de guerre de l'Allemagne Nazie.

Dans l'affaire *Flick*, les accusations portaient sur la participation au programme d'esclavage du Troisième Reich, l'utilisation des prisonniers de guerre dans la production d'armement, et de crimes contre l'humanité pour avoir contraint, par des pressions économiques antisémites, des propriétaires à se séparer de leur propriété, et pour financement de la SS²¹. Dans l'affaire *Krupp*, l'accusé principal, Krupp père, n'était pas en capacité physique et mentale pour pouvoir faire l'objet de poursuites pénales et c'est son fils Alfried, qui avait repris les opérations à la fin de la guerre, qui a été poursuivi. De ce fait il s'est avéré plus difficile de prouver la responsabilité des dirigeants de l'usine pour réarmement illégal de l'Allemagne, et pour esclavage et pillage²². Dans l'affaire *Farben*, les accusés étaient des

¹⁸ *Ibid.* p.604-605

¹⁹ SPIEDGELHOFF (T. L.), « Limits on Individual Accountability for Corporate Crimes », *67 Marquette Law Review*, 1984 p.625

²⁰ MICHEL (A.), « Lafarge en Syrie : questions autour des responsables », *LeMonde.fr*, 22 septembre 2017

²¹ US Military Tribunal Nuremberg, *Flick et al.*, judgment of 22 December 1947

²² ZECK (W. A.), « Nuremberg : Proceedings Subsequent to Goering Et Al », *North Carolina Law Review*, 1948, p. 355

banquier, chimistes, dirigeants commerciaux qui ont occupé des hautes fonctions dans des organisations officielles et ont exercé de larges pouvoirs de contrôle au sein de leur groupe industriel²³. Ils ont été poursuivis pour avoir planifié, préparé, initié et mené des guerres d'agression et d'invasion d'autres pays, ainsi que pour pillage, esclavage et meurtre de masse. La société est tristement célèbre pour avoir inventé et fourni le gaz Zyklon B utilisé dans les chambres à gaz d'Auschwitz²⁴. Les accusés ont été tenus individuellement responsables sur le plan pénal pour les activités de l'entreprise dont ils avaient la charge.

Ces trois affaires s'inscrivaient dans une série de douze procès, convoqué par les États-Unis et avec des juges issus du système judiciaire américain. Au total, vingt-sept industriels furent reconnus coupables de plusieurs crimes, dont des crimes de guerre et crimes contre l'humanité. Néanmoins, les tribunaux étaient par les Accords de Londres et malgré leur composition, le droit appliqué était bien le droit international, comme ce fut rappelé dans le jugement *Flick* :

« *The Tribunal is not a court of the United States as that term is used in the Constitution of the United States. [...] It is an international tribunal established by the International Control Council, the highest legislative branch of the Four Allied Powers now controlling Germany. [...] The Tribunal administers international law.* »²⁵

Le tribunal appliquait ainsi la loi n°10 du Conseil de contrôle allié du 20 décembre 1945, qui incorporait la Déclaration de Moscou du 30 octobre 1943 et l'Accord de Londres du 8 août 1945. Or cette loi indique bien à l'article II §2 que « *any person* » (tout individu) est réputé avoir commis l'un des crimes définis dans la loi s'il a occupé un poste politique, civil ou militaire élevé en Allemagne, ou dans les domaines financier, industriel ou économique d'un pays. La poursuite des industriels ayant contribué à la machine de guerre nazie faisait donc partie des objectifs des Alliés lorsqu'ils ont mis en place le système chargé de juger les criminels de guerre.

Ce n'est pas le cas des textes français prévoyant la responsabilité pour crimes internationaux ni du Statut de Rome. En revanche, l'absence de mention explicite dans les textes pénaux de ce type de justiciables n'exclut pas pour autant que toute responsabilité de dirigeants d'entreprise

²³ *Ibid.* p. 354

²⁴ KOLIEB (J.), « Through the Looking-Glass: Nuremberg's Confusing Legacy on Corporate Accountability under International Law », *American University International Law Review*, 2017, p.583

²⁵ ZECK (W. A.), *op. cit.* p. 360. « Le Tribunal n'est pas une cour des États-Unis tel que ce terme est utilisé dans la Constitution des États-Unis. [...] Il s'agit d'un tribunal international créé par le Conseil de contrôle allié, le plus haut organe législatif des quatre puissances alliées qui contrôlent maintenant l'Allemagne. [...] Le Tribunal applique le droit international »

pour crimes internationaux, en tant qu'auteurs comme ce fut le cas pour les procès des industriels allemands, ou en tant que complices comme nous le recherchons ici.

Ce qui singularise les procès mentionnés repose dans l'implication de ces industries dans l'extermination des Juifs, avec leur soutien délibéré à travers leurs activités des politiques nazies et les profits qu'elles ont tiré pour, par exemple, mettre en œuvre le travail forcé des prisonniers ou les utiliser pour des expériences scientifiques. Ainsi, ces firmes ont été considérées comme ayant activement participé aux crimes commis à un degré similaire à celui de dirigeants politiques. Cela explique qu'il était impensable de laisser ces crimes impunis. Par ailleurs, les personnes accusées n'avaient pas seulement agi en tant qu'hommes d'affaires, mais aussi en tant qu'agents de l'État. La Commission internationale de juristes nuance cependant :

*« Mais ils ont néanmoins exercé des fonctions qui pourraient, dans de nombreuses situations, être également accomplies par des entreprises privées et leurs dirigeants. Leurs procès montrent comment le droit pénal international peut engager la responsabilité de ceux qui ont été impliqués et ont opéré en étroite collaboration avec les auteurs d'atteintes graves aux droits de l'homme. »*²⁶

Certains auteurs considèrent ainsi que les précédents créés par ces procès démontrent qu'il n'y a pas d'obstacle à l'application directe du droit international pénal aux dirigeants d'entreprise²⁷. A l'inverse, il peut aussi être soutenu que la jurisprudence de Nuremberg n'a pas permis de créer une vraie obligation de rendre des comptes, puisque les coupables étaient tous libérés trois ans après leur condamnation en raison du contexte géopolitique²⁸.

Le premier procureur de la CPI, Luis Moreno-Ocampo a affirmé publiquement qu'il était prêt à enquêter et poursuivre des dirigeants d'entreprise pour des crimes internationaux, ou complicité de ces crimes²⁹.

En droit comparé, on a déjà vu les dirigeants de Total être poursuivis devant les juridictions belges et françaises pour crimes contre l'humanité et complicité de crimes contre l'humanité commis en Birmanie, en raison de leur soutien moral, financier, logistique et

²⁶ Rapport de la Commission internationale de juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique, Volume 2, Droit pénal et crimes internationaux », *Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux*, 2006, (ci-après « Rapport Volume 2 »), p.15

²⁷ KOLIEB (J.), *op. cit.* note 24, p.584

²⁸ *Ibid.* p.597

²⁹ « International jurisdiction for corporate atrocities : an interview with Luis Moreno-Ocampo », *Harvard International Law Journal*, 7 juillet 2016 <http://www.harvardilj.org/2016/07/international-jurisdiction-for-corporate-atrocities-an-interview-with-luis-moreno-ocampo/> (dernier accès le 16 mai 2018)

militaire au régime birman. Cependant les juges se déclareront incompétents en raison d'une modification de la loi belge et en France en raison du refus de l'assimilation du travail forcé à de la séquestration, une transaction amiable sera conclue³⁰.

Malgré l'absence d'une jurisprudence contemporaine suffisamment fournie en matière de responsabilité de dirigeants d'entreprise pour crimes internationaux ou complicité de crimes internationaux, il convient de considérer qu'une telle responsabilité peut, théoriquement, être mise en œuvre. Bien qu'elle ne soit pas explicitement prévue dans les textes pénaux, aucun obstacle juridique ne semble empêcher les poursuites de dirigeants de sociétés privées, en l'occurrence les dirigeants de Lafarge, pour complicité de crimes internationaux, en droit français et en droit international. Il s'agit dès lors d'étudier la compétence des tribunaux français et de la Cour pénale internationale vis-à-vis des dirigeants de Lafarge et de leurs échanges avec l'État islamique.

Section 2 : L'application du régime de responsabilité pénale aux dirigeants de Lafarge par les juridictions

Les tribunaux pénaux internationaux spécialisés sont par définition les mieux à même de poursuivre les responsables de crimes internationaux, en raison de la complexité de ce type de contentieux. Les juges nationaux font peu face à ces crimes et leurs poursuites requièrent des moyens importants même pour les États disposant de systèmes judiciaires développés. C'est pourquoi nous envisagerons dans un premier temps la possibilité de poursuites par la Cour pénale internationale (§1) avant de se pencher sur la compétence des juridictions françaises pour juger des dirigeants de Lafarge (§2).

§1 – Les improbables poursuites par la Cour pénale internationale

Première juridiction pénale internationale permanente, la CPI a été créée en 1998 afin de poursuivre les auteurs et complices de crimes de guerre, crimes contre l'humanité, génocides et crimes d'agression. Plusieurs conditions doivent être réunies afin que la CPI puisse effectuer des poursuites à l'encontre des dirigeants de la société Lafarge.

³⁰ DE SCHUTTER (O.), « Les affaires Total et Unocal : complicité et extraterritorialité dans l'imposition aux entreprises d'obligations en matière de droits de l'homme », *Annuaire français de droit international*, volume 52, 2006, pp.55-101

En premier lieu, la Cour peut être saisie par divers moyens énoncés à l'article 13 du Statut de Rome : saisie par un État Partie, par le Conseil de Sécurité des Nations Unies, ou bien le Procureur peut s'autosaisir, et doit en demander l'autorisation à la Chambre préliminaire (article 15 du Statut de Rome). Il peut exercer sa compétence uniquement si la personne accusée est ressortissante d'un État Partie. Or les dirigeants de Lafarge sont français et la France est un État Partie au Statut de Rome. En l'occurrence, ni un État Partie, ni le Conseil de Sécurité n'ont saisi le Procureur et celui-ci n'a pas décidé d'ouvrir une enquête sur ces faits.

La Cour n'est compétente que pour poursuivre les crimes susmentionnés, visés à l'article 5 du Statut de la Cour, s'ils ont été commis après l'entrée en vigueur de celui-ci (article 11 du Statut de Rome) le 1^{er} juillet 2002, et relèvent d'un caractère de gravité suffisant (article 17-d du Statut de Rome). En l'espèce, les suspects de l'affaire Lafarge seraient poursuivis pour complicité de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité commis entre 2013 et 2014.

Enfin, en vertu du principe de complémentarité de l'article 17 du Statut de la CPI, celle-ci ne peut agir qu'en cas de défaut de poursuites par l'État concerné, qui ne veut pas ou ne peut pas exercer les poursuites. Ce principe existe principalement car la plupart des crimes internationaux se produisent durant des conflits armés, et que le système judiciaire peut être inexistant ou quasi inexistant, ou bien résulter d'une politique d'État, ce qui entraînerait bien entendu une absence de volonté de poursuivre les coupables. Ce même article dispose également que la CPI ne peut agir si la personne a fait déjà l'objet d'une enquête et que l'État a décidé de ne pas la poursuivre, sauf en cas de manque de volonté ou d'incapacité de l'État de poursuivre la personne (article 17-b du Statut de Rome). C'est principalement ce critère qui est pertinent pour estimer de la compétence de la CPI vis-à-vis de potentielles poursuites françaises. En l'occurrence, le parquet de Paris a bien ouvert une enquête pour les actes commis par les dirigeants de Lafarge et de sa filiale LCS en Syrie, mais dans l'objectif de réaliser des poursuites pour « financement du terrorisme » et « mise en danger d'autrui », malgré le dépôt de plainte pour complicité de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité. *A priori* l'État français a bien enquêté sur ces faits et décidé de ne pas poursuivre les dirigeants. Dès lors, deux raisonnements pourraient justifier une saisie par le Procureur de la CPI : soit en considérant qu'aucune enquête n'a été diligentée pour crimes internationaux, soit, les faits sur lesquels portent l'enquête étant les mêmes, considérer qu'il n'y a pas eu de poursuite en raison de l'absence de volonté ou de l'incapacité du ministère public à procéder à ces enquêtes, par exemple en raison du manque d'indépendance de la procédure. Néanmoins, il semble

inimaginable que la Procureure de la Cour pénale internationale se saisisse d'une affaire en démontrant que le ministère public français manque d'indépendance, justifiant la mise en œuvre du principe de complémentarité.

La question de la gravité et de l'objet de l'affaire pourrait se poser au vu des contentieux auxquels s'est consacrée la CPI jusqu'à aujourd'hui. Ainsi, en 2014, les victimes de la pollution entraînée par les activités de l'entreprise pétrolière états-unienne Chevron en Amazonie équatorienne, ont transmis une communication à la Procureure de la CPI contre le PDG de l'entreprise, J. Watson, pour contribution à des crimes contre l'humanité³¹. C'était la première fois qu'une plainte à l'encontre de dirigeants d'une société privée était portée auprès de la juridiction internationale.

En mai 2017, une communication a été déposée par des organisations de défense des droits de l'Homme auprès de la Procureure contre quatorze dirigeants de Chiquita Brands International Inc. pour crimes contre l'humanité en Colombie³². Les faits de cette affaire sont similaires à ceux de l'affaire Lafarge, car il s'agit d'une accusation de financement de milices paramilitaires colombiennes eux-mêmes accusés d'avoir commis des crimes contre l'humanité.

Ces deux demandes n'ont pas abouti, éloignant encore plus la possibilité de voir la CPI se saisir de contentieux similaires. W. KALECK et M. SAAGE-MAASS évoquent également le manque de capacités de la CPI, l'obligeant à se focaliser sur les personnes directement impliquées dans les crimes. Étant donné que les hommes d'affaires ne peuvent jouer qu'un rôle de soutien, ils ne sont pas considérés comme une priorité dans la stratégie du Procureur³³.

Pourtant, l'opportunité de ces contentieux méritent d'être examinés du fait de la capacité de certaines multinationales à être plus puissantes que les États eux-mêmes, et en raison de l'apparente indépendance de la CPI à l'égard de ceux-ci, permettant des poursuites impossibles dans des États économiques faibles ou corrompus.

³¹ Voir « Les équatoriens entament une procédure devant la Cour pénale internationale contre le PDG de Chevron », Communiqué de presse de l'UDAPT (*Unión de Afectados por las Operaciones de la Petrolera Texaco Chevron en Ecuador*) du 23 octobre 2014 et « Communication: Situation in Ecuador » à Mme Fatou BENSOUA.

³² International Human Rights Clinic at Harvard Law School, FIDH et le Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, « The contribution of Chiquita corporate officials to crimes against humanity in Colombia », *Article 15 Communication to the International Criminal Court*, May 2017, 56 pages.

³³ KALECK (W.); SAAGE-MAASS (M.), « Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes », *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, 2010, p.710

§2 – La compétence des juridictions françaises pour des crimes commis en Syrie

Il convient d'examiner désormais la possibilité de poursuites pénales françaises vis-à-vis de citoyens français soupçonnés de complicité de crimes commis en Syrie. Le juge français peut être compétent grâce à divers fondements. Le premier est le principe de territorialité, établissant à l'article 113-2 du Code pénal la compétence de la loi pénale française lorsque l'un des faits constitutifs de l'infraction s'est déroulé sur le territoire de la République. En ce qui concerne la complicité, l'article 113-5 du Code pénal permet l'applicabilité de la loi française à une personne complice d'un crime ou délit commis à l'étranger, sous réserve du respect de deux conditions restrictives. Il s'agit de la condition dite de la « double incrimination », c'est-à-dire que le crime est réprimé à la fois par la loi française et par la loi étrangère, et de l'exigence que l'auteur principal ait été condamné de manière définitive par la juridiction étrangère (Chambre criminelle, 10 février 1999, n°97-84.894). Ce chef de compétence doit donc être écarté, car les faits allégués ont été commis en Syrie, dont la législation ne réprime pas ces crimes, et force est de constater l'absence de décision judiciaire condamnant les auteurs principaux.

Quand sont en jeu les crimes internationaux commis à l'étranger, c'est-à-dire les crimes les plus graves reconnus par la communauté internationale, il est cohérent de s'interroger sur l'applicabilité de la compétence universelle des juridictions. Cette compétence a pour objet de permettre la compétence des juridictions nationales alors qu'aucun lien, de nationalité ou de lieu de commission de l'acte n'existe avec l'État qui entreprend les poursuites. L'objectif est de permettre une compétence extraterritoriale des juridictions pour les crimes les plus graves, limitant ainsi les cas d'impunité. C'est une obligation pour les États ayant ratifié certains traités, de poursuivre ou d'extrader des suspects de crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crimes de génocide notamment. Cependant, les États ont opté pour des conceptions plus ou moins strictes de cette compétence, et la France fait figure de pays restrictif. Par une loi du 9 août 2010, le législateur français a défini la compétence extraterritoriale des juridictions pour les crimes relevant de la compétence de la CPI. Est ainsi introduit l'article 689-11 du Code de procédure pénale, qui conditionne l'exercice de cette compétence à la résidence habituelle de l'auteur sur le territoire français ; une double incrimination des faits par la législation de l'État où les faits ont été commis ou bien sa qualité de Partie au Statut de Rome ; le monopole des poursuites par le ministère public et la renonciation par la CPI de sa compétence pour les faits allégués. Le critère de la résidence habituelle paraît s'éloigner du principe de l'universalité et

se rapprocher de celui de la personnalité, que nous étudierons après, et le dernier critère semble en contradiction avec le principe de complémentarité posé à l'article 17 du Statut de Rome. En l'occurrence, même s'il est établi que les auteurs présumés résident bien en France et que le ministère public a bien entrepris les poursuites, ces deux conditions ne sont pas remplies, la Syrie n'étant pas partie au Statut de Rome. Le cas de Lafarge démontre bien les limites de la compétence universelle telle que choisie par la France. Cela contrevient à l'obligation coutumière d'autoriser les juridictions nationales à se déclarer compétentes à poursuivre les violations graves du droit international humanitaire³⁴ et les autres crimes internationaux³⁵, y compris quand il n'y a aucun lien rattachement avec l'État.

Il est désormais pertinent de se pencher sur le principe de personnalité, qui permet l'applicabilité de la loi française en raison de la nationalité française de la victime de l'infraction (compétence personnelle passive) ou de l'auteur de l'infraction (compétence personnelle active). C'est la seconde qui nous intéressera, étant donné que les auteurs sont français. Elle se trouve à l'article 113-6 du Code pénal. Cette compétence peut être activée si les faits sont punissables par la loi française, ce qui est le cas puisque nous avons vu que le Code pénal français réprimait les deux crimes internationaux visés. La personne visée ne peut avoir fait l'objet d'une décision de justice définitive, ce qui n'est pas non plus le cas ici. Deux critères auraient pu poser difficulté, ce sont ceux de la double incrimination et de l'exigence par l'article 113-8 que les poursuites ne puissent être exercées qu'à la requête du ministère public après le dépôt d'une plainte par les victimes ou une dénonciation officielle par l'autorité du pays où le fait a été commis. Cependant ces deux conditions restrictives ne s'appliquent qu'aux délits, permettant ainsi la poursuite des dirigeants pour les crimes internationaux malgré l'absence de répression de ces crimes en Syrie et l'absence de dépôt de plaintes par les victimes, celles-ci ayant été déposées par des ONG. Par conséquent, le parquet français apparaît tout à fait compétent à poursuivre les dirigeants de Lafarge pour complicité de crimes internationaux en se fondant sur le principe de personnalité active.

Toutefois, le procureur de la République n'a pas retenu les plaintes déposées pour les chefs de complicité de crimes de guerre et complicité de crimes contre l'humanité, se concentrant uniquement sur le financement du terrorisme et la mise en danger d'autrui. Cela peut s'expliquer suivant hypothèses. L'hypothèse de l'incompétence de la loi française semble

³⁴ DE SCHUTTER (O.), *op. cit.* p.81

³⁵ *Ibid.* p.84

pouvoir être écartée car des poursuites pour « financement du terrorisme » et « mise en danger d'autrui » en raison des mêmes faits sont conduites. Le parquet est tout à fait libre de décider de l'opportunité des poursuites (article 40-1 du Code de procédure pénale) et on peut imaginer qu'il a jugé peu opportun de mener de telles investigations, pour des raisons de complexité du contentieux ou du manque de preuves du par exemple. En effet, il est reconnu qu'il est très difficile d'utiliser le droit pénal, international et national, pour les crimes commis dans d'autres pays. La Commission internationale de juristes relève le manque de connaissance du droit pénal international par les procureurs, la difficulté de mener des enquêtes et d'obtenir des preuves recevables, mais également leur réticence à poursuivre des entreprises pour des crimes commis à l'étranger pour des « *raisons liées à la dynamique des relations internationales* »³⁶.

On pourrait enfin imaginer la saisie de juridictions au sein d'États disposant de la compétence universelle absolue, sans la conditionner à la double incrimination, tel que l'Espagne, l'Allemagne ou encore le Canada.

Malgré l'absence de poursuites à l'heure actuelle, nous tâcherons d'établir si, dans l'hypothèse où des poursuites venaient à être conduites par le ministère public ou le Procureur de la CPI, les éléments en notre possession permettraient de conclure à la culpabilité des dirigeants de Lafarge pour les faits de complicité de crimes de guerre et complicité de crimes contre l'humanité.

CHAPITRE 2 : LA RECONNAISSANCE DE LA COMPLICITÉ DES DIRIGEANTS DE LAFARGE AUX CRIMES DE L'ÉTAT ISLAMIQUE

En droit pénal, est considéré comme complice celui qui, sans provoquer lui-même le résultat dommageable, permet à l'auteur principal de réaliser l'infraction. Le caractère de complicité modifie les modes de détermination de la culpabilité, mais l'article 121-6 du Code pénal prévoit que la peine encourue est la même pour le complice que pour l'auteur. La question ici posée est celle de savoir si les dirigeants de la société Lafarge, en permettant des transactions financières avec l'État islamique, se sont rendus coupables de complicité des crimes de guerre et crimes contre l'humanité commis par l'organisation terroriste. La commission de ces crimes a été évoquée en introduction. Étant donné que ce sont les mêmes faits qui auraient contribué à

³⁶ Rapport, volume 2, *op. cit.* note 26, p.10

la consommation de ces deux catégories de crimes, c'est-à-dire le financement, il ne sera pas nécessaire de séparer les deux catégories de crimes.

Pour retenir la complicité d'un crime de guerre et d'un crime contre l'humanité, il est d'abord nécessaire d'établir l'élément matériel pouvant constituer la complicité, en l'espèce le financement de l'EI (Section 1), puis de faire la preuve de l'élément moral des dirigeants de Lafarge dans la commission de l'infraction (Section 2).

Section 1 : Le financement indirect de l'État islamique comme contribution aux crimes de l'organisation terroriste

Les dirigeants de l'entreprise Lafarge sont soupçonnés d'avoir indirectement aidé à financer les crimes contre l'humanité et crimes de guerre commis par l'EI. Cette contribution indirecte se situe donc dans le contexte de la complicité, qu'il convient de démontrer (§1), avant de se pencher sur la commission de l'élément matériel de cette complicité (§2).

§1 – Les exigences liées à la complicité

En premier lieu il convient de démontrer en quoi le degré de participation des dirigeants de Lafarge aux crimes principaux constitue des faits de complicité. Dans le Statut de Rome, les modes de participation au crime sont décrits à l'article 25-3. Comme l'a rappelé la CPI³⁷, il réalise la distinction entre l'auteur et le complice. Afin d'effectuer cette distinction en pratique, la CPI utilise le critère du contrôle exercé sur le crime³⁸. D'après ce critère, « *les auteurs d'un crime sont les personnes qui ont un contrôle sur la commission dudit crime et qui ont connaissance des circonstances de fait leur permettant d'exercer ce contrôle* » alors que le complice n'exerce pas un tel contrôle³⁹. En l'occurrence, le financement d'un groupe ayant commis des crimes internationaux ne constitue pas un mode de commission d'une infraction mais une aide à la commission de celle-ci. En effet, la LCS n'a eu, à aucun moment, un quelconque contrôle sur la commission des crimes commis par l'organisation terroriste et n'a pu décider de l'exécution de ces crimes. Il convient donc de se placer sur le terrain de la complicité.

³⁷ CPI, « Procureur c. Germain Katanga », jugement du 7 mars 2014, ICC-01/04-01/07 (ci-après « *Katanga* ») §1384

³⁸ *Ibid.* §1394

³⁹ *Ibid.* §1396

La notion de complicité en droit international pénal est essentielle au regard de l'ampleur et de la complexité. L'objectif des tribunaux pénaux internationaux depuis Nuremberg n'est ainsi pas de juger les exécutants directs, mais « ceux qui ont conçu, dirigé, contrôlé ou facilité leurs actes »⁴⁰. L'article 25-3 du Statut de Rome classe également les différents modes de complicité, entre l'ordre et l'encouragement, l'assistance et enfin la contribution au crime par un groupe. Cependant, il ne fait qu'identifier les différents comportements litigieux, et cette classification n'a pas d'incidence sur la peine encourue⁴¹. Il permet de différencier les exigences relatives à l'élément moral requis, car les articles 25-3-a, b et c relèvent de l'article 30 sur l'élément psychologique, alors que l'élément moral de l'article 25-3-d diffère et est décrit à la suite. Toutefois, G. WERLE, allant à l'encontre de ce qu'a pu affirmer la Cour⁴², considère que l'article instaure une hiérarchie dans la participation au crime et indique le poids de la culpabilité de l'accusé⁴³. Pour l'auteur, cela constitue une directive dans la détermination de la sentence.

En l'espèce, concernant le mode de complicité des dirigeants de Lafarge, force est de constater qu'ils n'ont pas cherché à encourager l'EI à commettre des crimes et n'y ont pas contribué avec l'intention que ces crimes soient commis puisque l'objectif recherché n'était que la conduite de leurs affaires. Les actes allégués semblent relever, selon le Statut de Rome, du dernier mode de participation, c'est-à-dire le plus faible, que l'on trouve paragraphe d) de l'article 25 : « *[la personne pénalement responsable] contribue de toute autre manière à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime (relevant de la compétence de la Cour) par un groupe de personnes agissant de concert.* ». Ce mode de participation est le seul qui ne requiert pas, dans le Statut de Rome, une intention de participer au fait principal mais seulement la connaissance de ce fait principal, nous y reviendrons ultérieurement. Concernant le droit français, celui-ci a reconnu deux modalités d'accomplissement de la complicité : la complicité par aide ou assistance, et la complicité par instigation (article 121-7 du Code pénal). C'est donc la première que nous retiendrons. Or le juge français a déjà reconnu la possibilité d'une complicité de crimes contre l'humanité par aide et assistance⁴⁴

⁴⁰ Rapport Volume 2, *op. cit.* note 26, p. 13

⁴¹ *Ibid.* §1386

⁴² *Ibid.* §1386 et §1387

⁴³ WERLE (G.), « Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute », *Journal of International Criminal Justice*, 2007, p.957

⁴⁴ Crim. 23 janvier 1997, n°96-84.822, (ci-après « Papon »)

Dès lors, pour pouvoir retenir la complicité, il est nécessaire de démontrer l'existence d'un fait principal punissable. Concernant ce dernier, nous avons précédemment rappelé que des crimes de guerre et crimes contre l'humanité avaient été commis par l'EI en Syrie. Il convient simplement de développer quelques précisions permettant de confirmer que cette exigence est remplie. En effet, le complice s'associe de manière périphérique à la commission d'une infraction, et son action doit donc se rattacher à un acte principal⁴⁵. Le doyen Carbonnier disait ainsi que l'auteur et le complice étaient « *cousus dans le même sac* ». Néanmoins, comme il n'est pas nécessaire que le complice ait participé aux faits (Crim. 14 avril 1904), il ne convient pas de rechercher si les éléments constitutifs de l'infraction principale « *se trouvent réunis en la personne du complice* » (Crim. 29 janvier 1965, Bull. crim. n°30). Il n'est pas non plus nécessaire de démontrer que les faits de complicité étaient indispensables à la commission de l'infraction principale⁴⁶. Ainsi pour le TPIY, « *il n'est pas non plus nécessaire que l'aide constitue un élément indispensable, une condition sine qua non de la consommation du crime* ». Qui plus est, la théorie de la complicité s'attache au fait principal et non à son auteur. Elle ne suppose donc pas que l'auteur principal de l'acte ait effectivement fait l'objet de poursuites et d'une condamnation pour que le complice puisse également être condamné. Dès lors, les dirigeants de Lafarge peuvent être poursuivis pour complicité des actes commis par l'EI, malgré l'absence de poursuites des responsables de l'organisation vis-à-vis des crimes commis.

Il convient donc de rechercher si les échanges financiers ayant lieu entre l'entreprise Lafarge et l'EI représentent une aide et assistance constitutive d'une complicité de crimes internationaux pour les dirigeants de l'entreprise.

§2 – L'*actus reus* de la complicité des dirigeants de Lafarge

Le droit coutumier reconnaît que la complicité est constituée d'un élément matériel, l'*actus reus*, et l'élément moral, la *mens rea*⁴⁷. Il s'agit d'abord de se pencher sur l'existence de l'élément matériel de la complicité des dirigeants de l'entreprise Lafarge. Concernant les actes pouvant constituer une aide ou assistance d'un fait principal punissable, l'article 121-7 du Code pénal ne les énumère pas. Cette notion se comprend comme un concours prêté à l'auteur

⁴⁵ *Katanga, op. cit.* note 37, §1385

⁴⁶ Voir Crim. 3 novembre 1981, Bull. crim. n°289 et TPIY, « Procureur c. Furundzija », jugement du 10 décembre 1998, IT-95-17/1-T (ci-après « *Furundzija* »), §209 et §233.

⁴⁷ *Furundzija, Ibid.* §191

principal, peu important son efficacité. L'acte ou les actes doivent être antérieurs à la commission de l'infraction, ils doivent faciliter la préparation et la consommation de cette dernière. L'*actus reus* peut consister en des encouragements ou un soutien moral, mais en l'occurrence il ne fait pas de doute qu'il s'agit d'une aide matérielle puisqu'elle est financière. Elle doit relever d'une certaine proximité avec l'acte principal, soit par un lien de causalité, soit en constatant que l'acte principal a été facilité par cette aide⁴⁸.

Concernant le degré d'influence des actions du complice sur la commission du crime, celui-ci n'est pas énoncé autrement que par le terme « *contribution* » dans le Statut de Rome alors que le Code pénal ne parle que de « faciliter » l'infraction. Dans son arrêt *Tadic*, le TPIY évoque les procès des tribunaux militaires après la Seconde Guerre Mondiale, et notamment l'affaire *Zyklon B*, dans laquelle « *la cour a nécessairement dû déterminer que, sans la fourniture du gaz, les exterminations n'auraient pas eu lieu et, par conséquent, que les actions des accusés ont directement contribué à la perpétration de l'acte illicite d'extermination massive* »⁴⁹. Cela implique un degré d'implication important qui va à l'encontre du fait qu'il n'est pas requis que la complicité ait été indispensable à la commission du crime. Finalement, le Tribunal conclut, concernant le degré de participation, que la participation substantielle requise signifie qu'elle doit avoir « *un effet sur la perpétration du crime* »⁵⁰. Dans l'affaire *Furundzija*, le Tribunal requiert cette fois un « *effet important* »⁵¹, interprétation étayée par les affaires allemandes suivant Nuremberg, qui exigeaient que les actes des complices aient eu une influence considérable sur la commission du crime :

« *Les affaires Einsatzgruppen et Zyklon B semblent indiquer que la relation entre les actes du complice et ceux de l'auteur doit être telle que les actes du complice ont influencé considérablement la commission de l'acte criminel de l'auteur. Jouer un rôle dans un système tout en n'ayant aucune influence ne semble pas suffire pour faire naître la responsabilité pénale* »⁵² (non souligné dans le texte).

Le Tribunal *ad hoc*, s'appuyant sur les procès de Nuremberg, n'exige pas pour autant une présence ou une assistance physique effective⁵³.

Quant à la CPI, il faut relever que dans l'affaire *Mbarushimana*, la Chambre préliminaire a considéré que l'article 25-3-d de son Statut requérait « *un seuil nécessaire pour exclure des contributions qui, dans l'esprit des auteurs du Statut, n'étaient clairement pas d'un degré ou*

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Tadic, op. cit.* §680

⁵⁰ *Ibid.* §688

⁵¹ *Furundzija, op. cit.* §234

⁵² *Ibid.* §233

⁵³ *Tadic, op. cit.* §679

d'une nature suffisants pour déclarer engagée la responsabilité pénale individuelle. » afin d'écartier le moindre commerçant ou contribuable de la liste des complices⁵⁴. Cependant la Chambre d'appel ne s'est pas prononcée sur ce point particulier car elle a considéré que la Chambre préliminaire n'aurait pas pris une décision différente si elle avait opté pour une interprétation différente du texte. Dès lors, si la Chambre d'appel avait décidé de se prononcer sur le moyen concernant le degré d'implication requis à l'article 25-3-d, elle se serait livrée à des discussions purement théoriques⁵⁵.

Dans l'affaire *Katanga*, la Chambre considère qu'il est essentiel que la contribution soit :

*« [...] significative, analysée crime par crime, qui devra être démontrée au-delà de tout doute raisonnable. Par contribution significative, la Chambre entend que soit mise en évidence une contribution de nature à influencer sur la commission du crime. Un comportement qui n'aurait aucun effet ni aucun impact sur la commission du crime ne saurait dès lors être considéré comme suffisant et constituer une contribution au sens de l'article 25-3-d du Statut. »*⁵⁶.

La Cour semble modérée car elle n'exige ni un lien direct nécessaire⁵⁷, ni une proximité avec le crime⁵⁸, et souhaite simplement exclure les contributions qui n'auraient aucun impact sur la commission du crime, sans requérir un impact conséquent sur le crime. Le Rapport de la Commission internationale de juristes estime qu'il est nécessaire que l'aide ait été « significative » mais il suffit qu'elle ait favorisé un seul acte commis dans le cadre de l'attaque généralisée ou systématique⁵⁹.

Par conséquent, il n'est pas aisé d'affirmer avec certitude quel degré d'influence l'acte du complice d'un crime international sur le fait principal doit être apprécié selon la CPI ou le juge français. *A priori*, il est nécessaire que l'aide apportée doive avoir facilité le crime de manière importante mais non substantielle.

En l'espèce, l'aide apportée est uniquement financière. Il y a potentiellement eu trois canaux de financement de l'État islamique par la LCS. Après des mois à effectuer des versements sous forme de « donations » aux divers groupes armés de la région, afin de garantir les passages des salariés et des marchandises sur les routes syriennes⁶⁰, l'implantation de l'EI

⁵⁴ CPI, « Décision relative à la confirmation des charges », 16 décembre 2011, Chambre préliminaire I, ICC-01/04-01/10-465-Conf, §277 et §285

⁵⁵ CPI, « Procureur c. Callixte Mbarushimana », arrêt du 30 mai 2012, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/10-514-tFRA §68

⁵⁶ *Katanga*, *op. cit.* §1632

⁵⁷ *Ibid.* §1635

⁵⁸ *Ibid.* §1636

⁵⁹ Rapport, Volume 2, *op. cit.* note 26, p.13

⁶⁰ SEELOW (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : mode d'emploi », *Lemonde.fr*, 30 avril 2018, p.2

conduit Lafarge à lui verser une « taxe » à partir de novembre 2013⁶¹. Un premier versement de cinq millions de livres syriennes est alors versé au groupe terroriste, avant que ne soit conclu un accord fixant un versement mensuel de dix millions de livres syriennes (environ 66 000 dollars). A cela s'ajoute au sein de l'accord des « commissions » selon les tonnes de ciment produites, qui sont répercutées sur les prix de vente. Qui plus est, Lafarge est soupçonnée de s'être approvisionnée en matières premières auprès de fournisseurs en lien avec l'EI, pour un montant total de 2,5 millions de dollars. Ces différents versements sont confirmés par divers échanges entre les responsables de la société et par les témoignages de Frédéric Jolibois, directeur de la filiale syrienne après Bruno Pescheux. La dernière hypothèse, non confirmée, concerne la vente de ciment de l'entreprise auprès de clients en lien avec l'EI, ce qui constituerait une participation intéressée aux activités de l'EI. Tous ces versements ont été effectués par des employés de l'entreprise Lafarge, la plupart du temps par le biais d'un négociateur missionné à cette fin, Firas Tlass. Il est allégué que les dirigeants de Lafarge ont autorisé, encouragé et permis ces versements. En autorisant les versements, missionnant une personne pour négocier avec l'EI, émettant des fausses factures, les dirigeants ont commis des actes positifs matérialisant l'infraction.

Il s'agit de déterminer si ces différents versements constituent une aide ou assistance dans la commission des crimes de l'EI et si oui, quel impact celui-ci a eu sur la commission des crimes. Le financement de groupes armés commettant des crimes paraît bien relever d'une contribution aux crimes puisque ces groupes ne peuvent fonctionner sans financement. G. WERLE note que le Statut de Rome parle bien de contribution « *de toute autre manière* », ce qui s'applique aux aides indirectes, telle que le financement du groupe, sans avoir un effet substantiel sur la commission du crime⁶². Il faut dès lors démontrer que ces fonds versés étaient utilisés pour financer des activités illégales. Les revenus de l'État islamique étaient estimés à 2,9 milliards de dollars par an en 2014⁶³, faisant de lui l'une des organisations terroristes la plus riche de l'histoire, ce qui explique son essor jusqu'à l'hiver 2017. Parmi ses revenus globaux, les impôts ou taxes versées par les populations représentaient 32% de la somme totale⁶⁴, permettant à l'EI, avec d'autres moyens (vente de pétrole, d'œuvres d'art, rançons...), de

⁶¹ *Ibid.* p.3

⁶² WERLE (G.), *op. cit.* pp.970-971

⁶³ DAMGE (M.), « Esclavage, rançons, pétrole, pillage... Comment l'État islamique se finance », *Lemonde.fr*, 19 novembre 2015

⁶⁴ RABREAU (M.), « Pétrole, taxes, trafics d'humains : comment Daech se finance », *Lefigaro.fr*, 26 novembre 2015

s'autofinancer. Ces revenus permettaient au groupe de payer la solde, la nourriture, la formation de ses combattants mais aussi les armes, ce qui comprend des tanks, pick-ups, voitures et deux-roues à entretenir, des explosifs, des armes d'assaut et des munitions⁶⁵. Ainsi, deux tiers des dépenses de l'EI étaient consacrées à l'effort de guerre⁶⁶. Or c'est au travers de cette guerre mais aussi de son administration quotidienne que l'EI réalisait des meurtres, exécutions arbitraires, viols, tortures, appropriations de biens, prises d'otages, réductions en esclavage, perpétrés par ses soldats et dans le cadre d'attaques généralisées et systématiques. Indirectement, Lafarge a donc indirectement financé les salaires des combattants djihadistes et les armes qui ont servi à tuer des civils et à pratiquer d'autres crimes à leur encontre. Or les contributions étaient significatives, vis-à-vis de leur montant, mais aussi quant à leur durée, puisqu'elles ont commencé en automne 2013 et ont cessé en septembre 2014. Ce soutien financier a ainsi perduré depuis l'arrivée du groupe en Syrie jusqu'à la prise de la cimenterie, c'est-à-dire pendant toute la période d'expansion de l'EI dans la région. Qui plus est, le soutien était régulier et a même potentiellement fait l'objet d'un accord⁶⁷. De plus il convient de préciser que, dans la théorie de la complicité, la culpabilité n'est pas annulée parce que l'aide aurait pu facilement être obtenue d'une autre personne, comme cela a été rappelé par le TPIY⁶⁸. Par conséquent, on peut considérer que les versements effectués par Lafarge par divers biais ont contribué significativement à la commission des crimes commis par l'EI.

Par ailleurs, l'article 25-3-d du Statut de Rome requiert que les crimes soient commis par un groupe agissant de concert, et il doit donc être démontré que les personnes ayant commis le crime faisaient partie du groupe⁶⁹. Cet élément ne serait pas difficile à prouver puisqu'il a été reconnu que les versements étaient effectués auprès de l'EI, groupe terroriste à l'origine des crimes principaux visés. La CPI considère en revanche que l'accusé n'a pas besoin d'appartenir au groupe de personnes agissant de concert pour que sa responsabilité puisse être retenue au sens de l'article 25-3-d⁷⁰. Ce n'est effectivement pas le cas des dirigeants poursuivis.

⁶⁵ JOUBERT (A.), « L'État islamique vit-il au-dessus de ses moyens ? », *Marianne.net*, 7 mars 2015

⁶⁶ ZERROUKY (M.), « Rattrapé par l'austérité, l'EI doit réduire la paie de ses combattants », *Lemonde.fr*, 22 janvier 2016

⁶⁷ SEELow (S.), « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du Cimentier Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 20 septembre 2017 p.6

⁶⁸ *Furundzija*, *op. cit.*, évoquant les juridictions allemandes dans la zone d'occupation française, §224

⁶⁹ *Katanga*, *op. cit.* §1628

⁷⁰ *Ibid.* §1631

A première vue, il serait possible d'établir la matérialité de la complicité de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité commis par l'EI par les dirigeants de Lafarge, qui ont permis les versements monétaires auprès du groupe. Dès lors il convient de se pencher sur l'élément moral de la complicité.

Section 2 : La *mens rea* des dirigeants de Lafarge

L'élément moral, ou *mens rea*, d'une infraction, consiste en l'intention de son auteur à commettre l'infraction. Quand il s'agit de complicité, on requiert que le complice ait eu connaissance de la manière dont son aide allait être utilisée, en l'occurrence pour commettre des exactions contre des civils. Il est exigé dans l'article 121-7 du Code pénal par le terme « *sciemment* », et dans l'article 25-3-d-ii du Statut de Rome : « *[cette contribution doit] être faite en pleine connaissance de l'intention du groupe de commettre ce crime* ». Nous pouvons en effet exclure le paragraphe précédent 25-3-d-i, qui porte sur l'intention de faciliter l'activité criminelle, puisque les actes commis avaient pour objectif le maintien d'une activité économique et non de s'affilier à une organisation terroriste. Il est nécessaire de rechercher l'existence du dol général, c'est-à-dire la connaissance de l'infraction. Ainsi les dirigeants devaient savoir que des versements étaient effectués par la LCS auprès de l'État islamique en Syrie (§1). Il s'agira ensuite d'examiner le dol spécial, c'est-à-dire l'intention ou la conscience d'agir en connaissance du résultat redouté par l'infraction. Pour cela, les dirigeants concernés devaient savoir que l'EI allait commettre les crimes visés et qu'en les finançant ils y participaient (§2).

§1 – La connaissance des transactions financières avec l'État islamique

Il faut établir en premier lieu si les dirigeants de Lafarge avaient effectivement connaissance des agissements de leur firme avec l'EI, en particulier vis-à-vis de leur position de supérieur hiérarchique. Il s'agit de déterminer si les accusés entendaient adopter le comportement qui constitue une contribution, comme cela est par exemple requis par la CPI⁷¹. Ils doivent avoir agi délibérément, les paiements devaient être intentionnels. En aucun cas leur position de dirigeants d'une société ne les exonère des actes commis dans leur fonction au profit de la société. Au contraire tout supérieur qui autorise un crime dans sa société en est en principe

⁷¹ *Katanga, op. cit.* §1639

responsable⁷². Il faut toutefois démontrer leur participation au processus décisionnel, leur consentement aux actes des employés même si un simple acquiescement à une activité criminelle suffit parfois⁷³. Cette connaissance ou autorisation peut être prouvée par le rôle de l'agent dans la société, les rapports de réunions et la défaillance à prévenir les comportements⁷⁴.

En l'espèce, trois dirigeants de Lafarge ont avoué aux enquêteurs les pratiques effectuées à la LCS, et ont décrit le système mis en place pour rémunérer les groupes armés, dont l'EI. En ayant connaissance de ces paiements répétés et sans les interdire, ils les ont dès lors autorisés, mais ont également implémenté le processus en se dotant d'un intermédiaire et en signant des fausses factures. Selon les enquêteurs, au moins deux hauts responsables du siège participaient à l'émission de ces fausses factures⁷⁵. B. Pescheux a notamment admis avoir vu le nom de Daech (acronyme de l'État islamique) sur la liste des groupes à payer. Des documents internes corroborent ces aveux. Ainsi un courrier de F. Jolibois à C. Herrault prouve qu'ils étaient au courant de la provenance des achats de pétrole auprès de l'EI et ne l'interdisaient donc pas⁷⁶. Les procès-verbaux du comité de sûreté montrent également qu'ils savaient depuis septembre 2013 qu'ils étaient obligés de négocier avec des réseaux classés terroristes par des organisations internationales et les États-Unis⁷⁷. Ultérieurement, les relations avec l'EI y étaient décrites. Un compte-rendu d'octobre 2013 évoque ainsi les négociations menées avec le PYD, l'EI et Al-Nostra, ayant permis la reprise des « *flux logistiques et les mouvements de personnes* »⁷⁸. L'accord avec l'organisation est annoncé par M. Herrault en comité exécutif fin août 2014.

B. Lafont est le seul à nier avoir été mis au courant de ces comportements. Cependant, il a été affirmé que les procès-verbaux du comité de sûreté lui étaient remis, et qu'il les a parfois commentés⁷⁹. Les enquêteurs ne sont d'ailleurs pas convaincus qu'il ne se soit pas informé de la situation d'une filiale située dans un pays en guerre. Mais même si M. Lafont n'était pas au courant des agissements, il aurait dû en avoir connaissance⁸⁰.

⁷² SPIEDGELHOFF (T. L.), *op. cit.* p.605-606

⁷³ *Ibid.* p.606

⁷⁴ *Ibid.* 608 citant la Cour Suprême du Wisconsin.

⁷⁵ MICHEL (A.), « Lafarge en Syrie : questions autour des responsables », *Lemonde.fr*, 22 septembre 2017, p.2

⁷⁶ SEELOW (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : mode d'emploi », *Lemonde.fr*, 30 avril 2018, p.3

⁷⁷ SEELOW (S.), « Financement du terrorisme : le jeu de dupes des dirigeants de Lafarge », *Lemonde.fr*, 4 avril 2018, p.2

⁷⁸ SEELOW (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : que savait l'Etat ? », *Lemonde.fr*, 23 avril 2018, p.2

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ SEELOW (S.), « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du cimentier Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 21 septembre 2017, p.6

Par conséquent, les dirigeants de l'entreprise Lafarge, c'est-à-dire l'ex-PDG Bruno Lafont, le directeur de la LCS entre 2008 et 2014, Bruno Pescheux et Christian Herrault, le directeur général adjoint du groupe, étaient au fait des paiements effectués auprès de l'EI pendant la durée de ces faits. Ils ne pourraient se décharger de leur responsabilité qu'en prouvant qu'ils ont effectué une délégation de pouvoir. La contrainte ne pourrait pas non plus pouvoir être invoquée étant donné qu'il leur suffisait de fermer la filiale LCS, qui ne leur rapportait plus. Il reste enfin à démontrer leur connaissance des crimes commis par l'EI.

§2 – La connaissance des crimes commis par l'État islamique

Il convient désormais de se pencher sur l'aspect « intentionnel » de l'élément moral. La CPI a établi que l'élément psychologique requis pour fonder la responsabilité pénale de l'article 25-3-d était différent de l'article 30 du Statut qui porte sur l'élément moral⁸¹. Il n'est en effet pas nécessaire de démontrer que l'accusé partageait l'intention du groupe de commettre le crime. Il s'agit d'une caractéristique bien établie, à la fois en droit international, puisqu'elle a été énoncée par le TPIY⁸², le Tribunal pénal pour le Rwanda⁸³ et la CPI⁸⁴ mais aussi en droit français depuis l'affaire *Papon*, dans laquelle la Cour de cassation a affirmé qu'il n'y avait pas d'exigence que l'accusé ait adhéré à la politique d'hégémonie idéologique des auteurs principaux pour être reconnu complice⁸⁵. L'intention signifie dès lors qu'il faut avoir eu conscience de l'aide apportée à l'action principale, et de l'intention de l'auteur principal au moment où il a adopté le comportement qui constituait sa contribution⁸⁶. Il n'est pas nécessaire de démontrer que les dirigeants partageaient la volonté de perpétrer des attaques contre les populations. Peu importe les objectifs poursuivis par ceux-ci. Des dirigeants d'entreprise ne pourraient pas être exonérés de leur responsabilité car ils poursuivaient des objectifs économiques à partir du moment où les actes étaient sciemment commis. A titre d'exemple, la Commission internationale de juristes cite l'affaire *Walter Funk*, homme d'affaires nazi, qui selon elle a mis en évidence que « *l'aveuglement délibéré quant à la contribution apportée à*

⁸¹ *Katanga, op. cit.* §1637

⁸² TPIY, Chambre de première instance, « Le Procureur c. Tadic », jugement du 7 mai 1997, IT-94-1-T, (ci-après « Jugement Tadic ») §677 et *Furundzija op. cit.* §245

⁸³ TPIR, « Le Procureur c. Alfred Musema », jugement du 27 janvier 2000, ICTR-96-13-A, §180 à §183

⁸⁴ *Katanga, op. cit.* §1638

⁸⁵ *Papon, op. cit.*

⁸⁶ *Katanga, op. cit.* §1641

un crime par un acteur financier de haut rang ou son institution ne saurait être utilisé comme moyen de défense dans un procès pénal »⁸⁷.

En l'occurrence, les suspects pourraient se prévaloir de la volonté d'assurer la sécurité de leurs employés. Cependant, le kidnapping de certains employés, les interruptions de l'usine par manque de sûreté, le rapatriement des expatriés, le déménagement des bureaux de M. Pescheux en Égypte et l'attaque de l'usine finalement en septembre 2014 démontrent, d'une part, que la sécurité des employés ne pouvait pas être assurée, mais également que l'objectif poursuivi était bien économique, d'autant plus s'il est prouvé que l'entreprise procédait à des échanges commerciaux avec le groupe. Cela a notamment conduit le parquet à engager des poursuites pour « mise en danger d'autrui ».

Concernant la preuve de cette connaissance, le juge exigera qu'elle démontre que les dirigeants savaient effectivement que leur comportement aiderait l'auteur principal à commettre le crime⁸⁸. En l'absence d'aveux explicites, l'affaire *Tadic*, s'appuyant sur les procès de Nuremberg, permet de rappeler qu'elle peut être présumée⁸⁹ et peut être déduite des circonstances⁹⁰. Ainsi, dans l'affaire *Flick*, le tribunal l'a condamné pour avoir versé des donations de larges sommes d'argent à la direction des S.S, même quand le caractère criminel des S.S était devenu notoirement connu⁹¹. La reconnaissance de faits objectifs démontrant de la connaissance des dirigeants d'entreprise peut permettre d'outrepasser le démenti d'un dirigeant. Il est possible de s'appuyer sur les informations relatives aux intentions criminelles de l'auteur principal fournies aux dirigeants, en particulier par les OI, les gouvernements ou la société civile⁹².

Il semble relativement accessible de démontrer que les dirigeants de Lafarge avaient connaissance du caractère criminel de l'EI et des crimes commis sur les populations syriennes. Pour apprécier la connaissance par les complices, nous pouvons prendre en considération la fonction des accusés, la notoriété publique de l'attaque, le contexte politique général⁹³. L'expertise dont bénéficie une société chef de file dans son secteur peut laisser présumer de sa

⁸⁷ Rapport, Volume 2, *op. cit.* note 26, p.16

⁸⁸ Rapport, Volume 1, *op. cit.* p.26

⁸⁹ *Jugement Tadic*, *op. cit.* §675

⁹⁰ *Ibid.* §676

⁹¹ Rapport, Volume 1, *op. cit.* p.26

⁹² Rapport, Volume 2, *op. cit.* note 26, p.26

⁹³ TPIY, « Le Procureur c. Blaskic », jugement du 3 mars 2000, IT-95-14-T, §259

connaissance des agissements opérés et de leurs conséquences⁹⁴. En l'occurrence, Lafarge est le leader mondial dans son secteur, il dispose d'un service juridique et de moyens humains et financiers importants. Certaines actions entreprises tendent à montrer que les dirigeants prenaient en considération la situation de conflit ayant lieu en Syrie, en particulier la création d'un comité de sûreté, les contacts réguliers avec la DGSE⁹⁵, les autorités françaises et la préparation d'un plan d'évacuation. Ils étaient au fait du caractère terroriste de l'organisation qu'ils finançaient, en témoigne un courriel de C. Herrault à F. Jolibois en date du 15 août 2014 « *PS : Ne pas oublier tout de même que l'ISIS est un mouvement terroriste et je reste prudent* »⁹⁶. Qui plus est, l'activité de l'usine a dû être interrompue à l'été 2012, faute de sûreté suffisante. Ses dirigeants étaient donc au fait de la situation du pays et ne pouvait pas ignorer son évolution. Après une attaque d'EI contre les Kurdes, à cinquante kilomètres de l'usine, attaque ayant causé plusieurs centaines de morts, M. Pescheux et M. Lafont ont reçu des mails de responsables locaux afin de les alarmer sur la situation. Qui plus est, malgré un avis juridique indiquant qu'il était nécessaire de quitter la Syrie, le groupe a repris ses activités en septembre 2014, peu de temps avant que l'usine soit prise par l'EI. Cela démontre qu'en toute connaissance de cause les dirigeants ont bien pris la décision de continuer les activités malgré la situation qui les contraignait à effectuer des versements aux groupes armés.

Néanmoins il apparaît qu'il puisse être nécessaire de prouver la connaissance de chacun des crimes et non de l'intention criminelle générale : « *Pour pouvoir s'en voir attribuer la responsabilité en tant que complice, la connaissance de l'accusé devra être déduite des faits et des circonstances pertinents et rattachée à l'intention du groupe, telle que définie à l'article 30-2-b du Statut, de commettre les crimes spécifiques* »⁹⁷. Par exemple, dans l'affaire *Katanga*, la Cour relève que l'accusé savait que les armes fournies allaient être utilisées par les combattants, a participé aux préparations des attaques et avait donc connaissance des meurtres qui allaient être commis⁹⁸.

La Cour de cassation française, pour retenir la complicité dans l'affaire *Papon*, a considéré la connaissance précise qu'il avait « *de la politique antijuive menée par le gouvernement de Vichy depuis la signature de l'armistice* » et qu'il « *aurait "acquis la conviction que l'arrestation, la*

⁹⁴ MANIRABONA (A.), « L'affaire Trafigura : Vers la répression de graves atteintes environnementales en tant que crimes contre l'humanité ? », *Revue de droit international et de droit comparé*, 2011, n°4, p.573-574

⁹⁵ « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du cimentier Lafarge en Syrie », *op. cit.* p.2

⁹⁶ SEELow (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : mode d'emploi », *Lemonde.fr*, p.3

⁹⁷ *Katanga*, *op. cit.* §1642

⁹⁸ *Ibid.* §1684

séquestration et la déportation de Juifs vers l'Est les conduisaient inéluctablement à la mort'' » pour déterminer l'élément moral de l'infraction. Sans exiger que le suspect connaisse les détails des conditions des souffrances et des moyens utilisés pour donner la mort, le juge français estime que le complice doit connaître la politique idéologique menée lors des faits. Néanmoins, en l'occurrence, M. Papon avait participé à la déportation des Juifs en ayant connaissance de leur sort final. Cette « aide et assistance » n'est pas transposable dans le cas d'espèce et il est difficile de savoir si la chambre criminelle requerrait une connaissance de chaque crime ou une connaissance de la politique générale menée par l'EI sur les civils.

Pour la Commission internationale de juristes, il suffit de prouver la connaissance de certaines des atteintes graves aux droits de l'Homme auxquelles l'aide a contribué, la contribution à l'une des catégories de crimes et non le crime précis de l'auteur principal⁹⁹.

Il paraît bien plus compliqué de prouver la connaissance par les dirigeants de chacun des meurtres, condamnations et exécutions sans procédure régulière, mutilations, viols, violences sexuelles, grossesses forcées et la torture qui allaient être commis par l'EI. En revanche, avec un critère plus souple, c'est-à-dire l'exigence de la preuve que certaines des exactions étaient en train d'être commises, il paraît plus simple de démontrer que les dirigeants de Lafarge en avaient la connaissance.

Enfin, la question se pose de savoir quel poids aurait l'aval envoyé des autorités françaises aux dirigeants de Lafarge. En effet, l'article 33 du Statut de Rome prévoit une exonération de responsabilité si un crime a été commis sur ordre d'un gouvernement, à condition qu'il y ait eu une obligation légale d'obéir aux ordres du gouvernement, que la personne n'ait pas su que l'ordre était illégal, et que l'ordre n'ait pas été manifestement illégal. Or les dirigeants de Lafarge assurent qu'ils ont reçu « *le soutien de la diplomatie française* » pendant la durée de leur présence en Syrie, et que le Quai d'Orsay les poussait à y rester, ce qui a été démenti par Eric Chevallier, ambassadeur de France à Damas jusqu'à la fermeture de la représentation diplomatique en mars 2012¹⁰⁰. C. Herrault a déclaré qu'ils rencontraient tous les six mois l'ambassadeur de France pour la Syrie et que le gouvernement français les avait poussés à rester en Syrie, même en 2013 après la prise de Rakka par l'EI¹⁰¹. Une communication constante avec la DGSE avait été mise en place, par le biais de rendez-vous réguliers entre 2011

⁹⁹ Rapport, Volume 1, *op. cit.* p.26-27

¹⁰⁰ SEELOW (S.), « Financement du terrorisme : le jeu de dupes des dirigeants de Lafarge », *Lemonde.fr*, 4 janvier 2018, p.3

¹⁰¹ SEELOW (S.), « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du Cimentier Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 20 septembre 2017

et 2014 et une adresse mail « grosarmotte@gmail.com », par laquelle Jean-Claude Veillard, directeur sûreté de Lafarge, les informait de toute la situation, y compris les échanges avec les djihadistes, l'existence de l'intermédiaire Tlass, mettant même en copie les mails que ce dernier leur envoyait. L'article 33 du Statut de la Cour est à exclure car il ne s'agissait pas d'ordre donné à l'entreprise mais des échanges en vue d'une expertise plus poussée. Qui plus est, la question n'est pas ici de savoir si l'État français pourrait être poursuivi pour négligence. Il importe de déterminer si, et dans quelle mesure, l'aval des autorités françaises peut avoir un impact sur le degré de conscience requis par les dirigeants de Lafarge à rémunérer l'État islamique, dans le cas où il était prouvé que les autorités françaises en avaient été informées. En effet, peut-on attendre d'une entreprise un degré de vigilance tel qu'il contredirait l'accord de la DGSE et du ministère des affaires étrangères ? Le Rapport de la Commission des droits de l'homme évoque ainsi l'obligation des Etats de « *Comme le risque de violations caractérisées des droits de l'homme est plus élevé dans les zones touchées par des conflits, les États devraient faire en sorte de garantir que les entreprises opérant dans ces contextes ne prennent pas part à ces violations* »¹⁰². On pourrait se demander si le manquement à cette obligation pourrait atténuer la responsabilité de l'entreprise.

Au vu de ce qui a été démontré, nous pouvons considérer que le droit international tout comme le droit français reconnaissent la responsabilité pénale de dirigeants d'entreprise pour complicité de crimes internationaux. Cependant, il est peu vraisemblable que les dirigeants de Lafarge fassent l'objet de poursuites devant la Cour pénale internationale qui, d'une part, n'a pas été saisie, et d'autre part, n'a jusqu'ici pas privilégié ce type de contentieux. Le système judiciaire français quant à lui, bien que compétent, a choisi de ne procéder qu'aux poursuites portant sur le financement du terrorisme et la mise en danger d'autrui. Cela peut être regrettable, pour des raisons juridiques, telle que la peine encourue, ou morales, vis-à-vis de la gravité des faits et de l'exemple qui serait donné aux multinationales présentes dans les pays dans lesquels se produisent des violations des droits humains. D'un autre côté, la rareté des contentieux relatifs à des crimes internationaux par les juridictions internes s'explique par leur complexité et les moyens qu'ils requièrent. Qui plus est, en étudiant les critères de la complicité de ces crimes internationaux et leur application par les juges internationaux, la preuve de l'élément moral, en ce qu'il requiert une connaissance de la commission de chaque crime principal,

¹⁰² Commission des droits de l'Homme, Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises, 61^{ème} Session, 15 février 2005, E/CN.4/2005/91, §7

semble difficile à apporter. Seule des apports jurisprudentiels relatifs à ces questions pourraient nous éclairer plus précisément.

Si la responsabilité des dirigeants de Lafarge paraît difficile à élaborer, sans qu'elle ne soit à écarter, il convient désormais de rechercher la responsabilité de l'entreprise en tant que personne morale pour complicité de crimes internationaux. Les plaintes déposées initialement visaient en effet déjà l'entité morale et le parquet français recherche également la responsabilité de la multinationale en tant que personne morale¹⁰³. Cette problématique est pertinente dans la mesure où les acteurs non étatiques du droit international acquièrent une place de plus en plus conséquente sur la scène internationale sans qu'un régime de responsabilité ne leur soit imposé. Or la responsabilité pénale des multinationales fait partie des requêtes suggérées.

¹⁰³ SEELow (S.), « Financement du terrorisme : le jeu de dupes des dirigeants de Lafarge », *Lemonde.fr*, 4 janvier 2018

PARTIE II : LE RÉGIME DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES EN VUE DE LA POURSUITE DE L'ENTREPRISE LAFARGE

Les personnes morales n'ont jamais fait l'objet de poursuites pénales internationales pour violations des droits humains ou du droit international humanitaire¹⁰⁴. Il est cependant possible que les juridictions nationales aient compétence pour poursuivre des personnes morales, et par conséquent des entreprises, pour des crimes internationaux introduits dans la législation interne. En l'occurrence les plaintes déposées contre les dirigeants de Lafarge pour complicité de crimes contre l'humanité et crimes de guerre visaient également l'entreprise en tant que personne morale. Ainsi, il conviendra de poursuivre le raisonnement entamé dans la première partie en recherchant cette fois-ci la potentielle responsabilité de la société Lafarge pour complicité de crimes internationaux. Par ailleurs, il s'agira de se projeter sur la possibilité d'une responsabilité pénale internationale de l'entreprise pour les mêmes faits, ses intérêts et ses lacunes. Nous constaterons dans un premier temps le peu d'opportunités permettant la reconnaissance de la responsabilité pénale de l'entreprise pour complicité de crimes internationaux (Chapitre 1), avant de constater la nécessité d'étendre les champs de la responsabilité des entreprises pour les crimes les plus graves (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 : LA RECONNAISSANCE RESTREINTE DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'ENTREPRISE LAFARGE

En vue de la recherche de la responsabilité pénale de Lafarge pour complicité de crimes internationaux, il sera nécessaire de constater l'impossibilité d'invoquer une telle responsabilité en droit international (Section 1), avant d'examiner les obstacles restreignant la potentialité de voir Lafarge poursuivie pour ces faits (Section 2).

¹⁰⁴ J. KOLIEB, « Through the Looking-Glass: Nuremberg's Confusing Legacy on Corporate Accountability under International Law », *American University International Law Review*, 2017, p.570

Section 1 : L'absence de régime de responsabilité pénale des entreprises en droit international

La justice pénale internationale était traditionnellement conçue pour ne tenir pénalement responsables que les personnes physiques. Or, il peut être avancé que les évolutions humaines et celles du droit international justifient que celui-ci soit adapté et tiennent les sociétés privées responsables pénalement lorsqu'elles commettent ou aident à la commission de crimes internationaux. Il conviendra de se demander si le droit international a effectivement reconnu un régime de responsabilité envers les entreprises, ou s'il y tend (§1), avant de se pencher sur la compétence des juridictions françaises pour poursuivre la société Lafarge (§2).

§1 – La non reconnaissance d'une responsabilité pénale des entreprises en droit international

Il n'est pas si simple de réfuter catégoriquement l'existence d'une responsabilité pénale des entreprises sur le plan international. En premier lieu, la question se pose de savoir si les procès subséquents de Nuremberg ont créé un précédent créant un tel régime de responsabilité. Il peut en effet être soutenu que la responsabilité individuelle des industriels allemands constitue une source de la responsabilité pénale des entreprises¹⁰⁵. Si les procès subséquents à Nuremberg n'ont pas consisté à poursuivre des entreprises en tant qu'entités mais seulement ses dirigeants, les décisions ont parfois reconnu la culpabilité des entreprises dans les crimes commis. Ainsi, dans l'affaire *I.G Farben*, il a été énoncé que l'action de l'entreprise constituait une violation du règlement de la Haye, formant un précédent indiquant que le droit international s'applique également aux entreprises¹⁰⁶. J. KOLIEB présente les trois points de vue pouvant être soutenus vis-à-vis de l'interprétation de la jurisprudence relative aux procès des industriels allemands. Le point de vue positiviste retient que la responsabilité des entreprises n'a pas été reconnue, et que la responsabilité individuelle a même été consacrée par la fameuse citation selon laquelle ce sont les hommes, et non des entités abstraites, qui commettent des crimes¹⁰⁷. Or, effectivement, il n'y eu aucune entreprise poursuivie lors de ces procès et aucune ne fut qualifiée d'organisation criminelle.

¹⁰⁵ KAMATALI (J-M.), « The New Guiding Principles on Business and Human Rights' Contribution in Ending the Divisive Debate over Human Rights Responsibilities of Companies: Is It Time for an ICJ Advisory Opinion », *Cardozo Journal of International & Comparative Law*, 2012, p.442

¹⁰⁶ *Ibid.* p.441

¹⁰⁷ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.585

Cependant, une interprétation plus large, fondée sur le contenu des décisions, retient qu'il y a eu une réelle reconnaissance de la responsabilité des sociétés allemandes qui ont fait l'objet de répression pour leurs crimes¹⁰⁸. Cette vision considère que ces affaires ont reconnu la soumission des entreprises au droit international, et par conséquent leur qualité de sujet du droit international. Ce raisonnement est justifié par le fait que les individus reconnus responsables de la commission de crimes internationaux l'ont été en raison de leur participation à l'activité criminelle de sociétés privées, en tant que complices¹⁰⁹. L'auteur relève ainsi que dans l'arrêt *Krupp*, le Tribunal se référait continuellement à l'intention collective de l'entreprise¹¹⁰. La décision *Farben* quant à elle énonce même « *[W]e find that the proof establishes beyond a reasonable doubt that offenses against property as defined in Control Council Law No. 10 were committed by Farben* »¹¹¹. De cette manière le Tribunal aurait condamné l'entité en elle-même¹¹². Les défenseurs de cette position considèrent que la fameuse déclaration sur la commission des crimes par des individus et non des entités a été mal comprise, et qu'elle avait pour objet de répondre à l'argument des défenseurs qui impliquait que le droit international n'était applicable qu'aux États et non aux individus. Le Tribunal cherchait alors à étendre le régime de responsabilité, et non le restreindre¹¹³. Qui plus est, l'auteur évoque les saisies des biens et parfois la dissolution des différentes entreprises sur le fondement de la loi n°9 du Conseil de contrôle, la même entité qui a créé le Tribunal, faisant dire à certains juristes que la jurisprudence de la période Nuremberg établit la responsabilité des personnes morales pour les violations du droit international¹¹⁴. Ainsi, pour J. SUNDELL, les procès des industriels allemands ont ouvert la voie à la responsabilité des entreprises pour complicité par aide et assistance¹¹⁵, qui est celle que nous recherchons dans le cas de Lafarge. Enfin, l'auteur évoque l'argument naturaliste ayant permis la poursuite des criminels nazis pour des crimes qui n'étaient pas antérieurement reconnus par la loi, pour servir à la reconnaissance de la responsabilité des entreprises pour les crimes internationaux¹¹⁶.

¹⁰⁸ *Ibid.* p.587

¹⁰⁹ *Ibid.* 588

¹¹⁰ *Ibid.*

¹¹¹ Cité par KOLIEB (J.), *Ibid.* p.589 « Nous estimons que la preuve établit hors de tout doute raisonnable que les infractions contre les biens, telles que définies dans la loi n° 10 du Conseil de contrôle, ont été commises par Farben. »

¹¹² GARCIA (A.), « Corporate Liability for International Crimes: A Matter of Legal Policy since Nuremberg », *Tulane Journal of International & Comparative Law*, 2015, p.118

¹¹³ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.591

¹¹⁴ *Ibid.* p.595

¹¹⁵ SUNDELL (J.), « Ill-Gotten Gains: The Case for International Corporate Criminal Liability », *Minnesota Journal of International Law*, 2011, p.652

¹¹⁶ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.596

KOLIEB termine par un troisième point de vue sociojuridique, selon lequel la responsabilité des firmes allemandes n'a jamais été atteinte en raison du contexte géopolitique de l'époque. Selon cette perspective, il n'est pas question de responsabilité puisque les sanctions ont en pratique été minimales pour les responsables : les dissolutions et les saisies des biens prononcées n'ont jamais été mises en œuvre ; Farben a été divisée en trois firmes dont les profits ont dépassé ceux de ses prédécesseurs et trois ans après le prononcé des sentences, les responsables étaient de nouveau en liberté¹¹⁷. Pour conclure, l'auteur considère que ces différentes lectures de la jurisprudence des procès des industriels allemands relèvent plus de la prescription que de la description, et qu'aucune jurisprudence contemporaine n'a permis de résoudre la confusion¹¹⁸. De manière générale, les auteurs s'accordent pour dire que ces affaires ont permis de créer de précédents solides en vue du développement d'une notion contemporaine de la responsabilité pénale des entreprises¹¹⁹. Cependant, actuellement, les tribunaux nationaux ne reconnaissent pas une responsabilité internationale des entreprises pour la commission de crimes internationaux, comme a pu le rappeler un tribunal américain dans l'affaire *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum (Shell)*. Le tribunal s'est déclaré incompétent sur le fondement de l'*Alien Tort Statute (ATS)*, loi permettant à des étrangers de saisir les tribunaux américains pour des violations des lois de la nation, car les entreprises ne peuvent être tenues responsables pour crimes internationaux en droit international, donc elles ne peuvent pas l'être non plus sous le fondement de l'ATS lorsqu'il est question d'extraterritorialité¹²⁰.

Malgré cela, il est soutenu par une partie de la doctrine que le droit international impose actuellement des obligations aux entreprises, rendant celles-ci responsables sur le plan pénal. A l'heure actuelle, en droit international seuls les États semblent responsables des activités des entreprises à l'origine de violations des droits humains. L'observation générale n°31 [80] du Comité des droits de l'Homme énonce ainsi que sous le PIDCP :

*« les États parties ne pourront pleinement s'acquitter de leurs obligations positives, visées au paragraphe 6, de garantir les droits reconnus dans le Pacte que si les individus sont protégés par l'État non seulement contre les violations de ces droits par ses agents, mais aussi contre des actes commis par des personnes privées, physiques ou morales [...] »*¹²¹.

¹¹⁷ *Ibid.* p.597

¹¹⁸ *Ibid.* p.602

¹¹⁹ GARCIA (A.), *op. cit.* p.116

¹²⁰ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.578

¹²¹ Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80] La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte, adoptée le 29 mars 2004 (2187ème séance), CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, §8

Les États sont donc tenus de rendre les entreprises responsables des violations des droits humains, à défaut de quoi ils violeraient leurs obligations résultant de leurs engagements internationaux¹²².

Cependant, faire reposer l'ensemble des obligations internationales sur les seuls États n'apparaît pas réellement efficace selon J-M KAMATALI. En effet, les obligations des États de protéger les citoyens face aux exactions du secteur privé ne sont pas reconnues dans tous les pays, et lorsque celles-ci sont reconnues, tous ne se trouvent pas dans la capacité de les faire respecter, même dans les États développés et démocratiques¹²³.

Le même auteur se demande si la jurisprudence existante a reconnu l'existence d'obligations internationales pour des personnes morales autres que les États. En effet, dans l'affaire *Bernadotte*, pour reconnaître la personnalité juridique de l'ONU, la Cour internationale de Justice s'est appuyée sur un critère fonctionnel¹²⁴, n'excluant ainsi pas que des acteurs non-étatiques puissent disposer de droits et d'obligations internationaux. La même Cour a considéré que des entités non-étatiques pouvaient être liées par le droit international humanitaire¹²⁵ et il fut noté qu'elle avait reconnu aux sociétés une personnalité juridique distincte aux fins de la protection diplomatique dans l'arrêt *Barcelona Traction*¹²⁶. Dès lors J-M KAMATALI prône une demande d'avis consultatif de la CIJ pour trancher la question¹²⁷.

Dans l'attente d'une telle réponse juridique, il convient de s'intéresser aux analyses doctrinales. Or, la doctrine se divise sur la question de savoir si les instruments internationaux relatifs aux droits humains imposent directement ou non des obligations aux entreprises. KAMATALI énumère les idées principales. Pour lui, les opposants à cette idée s'appuient sur l'idée traditionaliste selon laquelle le droit international ne conduit que les relations entre États, alors que ses défenseurs considèrent que cette conception n'est plus valable. Un troisième point de vue consiste à considérer que le droit international des droits de l'Homme est un outil qui peut être adapté pour rendre les entreprises responsables quand elles commettent des violations de ces droits¹²⁸. Ce sont les porteurs de cette position qui contribuent à la création de normes visant les entreprises transnationales. Il s'agit notamment des « Principes directeurs relatifs aux

¹²² KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.442

¹²³ *Ibid.* p.446

¹²⁴ Cour internationale de Justice, avis consultatif, « Réparations des dommages subis au service des Nations Unies », 11 avril 1949, 180

¹²⁵ Voir KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.461, citant l'arrêt Nicaragua.

¹²⁶ GARCIA (A.), *op. cit.* p.123

¹²⁷ KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.462

¹²⁸ *Ibid.* p.438-439

entreprises et aux droits de l'homme » des Nations Unies¹²⁹, les Principes directeurs de l'OCDE à l'encontre des entreprises multinationales ou encore la Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale de l'OIT. Ainsi, le Principe 2 des Principes directeurs énonce que les entreprises doivent éviter de porter atteinte aux droits de l'homme, ce qui inclut de veiller à ne pas se rendre complices de violations des droits humains, ce que nous recherchons ici. Il existe également des normes dites de *soft law*, non contraignantes, qui relèvent de la volonté et des bonnes pratiques. Comme l'auteur le décrit, les Principes du Conseil des droits de l'Homme ne permettent pas de développer une solution faisant autorité quant à la responsabilité des entreprises en matière de droits de l'Homme¹³⁰. Le représentant spécial du Secrétaire général a opté pour le point de vue selon lequel les instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme n'imposaient pas d'obligations aux entreprises et qu'il ne valait pas la peine de réfléchir à en adopter. Or il paraît évident que des normes créant des obligations sans mécanisme de responsabilité, et les normes de *soft law* ne peuvent suffire à elles seules à assurer le respect des droits humains par les entreprises, bien qu'elles disposent d'une utilité certaine en étant complémentaires des normes de *hard law*¹³¹.

Au vu de ce qui a été développé, il apparaît difficile de faire valoir que les entreprises sont responsables pénalement sur le plan international pour les violations des droits humains qu'elles ont commises ou soutenues, puisque ni la jurisprudence internationale ne le reconnaît pas, et que les textes relatifs aux violations des droits de l'homme par les entreprises ne créent pas pour autant un régime de responsabilité. En conséquence, il est impossible d'envisager la poursuite de l'entreprise Lafarge devant une instance internationale. Le seul moyen de constater cette responsabilité des entreprises pour crimes internationaux est donc de la consacrer dans les textes internationaux et nationaux.

§2 – La nécessité de la compétence des juridictions françaises vis-à-vis de l'entreprise Lafarge

L'article 25 du Statut de Rome est explicite là-dessus : la CPI n'est compétente qu'à l'égard des personnes physiques. Pourtant, l'ajout des personnes morales dans le Statut de

¹²⁹ RUGGIE (J.), Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'Homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies », *Conseil des droits de l'homme*, 21 mars 2011, A/HCR/17/31, 33 pages

¹³⁰ KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.440

¹³¹ *Ibid.* p.449

Rome a été l'objet d'une proposition lors de son élaboration. Celle-ci introduisait la responsabilité des personnes morales en excluant celle des États. La France fit la proposition d'une disposition permettant à la CPI de qualifier un groupe d'organisation criminelle, sur le modèle des procès subséquents à ceux de Nuremberg¹³². Elle ne fut pas rejetée immédiatement, et ne fut pas l'objet d'une opposition de principe, bien au contraire. Son exclusion du texte final est liée à l'absence de consensus quant aux modalités de cette responsabilité des entreprises, et le manque de temps dans les négociations pour établir ce consensus. La première opposition, théorique, portait sur la potentielle atteinte à la priorité donnée à la responsabilité individuelle, bien que l'article 23 du projet final du Comité préparatoire précisait que la responsabilité additionnelle de personnes physiques n'était pas exclue¹³³. Ensuite, les préoccupations portaient sur les preuves à établir, notamment la *mens rea*¹³⁴. Par ailleurs, des restrictions apportées à la proposition permettaient d'exclure les personnes morales de droit public et les organisations internationales¹³⁵. Le débat a principalement porté sur la recherche d'un modèle d'attribution de la responsabilité qui conviendrait à tous les États¹³⁶. Il y eut également des questions quant à l'effet des amendes, seule sanction possible dans le Statut de Rome¹³⁷. Enfin, les débats portèrent sur la mise à mal du principe de complémentarité de la CPI, en l'absence de principe de responsabilité des entreprises au sein des États, à la fin des années 1990¹³⁸, conduisant certains à être automatiquement considérés comme ne pouvant ou ne voulant pas effectuer des poursuites¹³⁹. Toutes ces problématiques conduisirent la France à retirer sa proposition.

Force est de constater que le principe de la responsabilité des entreprises pour les crimes internationaux n'est pas en lui-même rejeté par les États. Il n'est pas impossible que le Statut de Rome soit un jour amendé afin d'inclure cette possibilité, comme le préconisent par exemple la Commission internationale de juristes¹⁴⁰, J. KOLIEB qui évoque l'introduction d'une disposition dans le Statut de la CPI ou la reconnaissance au sein des systèmes judiciaires nationaux¹⁴¹ et comme l'a argumenté A. GARCIA¹⁴². J. SUNDELL avance encore l'idée de la

¹³² GARCIA (A.), *op. cit.* p.120

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ *Ibid.* p.122

¹³⁵ *Ibid.* p.120

¹³⁶ *Ibid.* p.121

¹³⁷ *Ibid.*

¹³⁸ Rapport, Volume 2, *op. cit.* note 26, p.64

¹³⁹ GARCIA (A.), *op. cit.* p.122

¹⁴⁰ Rapport, Volume 2, *op. cit.* note 26, p.76

¹⁴¹ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.603

¹⁴² GARCIA (A.), *op. cit.* p.125

création d'un tribunal spécialisé à défaut de l'extension de la compétence de la Cour¹⁴³. Le droit est en effet toujours amené à évoluer et à s'adapter, en particulier face à l'enjeu de l'humanisation du droit international. KOLIEB cite ainsi Lord Quincy Wright, conseiller juridique au Tribunal militaire international de Nuremberg qui déclare en 1946 :

« *International law is progressive ... The pressure of necessity stimulates the impact of natural law and of moral ideas and converts them into rules deliberately and overtly recognized by the consensus of civilised mankind ... I am convinced that international law has progressed, as it is bound to progress if it is to be a living and operative force in these days of widening sense of humanity.* »¹⁴⁴

A l'inverse, nous l'avons vu, l'ancien Procureur de la CPI, Luis MORENO-OCAMPO estime quant à lui qu'il ne sera pas amendé, et qu'il faut se focaliser sur la poursuite des personnes physiques¹⁴⁵.

Certains États, comme l'Australie, le Canada et la France, ont inclus dans leur législation les crimes du Statut de Rome sans faire de distinction avec les personnes morales. En effet, le Code pénal français prévoit la responsabilité des personnes morales pour les crimes contre l'humanité (article 213-3) et pour les crimes de guerre (article 462-5) pour lesquels l'entreprise Lafarge est visée. La responsabilité des personnes morales est prévue à l'article 121-2 du Code pénal, prévoyant leur responsabilité si des infractions sont commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants. Cet article n'exclut pas la responsabilité des personnes physiques auteurs ou complices des mêmes faits. Cette augmentation des reconnaissances nationales d'un régime de responsabilité pénale des personnes morales ainsi que les développements normatifs internationaux laissent à penser qu'on voit émerger une norme coutumière en la matière. Selon GARCIA, une pratique générale acceptée comme étant le droit est déjà établie¹⁴⁶. L'auteure le démontre en présentant les législations américaines, européennes – incluant une recommandation du Conseil de l'Europe d'inclure la responsabilité pénale des entreprises dans leur législation nationale – africaines – avec l'extension de la compétence de la Cour Africaine des droits de l'Homme – asiatiques et océaniques.

¹⁴³ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.650

¹⁴⁴ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.604 : « Le droit international est progressiste.... La pression de la nécessité stimule l'impact de la loi naturelle et des idées morales et les convertit en règles délibérément et ouvertement reconnues par le consensus de l'humanité civilisée.... Je suis convaincu que le droit international a progressé, car il est lié au progrès si l'on veut qu'il soit une force vivante et opérationnelle en ces jours où le sens de l'humanité s'élargit. »

¹⁴⁵ « International jurisdiction for corporate atrocities : an interview with Luis Moreno-Ocampo », *Harvard International Law Journal*, 7 juillet 2016 <http://www.harvardilj.org/2016/07/international-jurisdiction-for-corporate-atrocities-an-interview-with-luis-moreno-ocampo/> (dernier accès le 16 mai 2018)

¹⁴⁶ GARCIA (A.), *op. cit.* p.106

Bien qu'il soit impossible de poursuivre la société devant la CPI, les juridictions françaises demeurent compétentes, au même titre que pour la poursuite des dirigeants personnes physiques, et pour les mêmes faits de complicité. De la même manière, il serait possible de poursuivre l'entreprise dans un État qui applique la responsabilité pénale des personnes morales ainsi qu'une compétence universelle étendue. Néanmoins, force est de constater qu'il subsiste de nombreux freins à la reconnaissance ainsi qu'à l'application d'un régime de responsabilité pénale des entreprises pour crimes internationaux, en droit interne.

Section 2 – Les obstacles à la reconnaissance de la responsabilité pénale des entreprises

Il convient de se demander si l'existence d'un régime de responsabilité pénale des entreprises en droit interne peut permettre de reconnaître la culpabilité de l'entreprise Lafarge. Des oppositions théoriques et pratiques à la responsabilité pénale des entreprises mettent en effet à mal à la fois la reconnaissance de ce régime (§1) mais aussi son effectivité lorsque celui-ci existe (§2).

§1 – Les oppositions théoriques à l'existence d'une telle responsabilité

Les détracteurs de la responsabilité pénale des entreprises s'opposent en premier lieu à cette conception pour des raisons philosophiques. Ils estiment que l'existence de celle-ci n'aurait aucun sens, puisqu'une entreprise, par nature, ne peut disposer de l'élément moral constitutif d'une infraction pénale. C'est la raison pour laquelle les législations pénales sont conçues autour de la notion d'être humain en tant qu'être conscient exerçant ses libertés¹⁴⁷. Cela explique pourquoi le droit pénal requiert la preuve d'un élément parfois appelé « psychologique », l'intention et/ou la connaissance, ainsi que l'exonération de la responsabilité pénale pour les personnes déficientes. J. SUNDELL évoque ces critiques, qui font part de l'incapacité d'une entité juridique de discerner le bien du mal, et les réponses à ces critiques, faisant valoir que la structure d'une société ressemble à celle d'un être humain, avec un conseil d'administration faisant office de cerveau et les agents faisant office de membres¹⁴⁸. De manière générale il est avancé qu'il est impossible de prouver l'intention criminelle ou la connaissance d'une entreprise, celle-ci n'étant pas dotée d'une conscience individuelle¹⁴⁹.

¹⁴⁷ Rapport, Volume 2, *op. cit.* p.66

¹⁴⁸ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.667

¹⁴⁹ Rapport, Volume 2, *op. cit.* p.66

Or le refus d'attribuer une responsabilité pénale à une entité en raison de son absence de conscience individuelle est étroitement liée à la conception du droit pénal lui-même. En effet, de toute évidence, si l'on part du postulat selon lequel l'objectif du droit pénal est de punir des individus « afin d'indiquer à la société qu'il existe des comportements éthiquement mauvais qui doivent susciter des sentiments de honte et de remord »¹⁵⁰, cet objectif ne peut être atteint par la punition d'entités juridiques qui ne peuvent par nature ressentir ni honte ni remord. Admettre qu'une entreprise puisse être responsable de la commission d'infractions alors qu'elles peuvent réparer leurs torts devant un juge civil, reviendrait à affaiblir la portée morale du droit pénal. Pour H. W. EDGERTON, le but social vers lequel tend le droit pénal en punissant les responsables de certains actes, est le même pour les individus que pour les entreprises. Refuser la responsabilité pénale des entreprises car elles ne peuvent être « coupables » revient selon lui à présumer que le droit pénal a un but qu'il qualifie de punitif, ce qui implique une notion de vengeance alors que « *the only decent purpose of criminal law, as of any law, is to accomplish something useful to man* »¹⁵¹. Or à ses yeux, le droit pénal porte avant tout un objectif de prévention, et cet objectif est mieux servi par la responsabilité pénale des entreprises. « *The question is not whose mind is "guilty" but whose responsibility will serve this deterrent purpose* »¹⁵².

Il est par ailleurs aussi dénoncé que la consécration de la responsabilité pénale des entreprises conduit à punir injustement les actionnaires pour lesquels il n'est pas aisé de surveiller les activités des gestionnaires et des employés de l'entreprise¹⁵³. Il peut être avancé qu'il n'est pas équitable d'imposer une responsabilité semblable à un ensemble de personnes alors que certaines n'ont peut-être que peu à faire avec l'action répréhensible. Sur cette question de justice vis-à-vis des actionnaires, P. PETTIT répond que dans de nombreux cas, les personnes peuvent individuellement être exonérées totalement ou partiellement de leur responsabilité, et que l'injustice se trouve dès lors dans l'exemption de responsabilité pour un groupe d'individus ayant causé des dommages¹⁵⁴. Outre ces critiques, on trouve également celle concernant le cumul des responsabilités individuelles et de la personne morale, l'absence de mécanisme de mise en œuvre au niveau international et enfin le caractère inapproprié des sanctions pénales

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ EDGERTON (H. W.), « Corporate Criminal Responsibility », 36 *Yale Law Journal*, 1927, p.833 « Le seul but décent du droit pénal, comme tout droit, est d'accomplir quelque chose d'utile à l'Homme ».

¹⁵² *Ibid.* « L'objectif n'est pas de savoir qui a un esprit « coupable » mais dont la responsabilité servira ce but dissuasif ».

¹⁵³ GARCIA (A.), *op. cit.* pp.100-101

¹⁵⁴ PETTIT (P.), Corporate Responsibility Revisited, 38 *Netherlands Journal of Legal Philosophy*, 2009, p.167

traditionnelles pour les entreprises, puisque celles-ci ne peuvent faire l'objet d'une peine privative de liberté.

A ces objections théoriques, la Commission internationale des juristes rétorque que le constat de l'augmentation de l'application du droit pénal aux entreprises dans les différents systèmes juridiques démontre qu'il est réellement possible de leur appliquer un régime de responsabilité pénale. Sans occulter les difficultés liées aux spécificités d'un tel régime, le rapport énumère différentes solutions trouvées dans les systèmes nationaux¹⁵⁵, preuve de la capacité des législateurs à s'adapter. Par conséquent il convient de se pencher sur les difficultés liées à l'application de ce régime.

§2 – L'inadaptation du régime de responsabilité aux spécificités requises dans l'affaire Lafarge

Si de nombreux États ont adopté une législation pénale vis-à-vis des entreprises, la manière dont ils ont choisi de déterminer les modes de responsabilité de ces entités demeurent disparates et ne permet pas toujours de résoudre les difficultés. Ce mode de responsabilité est spécifique, puisqu'il nécessite d'allier un droit développé pour refléter la psychologie des êtres humains avec la structure des entreprises, qui comprennent un ensemble d'individus, des hiérarchies entre ceux-ci et des politiques internes¹⁵⁶. Or c'est au sein de ces structures complexes que des individus commettent des infractions.

La caractérisation de l'élément matériel ne pose en principe pas de difficulté additionnelle à celles que nous avons mises en lumière concernant la responsabilité des dirigeants de Lafarge, puisque ce sont les mêmes actes qui constituent l'*actus reus* de la complicité des crimes de guerre et crimes contre l'humanité. La Commission internationale de juristes évoque que pour retenir la complicité d'une entreprise par aide ou assistance, il doit être démontré que son action a « rendu possible », « aggravé » ou « facilité » les atteintes aux droits humains, la nature du comportement important peu, celui-ci pouvant notamment être un financement¹⁵⁷. Le rapport retient également l'effet **substantiel** de l'acte sur le crime principal,

¹⁵⁵ Rapport, Volume 2, *op. cit.* p.67

¹⁵⁶ ROBINSON (A. A.) « 'Corporate culture' as a basis for the criminal liability of corporations », Report for the use of the United Nations Special Representative of the Secretary-General on Human Rights and Business, February 2008, p.1

¹⁵⁷ Rapport, Volume 1, *op. cit.* p.13

même si les atteintes auraient pu survenir sans l'assistance de l'entreprise¹⁵⁸. Nous retrouvons donc ici les mêmes difficultés que pour évaluer la responsabilité des dirigeants. Dans le cadre de la responsabilité des personnes morales, la notion de « sphère d'influence » de l'entreprise est souvent utilisée pour caractériser la proximité politique, contractuelle, économique ou géographique avec les violations des droits humains. La responsabilité d'une entreprise ne peut être engagée qu'en fonction de sa capacité à agir¹⁵⁹. En l'espèce, il est établi que l'entreprise se trouvait à quelques kilomètres des zones de tension.

Le rapport énonce par ailleurs que la contribution peut être caractérisée même si elle n'était pas utilisée directement par l'auteur du crime mais qu'elle a contribué à renforcer de manière générale sa capacité d'agir, prenant l'exemple de l'accès à un soutien financier¹⁶⁰. Il s'agirait du cas de l'entreprise Lafarge, qui a surtout renforcé le groupe État islamique de manière globale, renforçant les capacités du groupe terroriste à agir et par conséquent à commettre des crimes internationaux, sans contribuer à la facilitation d'un ou de crimes en particulier. A ce titre, la Commission prend exemple sur la Commission Vérité et Conciliation mise en place après l'apartheid en Afrique du Sud, qui avait établi trois niveaux d'implication, le troisième étant « *les activités commerciales ordinaires qui ont profité indirectement de la situation en opérant dans le cadre d'une société radicalement régie par l'apartheid* »¹⁶¹. Néanmoins, elle considère que le versement d'impôts à des groupes armés responsables de violations des droits humains ne peut entraîner la responsabilité de l'entreprise car le lien entre les sommes versés et les atteintes spécifiques sont trop éloignées¹⁶².

D'autre part, le rapport exclut toute responsabilité en raison d'une « présence silencieuse » de l'entreprise dans une zone où sont commises des violations des droits humains, même si des employés appartenant à un groupe ethnique sont victimes d'exactions, si des civils sont tués par un groupe armé dans la zone où opère l'entreprise ou si des attaques généralisées sont commises dans le pays¹⁶³. Encore une fois, la caractérisation de l'élément matériel selon les standards du droit international demeure incertaine.

¹⁵⁸ *Ibid.* p.13 et 15

¹⁵⁹ Commission des droits de l'Homme, Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises, 61^{ème} Session, 15 février 2005, E/CN.4/2005/91, p.15

¹⁶⁰ *Ibid.* p.17

¹⁶¹ *Ibid.* p.18

¹⁶² *Ibid.* p.20

¹⁶³ *Ibid.* p.18

Il convient de se pencher à présent sur l'imputation de l'élément moral de la société. L'approche traditionnelle consiste à imputer l'état d'esprit des agents de la société à ladite entité. ROBINSON énumère deux variations à cette approche : le modèle identificatoire repose sur une responsabilité du fait personnel au moyen d'une fiction¹⁶⁴, et le modèle vicarial, selon lequel la société est indirectement responsable par l'imputation des actes des agents réalisés au bénéfice de l'entreprise à celle-ci¹⁶⁵. Il faut donc avant tout prouver l'existence de la responsabilité d'un individu afin de prouver celle de l'entreprise. L'inconvénient de cette approche réside dans les difficultés à identifier les individus ayant commis l'acte ou ayant la connaissance requise pour l'élément moral de l'infraction, mais aussi lors des situations où le défaut est organisationnel et non individuel¹⁶⁶. En l'espèce, plusieurs individus ont été impliqués dans la planification des versements auprès de l'EI, tous pouvant chercher à faire valoir que leurs actes étaient minimes dans la commission de l'infraction et qu'ils ne pouvaient avoir connaissance de l'ensemble des opérations et de leurs conséquences.

Il existe un troisième système permettant d'envisager la responsabilité des personnes morales, il s'agit du modèle organisationnel, plus récent. Ce modèle se fonde sur la « culture d'entreprise » (*corporate culture*) permettant d'établir les actes ou omissions de l'entreprise elle-même¹⁶⁷. Pour ROBINSON, celui-ci peut avoir un impact significatif sur la portée de la responsabilité pénale des entreprises, en facilitant la détermination de cette responsabilité et augmentant son étendue. Il a aussi un avantage au niveau de la prévention des infractions, car il incite à améliorer les contrôles internes¹⁶⁸. La responsabilité est dans ces cas-là fondée sur une faute propre de l'entreprise dans son ensemble, découlant de la défectuosité du fonctionnement de la structure¹⁶⁹, ce qui permet de résoudre les difficultés posées par les formes de responsabilité pour faute d'un individu, qui étaient inefficaces quand un agent n'avait pas commis le crime. La faute peut être retenue si l'entreprise a « *expressément, tacitement ou implicitement autorisé ou permis la commission d'une infraction* » par la preuve qu'une « culture d'entreprise » encourageait, tolérait ou ne promouvait pas le respect des règles¹⁷⁰. Cette approche exclut l'engagement de la responsabilité d'une entreprise pour des infractions

¹⁶⁴ TRICOT (J.), « Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité pénale des personnes morales : l'exemple français », *RSC*, 2012

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ LIM (W. T.) *op. cit.* 328

¹⁶⁷ *Ibid.* p.4

¹⁶⁸ *Ibid.* p.61

¹⁶⁹ TRICOT (J.), *op. cit.*

¹⁷⁰ Rapport, Volume 2. *op. cit.* p.67

commises par des employés en violation des politiques internes¹⁷¹. Néanmoins, dans un cas de violation de crimes internationaux, on peut arguer qu'une direction d'entreprise connaît ou devrait connaître les actions des agents¹⁷².

Ce modèle pourrait être pertinent, car certains actionnaires de Lafarge plaident un « sérieux dysfonctionnement » de l'entreprise pour avoir conduit à de tels agissements¹⁷³. Enfin cette théorie résout également les problèmes d'ordre philosophique, puisque la personne est responsable pour ses propres fautes et non celle des autres¹⁷⁴. Les deux formes de responsabilité – faute d'un agent, ou faute de la société en son ensemble – ne sont pas pour autant exclusives l'une de l'autre¹⁷⁵.

J. TRICOT démontre que la France a fait un choix à mi-chemin entre le modèle vicarial et le modèle organisationnel, la plaçant dans un modèle identificatoire¹⁷⁶. Cela implique de déterminer l'organe ou le représentant à l'origine du fait criminel (Crim. 20 juin 2006, Bull. crim. 188), semblant offrir une présomption de responsabilité de l'entreprise si cet agent est identifié, il faut qu'il ait agi dans l'exercice d'activités ayant pour objet d'assurer le fonctionnement de la société, pour le compte de celle-ci, comme l'indique clairement l'article 121-2 du Code pénal : « *Les personnes morales, à l'exclusion de l'État, sont responsables pénalement [...] des infractions commises, pour leur compte, par leurs organes ou représentants* ». La formulation « pour leur compte » implique que l'agent n'ait pas agi dans son intérêt personnel. En l'occurrence, il suffit de se reporter sur ce qui a été développé en première partie pour identifier les organes ayant commis les actes, qui sont les directeurs de la filiale LCS, le directeur sûreté de la filiale, le PDG de l'époque et le directeur général de l'époque. Ils ont effectivement agi dans l'exercice des activités de l'entreprise, puisqu'il s'agissait de paiements réalisés en vue de préserver l'activité de l'usine, ainsi que de potentiels achats de matières premières et des ventes de leur ciment. Après ce constat, la question se pose de savoir si les dirigeants de la société-mère peuvent être tenus responsables des agissements de la filiale LCS. Or la responsabilité des sociétés-mères pour les comportements de leurs filiales fait l'objet d'une présomption pour le juge européen (CJCE, 25 octobre 1983, 107/82), très difficile à renverser en pratique ; le juge français (Cour cass. Ch. Com. 18 octobre 2017)

¹⁷¹ NEUMANN VU (S.), « Corporate Criminal Liability: Patchwork Verdicts and the Problem of Locating a Guilty Agent », 104 *Columbia Law Review*, 2004, p.466

¹⁷² SUNDELL (J.), *op. cit.* p.669

¹⁷³ SEELow (S.), « Lafarge en Syrie : le rôle des actionnaires en question », *Lemonde.fr*, 24 avril 2018

¹⁷⁴ ROBINSON (A. A.), *op. cit.* p.68

¹⁷⁵ *Ibid.* p.62

¹⁷⁶ TRICOT (J.), *op. cit.*

refuse également de nombreux arguments tendant à faire tomber la présomption, tel que l'existence d'une direction locale autonome au sein de la filiale. Dès lors il semble relativement aisé d'imputer les actes de la filiale LCS aux dirigeants de Lafarge.

Il faut ensuite démontrer qu'ils savaient que leurs comportements risquaient de contribuer aux crimes¹⁷⁷. Le juge devra examiner ce que l'entreprise savait mais aussi ce qu'elle devait savoir, en analysant la connaissance qu'une entreprise raisonnable aurait eu¹⁷⁸. Il pourra se baser sur les informations portées à l'attention de l'entreprise, les comptes rendus du comité de sûreté, les informations publiquement disponibles telles que les documents d'organes gouvernementaux, d'ONG ou de médias et devra s'appuyer sur la position des agents dans l'entreprise, en l'occurrence élevée (PDG, directeur de la filiale) et spécialisé (directeur sûreté). Enfin, force est de constater que les agents n'ont pas agi dans leur intérêt mais afin de maintenir l'entreprise dans la zone syrienne.

Par conséquent, en raison de l'application d'un modèle français fondé sur l'imputation d'actes des individus à l'entreprise, la responsabilité de l'entreprise Lafarge ne paraît pas plus aisée à démontrer que celle de ses dirigeants, puisqu'elle en dépend. Néanmoins, la consécration d'un régime organisationnel pourrait conduire à une expansion de la responsabilité des entreprises coupables de complicité de crimes internationaux. Or, afin de plaider cette extension de la responsabilité, il est nécessaire d'en indiquer les tenants et les aboutissants.

CHAPITRE 2 : LES ENJEUX DE LA POSSIBILITÉ DE L'ACTIVATION DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'ENTREPRISE LAFARGE

Il s'agit de se demander en quoi la mise en œuvre de la responsabilité pénale de l'entreprise Lafarge, qui s'ajouterait à celle de ses dirigeants, a un quelconque intérêt, juridique, éthique ou encore pratique. Il faudra examiner d'abord la portée de la responsabilité de l'entreprise en tant que personne morale vis-à-vis de la responsabilité des personnes physiques (Section 1), puis la portée de la responsabilité pénale recherchée au regard d'un potentiel recours civil (Section 2).

¹⁷⁷ Rapport, Volume 1, *op. cit.* p.24

¹⁷⁸ *Ibid.* p.25

Section 1 – Les intérêts de la responsabilité de l’entreprise par rapport à la responsabilité des dirigeants

Le cumul des responsabilités individuelles et de la personne morale fait partie des objections à la reconnaissance de la responsabilité pénale des entreprises. Il s’agit donc d’affirmer dans un premier temps, que l’application de ce régime de responsabilité répond à des considérations éthiques (§1), puis de constater la nécessité de la reconnaissance de ce régime au niveau international (§2).

§1 – La responsabilité de l’entreprise comme nécessité éthique

En premier lieu, il convient d’admettre que la responsabilité pénale des personnes morales, de manière générale, paraît appropriée dans la répression des crimes internationaux. Il est indéniable que ces crimes revêtent un caractère collectif, en ce qu’ils reposent sur une multiplicité d’acteurs : ceux qui pensent et ordonnent les crimes, ceux qui organisent les crimes, les exécutants, et les complices, qu’il s’agisse du complice actif, du complice qui s’abstient, ou, comme ici dans le cas de l’entreprise Lafarge, du complice qui, sans intérêt pour le crime principal, le facilite en vue de protéger ses propres intérêts. KOLIEB reconnaît ainsi que la reconnaissance de la responsabilité des entreprises comble les lacunes de la responsabilité individuelle¹⁷⁹. Ceci est également indiqué dans le Rapport de la Commission internationale des juristes, selon laquelle la responsabilité d’une entreprise peut être plus appropriée si la consommation de l’infraction a été facilitée par une « décision explicite et collective de la part de la direction de l’entreprise »¹⁸⁰. A ces arguments s’ajoute celui de la lutte contre l’impunité, combat majeur en droit international pénal. KOLIEB cite le juge Leval, ayant émis une opinion dissidente à la décision américaine *Kiobel* refusant la reconnaissance de la responsabilité civile des entreprises sous le droit international, critiquant l’absurdité créée par cette décision : « [...] *businesses will now be free to trade in or exploit slaves, employ mercenary armies to do dirty work for despots, perform genocides or operate torture prisons for a despot's political opponents, or engage in piracy - all without civil liability to victims.* »¹⁸¹. KAMATALI, critiquant le refus de J. RUGGIE, représentant spécial des NU sur les questions des droits de

¹⁷⁹ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.575

¹⁸⁰ Rapport, Volume 2, *op. cit.* p.65

¹⁸¹ KOLIEB (J.), *op. cit.* p.592 : « les entreprises seront désormais libres d’échanger ou d’exploiter des esclaves, d’employer des armées mercenaires pour faire le sale boulot des despotes, de réaliser des génocides ou d’opérer des tortures pour les opposants politiques d’un despote ou de s’engager dans la piraterie - le tout sans responsabilité civile envers les victimes. »

l'Homme et des transnationales, de prôner la création de traités contraignants pour les entreprises, déclare que laisser les sociétés impunies est injuste pour celles qui sont respectueuses des droits humains et injustes pour les victimes de ces violations¹⁸². Dans cette recherche d'une meilleure justice, d'une justice complète, il est cohérent de souhaiter voir les entreprises ayant eu des pratiques similaires à celles de Lafarge être tenues responsables devant le juge.

Cependant, des critiques ont été émises quant au potentiel cumul de responsabilités entre les responsabilités individuelles et la responsabilité de la personne morale, ce qui serait effectivement le cas en l'espèce, mais aussi, à l'inverse, quant à la déresponsabilisation des agents. Certains considèrent que les procureurs souhaiteront se focaliser sur le « gros prix », c'est-à-dire la responsabilité des sociétés, et celles-ci auront tendance à protéger les individus coupables afin de masquer leur culpabilité¹⁸³ – ce qui n'arriverait pas sous un modèle organisationnel. Il est vrai qu'il a été constaté que les jurés étaient moins enclins à condamner les dirigeants lorsque l'entreprise elle-même était parallèlement poursuivie, ce qui conduit effectivement les procureurs à ne poursuivre que les sociétés. Mais cela peut aussi aboutir à des verdicts incohérents, avec des agents acquittés alors que l'entreprise est reconnue coupable¹⁸⁴. Or, si ces incohérences peuvent résulter parfois d'une bienveillance des jurés, selon le modèle organisationnel, elles peuvent être considérées comme justifiées car elles démontrent l'intérêt de reconnaître la responsabilité de l'entreprise face à l'impossibilité de reconnaître des individus identifiés comme coupables d'un crime. EDGERTON évoque notamment l'impact de la multiplicité des individus impliqués dans la commission d'infractions sur les difficultés des poursuites, soit parce que leur identité n'est pas connue, soit parce que le nombre est trop important, ou bien soit parce qu'ils ne sont pas solvables, et il souligne au contraire l'avantage de l'absence de réticence à reconnaître coupables les entreprises¹⁸⁵.

SPIEDGELHOFF va plus loin, et considère que la responsabilité individuelle pénale des dirigeants d'entreprise est inefficace à prévenir les conduites illégales des sociétés car celles-ci seraient socialement acceptées dans un monde capitaliste, entraînant des sentences moins importantes, les juges estimant que la perte de réputation et de carrière suffisent¹⁸⁶.

¹⁸² KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.453

¹⁸³ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.667

¹⁸⁴ NEUMANN VU (S.), « Corporate Criminal Liability: Patchwork Verdicts and the Problem of Locating a Guilty Agent », 104 *Columbia Law Review*, 2004, p.469 et 472

¹⁸⁵ EDGERTON (H. W.), *op. cit.* p.834

¹⁸⁶ SPIEDGELHOFF (T. S.), *op. cit.* p.624-625

Dans une analyse plus nuancée, nous avancerons que la responsabilité individuelle et la responsabilité des personnes morales peuvent se compléter dans le cadre des poursuites de sociétés ayant commis des crimes internationaux, ou plus globalement, des violations de droits humains. A cet égard, LIM estime que la responsabilité des entreprises ne doit survenir que si la responsabilité des agents est injuste, dans le cas où le supérieur serait tenu responsable d'actes commis par un subordonné alors qu'il n'en avait aucune connaissance¹⁸⁷. KAMATALI écarte les critiques en s'appuyant sur des études démontrant que les arguments justifiant la responsabilité individuelle, c'est-à-dire l'individualisme, la dissuasion, la rétribution peuvent être utilisés pour justifier la responsabilité des entreprises¹⁸⁸. En ce qui concerne la dissuasion, EDGERTON a démontré que la responsabilité pénale des entreprises influençait non seulement ses agents à s'abstenir de mener des affaires de manière illicite, mais également les actionnaires qui seront dès lors tentés d'intervenir pour empêcher la survenance de comportements délictueux, car ne pouvant être tenus responsables, la loi l'incite peu à prévenir les crimes¹⁸⁹. La question de l'implication des actionnaires est d'autant plus pertinente que le rôle de l'actionnaire principal de Lafarge, le Groupe Bruxelles Lambert, est questionné, puisqu'il aurait été au courant des agissements de l'entreprise en Syrie, et aurait au mieux fermé les yeux, au pire encouragé ces pratiques¹⁹⁰.

La responsabilisation des entreprises pour leurs agissements ayant des conséquences sur les droits humains continue de faire l'objet de discussions, et une approche pénale paraît indispensable à cette responsabilisation. Ainsi, lors de son discours d'engagement en tant que procureur de la CPI, Luis MORENO-OCAMPO a déclaré :

*« Business, and multinational companies in particular, must understand that it is in their own enlightened self-interest to improve, respect and defend human rights, peace, and social justice, and to work against violence. In the long run, there can be no successful companies in failing societies. »*¹⁹¹

¹⁸⁷ LIM. (W. T.), *op. cit.* p.326

¹⁸⁸ KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.448

¹⁸⁹ EDGERTON (H. W.), *op. cit.* 835

¹⁹⁰ SEELOW (S.), « Lafarge en Syrie : Le rôle des actionnaires en question », *Lemonde.fr*, 24 avril 2018

¹⁹¹ MORENO-OCAMPO (L.) <http://www.iccnw.org/documents/MorenoOcampo16June03.pdf> Ceremony for the solemn undertaking of the Chief Prosecutor of the International Criminal Court Monday, 16 June 2003 : « Les entreprises, et les multinationales en particulier, doivent comprendre qu'il est dans leur propre intérêt d'améliorer, de respecter et de défendre les droits de l'homme, la paix et la justice sociale, et de travailler contre la violence. À long terme, il ne peut y avoir d'entreprises prospères dans des sociétés en faillite. »

Au vu de ce qui a été admis, il faut se demander si la reconnaissance de la responsabilité pénale internationale des entreprises ne serait pas souhaitable.

§2 – L'appel à un régime de responsabilité pénale internationale des entreprises pour crimes internationaux

Au-delà de la reconnaissance d'une responsabilité pénale des entreprises pour crimes internationaux au sein des droits nationaux, il peut être soutenu que cette responsabilité devrait également être reconnue sur le plan international. Étendre la compétence des tribunaux internationaux peut permettre de combler de nombreuses lacunes, à la fois juridiques et pratiques, que l'on retrouve dans les droits nationaux. En première ligne, il y a l'incapacité de certains États à poursuivre les entreprises, en particulier les multinationales qui ont acquis une puissance parfois supérieure à celle de certains pays. Ajoutée au désir des pays en développement de faire venir l'investissement étranger, KAMATALI relève l'impossibilité pour certains d'exercer tout contrôle sur les entreprises, d'autant plus quand ils sont en situation de conflit ou d'instabilité politique¹⁹², ce qui arrive plus couramment dans les pays qui accueillent les entreprises étrangères¹⁹³. Cette incapacité de fait crée une impunité pour ces entreprises et privent les victimes de tout recours juridictionnel. Le Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux relève que les pays qui reconnaissent une telle responsabilité ne tiennent pas toujours les entreprises responsables¹⁹⁴. KAMATALI prône donc la possibilité de rendre des recours régionaux ou internationaux possibles, sous réserve que les traités de droits de l'Homme créent effectivement des obligations à la charge des entreprises¹⁹⁵.

Si SUNDELL relève les avantages des poursuites nationales, tels que la mise en valeur d'un nouveau régime, l'apport à la construction du système judiciaire, ou encore la catharsis¹⁹⁶, mais il évoque également leurs faiblesses, parmi lesquelles on peut citer les irrégularités procédurales ou les pressions liées à la corruption pour justifier la nécessité de pouvoir saisir des tribunaux internationaux¹⁹⁷.

¹⁹² KAMATALI (J-M), *op. cit.* p.446

¹⁹³ KALECK (W.); SAAGE-MAASS (M.), *op. cit.* p.715

¹⁹⁴ Rapport, Volume 2, *op. cit.* p.65

¹⁹⁵ *Ibid.* p.448

¹⁹⁶ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.659-660

¹⁹⁷ *Ibid.* p.660

Qui plus est, le rapport du comité met en avant les difficultés de poursuites engendrées par de telles affaires, en particulier vis-à-vis de la réunion des preuves permettant d'établir la responsabilité d'une entreprise. Il compare ces difficultés à celles apportées par les contentieux relatifs aux chefs d'État et généraux que la CPI et les tribunaux *ad hoc* ont pu réaliser et conclut que si l'exercice peut être accompli pour la démonstration de la culpabilité d'un chef d'État, il peut l'être de même pour des dirigeants d'entreprise et les entreprises¹⁹⁸. En effet, les systèmes nationaux, de manière générale, ne sont pas réellement équipés pour faire face à de telles affaires¹⁹⁹. Ces procès internationaux ont pour avantages d'envoyer un message de la communauté internationale, d'empêcher les injustices liées aux politiques internes, aux potentiels abus des procureurs²⁰⁰, mais ont toutefois des lacunes, telles que la méconnaissance de la situation du pays, l'impact affaibli sur des États en transition, l'absence de mécanisme d'application ou encore la nécessité de la coopération des États²⁰¹. Ainsi cette possibilité paraît constituer une solution temporaire ou exceptionnelle dans l'attente de la capacité des États concernés à poursuivre eux-mêmes les entreprises suspectées d'avoir commis des crimes internationaux. Cela pourrait même les conduire à adopter des législations adéquates et à améliorer leur système judiciaire en vue de rendre le principe de complémentarité effectif²⁰².

Enfin, force est de constater que les affaires concernant des multinationales pour violations des droits humains impliquent la plupart du temps plusieurs facteurs d'extranéité, puisqu'il peut s'agir de la filiale d'une entreprise basée dans plusieurs États, agissant dans un pays tiers, dont les responsables ainsi que les victimes peuvent avoir des nationalités différentes. Or, un frein majeur à la responsabilité pénales des entreprises lors des poursuites nationales provient des problèmes de compétence extraterritoriale. Pour KALECK et SAAGE-MAASS, l'obstacle ne porte pas sur l'application extraterritoriale de la loi pénale en Europe, car les pays ont reconnu une compétence large en ce qui concerne les crimes internationaux, mais sur l'incapacité ou l'absence de volonté des États à poursuivre les entreprises, notamment en raison des difficultés liées à la preuve de crimes commis dans des pays éloignés²⁰³. Pourtant, nous avons vu par exemple la Belgique faire restreindre sa législation relative à la compétence universelle, en introduisant le principe de personnalité passive, exigeant que la victime soit

¹⁹⁸ *Ibid.*

¹⁹⁹ KALECK (W.), SAAGE-MAASS (M.), *op. cit.* p.715

²⁰⁰ *Ibid.* p.670

²⁰¹ *Ibid.* p.661-662

²⁰² *Ibid.* p.668

²⁰³ KALECK (W.), SAAGE-MAASS (M.), *op. cit.* p.716

ressortissante belge. Cela a conduit la justice belge à déclarer irrecevable la plainte dans l'affaire *Total*²⁰⁴.

Il y a un grand intérêt à reconnaître un régime de responsabilité pénale internationale des entreprises, et un certain consensus s'est créé pour admettre cette nécessité. Il convient de se pencher dès lors sur l'intérêt de la procédure pénale face aux recours civils.

Section 2 – Les intérêts du recours pénal pour les victimes

§1 – La garantie du droit à un recours effectif pour les victimes

La reconnaissance de la responsabilité pénale internationale des entreprises contribue à l'effectivité du droit à un recours juridictionnel des victimes de crimes internationaux. Ce droit a été reconnu dans de nombreux instruments internationaux relatifs aux droits humains, tels que la Déclaration Universelle des droits de l'Homme de 1948 (article 8), le PIDCP (article 2) ou le PIDESC (article). Ce droit implique un accès égal à la justice, qui, en raison des difficultés liées à l'incapacité de certains États à garantir une justice indépendante et impartiale – voire existante – et le coût financier relatif aux litiges civils, ne peut être accompli par la seule reconnaissance de la responsabilité civile. Il implique également la réparation adéquate, effective et prompt du préjudice subi, ce qui n'est pas toujours accompli dans le procès civil et au niveau national, alors que la CPI a élaboré un réel statut des victimes au sein de son instance, ce qui peut contribuer à la réparation du préjudice. Par ailleurs, le Comité des droits de l'Homme des Nations Unies a énoncé que lorsque les enquêteurs révélaient des violations, les États devaient s'assurer que les responsables seraient traduits en justice, ce qui ne peut être le cas si un accord est conclu avec les demandeurs²⁰⁵. Le CESCR a rappelé l'importance des recours spécifiquement vis-à-vis des violations commises par des entreprises²⁰⁶. Le Représentant spécial chargé de la question des droits de l'Homme et sociétés transnationales, J. RUGGIE, établit également le principe selon lequel les États ont l'obligation d'assurer un recours effectif

²⁰⁴ DE SCHUTTER (O.), *op. cit.* p.68

²⁰⁵ Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80] « La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte » Adoptée le 29 mars 2004 (2187ème séance), CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 §8

²⁰⁶ CESCR, « Déclaration sur les obligations des États parties concernant le secteur des entreprises et les droits économiques, sociaux et culturels », 12 juillet 2011, E/C.12/2011/1, §5

aux victimes lorsque les entreprises commettent des atteintes aux droits humains²⁰⁷. Toujours selon RUGGIE, les États doivent « *réduire les obstacles juridiques, pratiques et autres qui pourraient amener à refuser l'accès aux voies de recours* »²⁰⁸. Or nous l'avons vu, ces obstacles sont loin d'être surmontés.

La responsabilité civile contribue à lutter contre l'impunité des multinationales auteures ou complices de violations des droits humains puisqu'elles permettent de déclarer les entreprises responsables devant la loi, et d'accorder réparation aux victimes. Certains auteurs s'opposent à la reconnaissance de cette responsabilité pénale. Ainsi, GARCIA s'est penchée sur les propos de KHANNA²⁰⁹, qui prônait en 1997 la responsabilité civile sur la responsabilité pénale, qui ne devait être appliquée que dans des circonstances exceptionnelles, pour faciliter l'enquête et pour des besoins de sanctions particulièrement élevées au vu des crimes commis. Il admet toutefois les intérêts de la procédure pénale, en particulier des garanties procédurales plus fortes, des dispositifs plus puissants de mise en œuvre de la loi et une plus grande valeur en ce qui concerne la dissuasion. L'auteure répond à cela que les crimes internationaux font justement partie de ces circonstances exceptionnelles et qu'il est bien demandé des garanties procédurales afin de faire perdurer la légitimité du système déjà fragile de la justice pénale internationale²¹⁰.

D'un point de vue pratique, la responsabilité civile semble inadéquate dès lors qu'entre en jeu un élément d'extranéité. Ainsi aux États-Unis, de nombreuses victimes ont eu l'espoir depuis les années 1990, de voir la responsabilité d'entreprises étrangères engagée pour violations des droits humains sur le fondement du *Alien Torts Statute*. Une telle action peut être entreprise par un citoyen non américain quand sont concernées des violations de la « loi des nations » ou d'un « traité des États-Unis », notions interprétées par la Cour Suprême américaine comme incluant les normes de droit international contemporaines aux définitions et consensus comparables entre les nations civilisées, c'est-à-dire le droit international coutumier²¹¹. Dans l'affaire *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, en 2013, les défendeurs étaient des sociétés anglaises et nigérianes accusées d'avoir aidé le Nigéria à commettre des exactions sur les civils.

²⁰⁷ RUGGIE (J.), Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'Homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies », *Conseil des droits de l'homme*, 21 mars 2011, A/HCR/17/31, §25

²⁰⁸ *Ibid.* §25

²⁰⁹ GARCIA (A.), *op. cit.* p.105

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ Voir par exemple *Kiobel et al. v. Royal Dutch Petroleum Co et al.* 133 S. Ct. 1659, 17 avril 2013

La Cour Suprême a considéré que la présomption d'extraterritorialité s'appliquait aux requêtes fondées sur cette législation, ce qui constitua un précédent dans l'affaire *Chiquita Brands International*²¹². Dès lors, le mécanisme de réparations américains est inefficace en cas d'élément extraterritorial. Ainsi, plusieurs juridictions requièrent un lien suffisant entre la juridiction et le défendeur. Les cours appliquent fréquemment la doctrine du *forum non conveniens*, qui implique qu'elles se déclarent incompétentes quand il y a un forum plus approprié pour les parties²¹³. Or, les exactions produisant des recours fondés sur le Alien Torts Statute se produisent généralement dans des pays où le système judiciaire est inefficace les gouvernements corrompus²¹⁴.

A cet obstacle de compétence s'ajoute celui de la nature du litige civil. Prenant l'exemple des affaires contre la *Royal Dutch Petroleum Company*, GARCIA montre l'absence d'effet de la procédure lors de la conclusion d'un accord financier. La veille de l'audience, un accord de 15,5 millions de dollars est signé entre la compagnie et les requérants, ce qui représente 0,003% des revenus de l'entreprise de l'année précédente, générée par la poursuite des activités litigieuses, alors que la firme est alors accusée de crimes contre l'humanité²¹⁵. Qui plus est, la multinationale a annoncé qu'il s'agissait d'un geste humanitaire et non d'une reconnaissance de culpabilité.

Il est nécessaire de reconnaître une responsabilité pénale des entreprises pour les crimes les plus graves, même dans le cas présent de complicité par financement. A. GARCIA cite le Professor James G. Stewart qui a décrit la reconnaissance de la responsabilité pénale des entreprises pour les crimes internationaux au sein des systèmes nationaux comme « *the next obvious 'discovery' in corporate responsibility.* ».²¹⁶

§2 – L'intérêt des sanctions pénales

Selon EDGERTON, les recours civils et pénaux génèrent exactement les mêmes conséquences. A l'inverse de la personne physique, pour laquelle le procès civil ne peut avoir qu'un impact économique, alors que le procès pénal peut conduire à une atteinte à sa liberté, pour une

²¹² GARCIA (A.), *op. cit.* p.105

²¹³ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.653

²¹⁴ CHADWICK AUSTIN (W.); MAHMUD (A.), « Human Rights Take a Back Seat: The Supreme Court Hands out a Pass to Multinationals and Other Would Be Violators of the Law of Nations », 42 *Denver Journal of International Law and Policy*, 2014, p.374

²¹⁵ GARCIA (A.), *op. cit.* p.103

²¹⁶ *Ibid.* p.99

entreprise, les conséquences seront dans tous les cas économiques²¹⁷. De plus, il est parfois avancé qu'une entreprise ne subit pas d'humiliation publique. A cet égard, SUNDELL rétorque que cela l'affecte quant à sa valeur boursière, ce qui l'affecte le plus, en particulier pour les dirigeants qui sont redevables aux actionnaires, ce qui joue sur leur rémunération²¹⁸. En l'occurrence, l'affaire Lafarge est présentée comme un scandale, ce qui implique des conséquences sur la réputation de la firme.

Le rapport de J. RUGGIE évoque diverses autres sanctions possibles pour les entreprises :

*« Parmi ces voies de recours peuvent figurer des excuses, une restitution, un redressement, des indemnités financières ou autres et des sanctions (soit pénales, soit administratives, sous forme d'amendes par exemple) ainsi que la prévention des pratiques abusives au moyen notamment d'injonctions ou de garanties de non-répétition. »*²¹⁹.

SUNDELL évoque la perte des gains, la suspension temporaire des opérations de l'entreprise, la dissolution, qui équivaut à la peine capitale pour une personne physique, mais les plus courantes seraient les amendes, la restitution, l'ordonnance de redressement, les travaux d'intérêt général et la mise à l'épreuve²²⁰

Or le Code pénal français prévoit une liste de sanctions applicables aux personnes morales à l'article 131-39, notamment en cas de crimes contre l'humanité et crimes de guerre : la dissolution, l'interdiction d'exercer une activité professionnelle, le placement sous surveillance judiciaire etc.

Finalement, on peut considérer que le choix entre la responsabilité civile et pénale devrait se jouer selon le type d'infraction, seule les plus graves nécessitant un procès pénal, les plus légères permettant aux victimes de ne pas dépendre des volontés du parquet et nécessitant une charge de la preuve plus accessible²²¹ alors que les infractions les plus graves requièrent un procès pénal, pour accorder les sanctions et réparations appropriées²²².

²¹⁷ EDGERTON (H. W.), *op. cit.* p.839

²¹⁸ SUNDELL (J.), *op. cit.* p.668

²¹⁹ RUGGIE (J), *op. cit.* §25

²²⁰ SUNDELL (J.). *op. cit.* p.658-659

²²¹ *Ibid.* p.679

²²² *Ibid.* p.680

CONCLUSION

L'analyse des possibilités de reconnaissance de la culpabilité des dirigeants et de l'entreprise Lafarge ne nous laisse pas optimiste, à la fois quant à ces responsabilités précises, mais aussi quant à la reconnaissance globale de la responsabilité pénale dans des cas similaires. En effet, bien qu'étendue, la complicité pour des crimes tels que des crimes contre l'humanité et crimes de guerre demeure difficile à établir dans un cas d'aide indirecte, non voulue, et d'autant plus dans le cadre d'un système hiérarchisé et organisé d'une multinationale.

Elle fait face à des obstacles liés aux conceptions du droit international et au champ de compétence de la Cour pénale internationale. En effet, ils sont encore timides à vouloir poursuivre ou faciliter la poursuite des « criminels en cols blancs », alors que les juridictions nationales ne semblent ni volontaires, ni toujours capables de prendre en charge ces cas.

Elle fait face à la complexité de l'attribution des faits, à la fois en raison des exigences de ces crimes spécifiques, mais aussi des critères de responsabilité des entreprises. Ni l'entreprise Lafarge, ni ses dirigeants ne seront poursuivis pour ces faits de complicité, et nous en avons recherché les raisons. Encore une fois, les juridictions nationales ne semblent pas volontaires à engager de telles démarches, et les difficultés liées aux affaires de crimes internationaux, et a fortiori de complicité de crimes internationaux, restent les mêmes pour les entreprises, voire s'aggrave.

Or cette affaire met en évidence le chemin restant à parcourir pour voir les multinationales, négligentes, aveuglées par des intérêts économiques, être tenues pour responsables de leurs actes, dont l'impact n'est pas toujours aisé à évaluer. L'étude des possibilités envisageables a toutefois permis de relever une tendance émergente vers une plus grande responsabilisation des multinationales pour les violations des droits humains, mais le cas de Lafarge ne constituera probablement pas un exemple de réussite. Il apparaît encore nécessaire de faire évoluer pour supprimer les obstacles juridiques et pratiques à la responsabilisation des transnationales en droit international pénal.

SOURCES

Statut de Rome de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998, A/CONF.183/9

Code pénal français

RUGGIE (J.), Représentant spécial du Secrétaire général chargé de la question des droits de l'Homme et des sociétés transnationales et autres entreprises, « Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations Unies », *Conseil des droits de l'homme*, 21 mars 2011, A/HCR/17/31, 33 pages

Sous-Commission de la promotion et de la protection des droits de l'homme, « Normes sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises », *Commission des droits de l'homme*, 23 août 2003, E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 7 pages

Commission des droits de l'Homme, Rapport de la Haut-Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme sur la responsabilité en matière de droits de l'homme des sociétés transnationales et autres entreprises, 61^{ème} Session, 15 février 2005, E/CN.4/2005/91, 36 pages

Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, « Rule of Terror: Living under ISIS in Syria », Human Rights Council, 27th Session, 19 November 2004, A/HCR/27/CRP.3, 15 pages

Comité des droits de l'homme, Observation générale No. 31 [80] La nature de l'obligation juridique générale imposée aux États parties au Pacte Adoptée le 29 mars 2004 (2187^{ème} séance), CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 9 pages

JURISPRUDENCES

TPIY, Chambre de première instance, « Le Procureur c. Tadic », jugement du 7 mai 1997, IT-94-1-T

TPIY, « Le Procureur c. Tadic », arrêt du 15 juillet 1999, IT-94-1-A

TPIY, « Procureur c. Furundzija », jugement du 10 décembre 1998, IT-95-17/1-T

CPI, « Procureur c. Germain Katanga », jugement du 7 mars 2014, ICC-01/04-01/07

Chambre criminelle de la Cour de cassation, arrêt du 23 janvier 1997 « Papon », n°96-84.822

CPI, « Décision relative à la confirmation des charges », 16 décembre 2011, Chambre préliminaire I, ICC-01/04-01/10-465-Conf

CPI, « Procureur c. Callixte Mbarushimana », arrêt du 30 mai 2012, Chambre d'appel, ICC-01/04-01/10-514-tFRA

TPIR, « Le Procureur c. Alfred Musema », jugement du 27 janvier 2000, ICTR-96-13-A

TPIY, « Le Procureur c. Blaskic », jugement du 3 mars 2000, IT-95-14-T

Cour internationale de Justice, avis consultatif, « Réparations des dommages subis au service des Nations Unies », 11 avril 1949

BIBLIOGRAPHIE

Articles de doctrine

SCHUTTER (O.), « Les affaires Total et Unocal : complicité et extraterritorialité dans l'imposition aux entreprises d'obligations en matière de droits de l'homme », *Annuaire français de droit international*, volume 52, 2006, pp.55-101

Rapport de la Commission internationale de juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique, Volume 1, Affronter les faits et établir une voie juridique », *Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux*, 2006, 49 pages

Rapport de la Commission internationale de juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique, Volume 2, Droit pénal et crimes internationaux », *Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux*, 2006, 79 pages

Rapport de la Commission internationale de juristes, « Complicité des entreprises et responsabilité juridique, Volume 3, Recours civils », *Comité d'experts juridiques sur la complicité des entreprises dans les crimes internationaux*, 2006, 80 pages

MAZIAU (N.), « La responsabilité des personnes morales au regard des crimes majeurs des droits de l'Homme », *Rec. Dalloz*, 2013, p.1081

TRICOT (J.), « Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité pénale des personnes morales : l'exemple français », *RSC*, 2012, p.19

MANIRABONA (A.), « L'affaire Trafigura : Vers la répression de graves atteintes environnementales en tant que crimes contre l'humanité ? », *Revue de droit international et de droit comparé*, 2011, n°4, 42 pages

Amnesty International « Injustice incorporated : Corporate abuses and the human right to remedy », 2014, 303 pages

ZECK (W. A), « Nuremberg: Proceedings Subsequent to Goering Et Al », *North Carolina Law Review*, 1948, pp.350-389

WERLE (G.), « Individual Criminal Responsibility in Article 25 ICC Statute », *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp.953-975

SPIEDGELHOFF (T. L), « Limits on Individual Accountability for Corporate Crimes », *67 Marquette Law Review*, 1984, pp.604-640

KAMATALI (J-M.), « The New Guiding Principles on Business and Human Rights' Contribution in Ending the Divisive Debate over Human Rights Responsibilities of Companies: Is It Time for an ICJ Advisory Opinion », *Cardozo Journal of International & Comparative Law*, 2012, pp.437-464

KOLIEB (J.), « Through the Looking-Glass: Nuremberg's Confusing Legacy on Corporate Accountability under International Law », *American University International Law Review*, 2017, pp.569-604

SUNDELL (J.), « Ill-Gotten Gains: The Case for International Corporate Criminal Liability », *Minnesota Journal of International Law*, 2011, pp.648-680

GARCIA (A.), « Corporate Liability for International Crimes: A Matter of Legal Policy since Nuremberg », *Tulane Journal of International & Comparative Law*, 2015, pp.97-129

KHANNA (V. S), « Corporate Criminal Liability: What Purpose Does it Serve », *Harvard Law Review* Vol.109, 1996, pp.1477-1534

KALECK (W.); SAAGE-MAASS (M.), « Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes », *8 Journal of International Criminal Justice*, Vol. 8, 2010, pp.699-724

NEUMANN VU (S.), « Corporate Criminal Liability: Patchwork Verdicts and the Problem of Locating a Guilty Agent », *104 Columbia Law Review*, 2004, pp.459-495

EDGERTON (H. W), « Corporate Criminal Responsibility », *36 Yale Law Journal*, 1927, pp.827-844

LIM (W. T.), « Corporations and the Devil's Dictionary: The Problem of Individual Responsibility for Corporate Crimes », 12 *Sydney Law Review*, 1990, pp.311-345

PETTIT (P.), Corporate Responsibility Revisited, 38 *Netherlands Journal of Legal Philosophy*, 2009, pp.159-176

ROBINSON (A. A.) « 'Corporate culture' as a basis for the criminal liability of corporations », Report for the use of the United Nations, Special Representative of the Secretary-General on Human Rights and Business, February 2008, 100 pages

CHADWICK AUSTIN (W.); MAHMUD (A.), Human Rights Take a Back Seat: The Supreme Court Hands out a Pass to Multinationals and Other Would Be Violators of the Law of Nations, 42 *Denver Journal of International Law and Policy*, 2014,

International Human Rights Clinic at Harvard Law School, FIDH et le Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, « The contribution of Chiquita corporate officials to crimes against humanity in Colombia », *Article 15 Communication to the International Criminal Court*, May 2017, 56 pages

MORENO-OCAMPO (L.) <http://www.iccnw.org/documents/MorenoOcampo16June03.pdf>
« Ceremony for the solemn undertaking of the Chief Prosecutor of the International Criminal Court » Monday, 16 June 2003

Articles de presse

AYAD (C.) « L'ONG Sherpa porte plainte contre Lafarge pour financement du terrorisme », *Lemonde.fr*, 15 novembre 2016

SEELow (S.), « Ce que révèle l'enquête judiciaire sur les agissements du Cimentier Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 20 septembre 2017

MICHEL (A.), « Lafarge en Syrie : questions autour des responsables », *Lemonde.fr*, 22 septembre 2017

« Perquisition au siège de LafargeHolcim soupçonné de financement d'entreprise terroriste », *Lemonde.fr* avec AFP et Reuters, 14 novembre 2017

SEELow (S.), « Lafarge en Syrie : trois cadres du cimentier mis en examen », *Lemonde.fr*, 1^{er} décembre 2018

« Ce qu'il faut retenir des mises en examen dans le cadre des activités de Lafarge en Syrie », *Lemonde.fr*, 1^{er} décembre 2017

« Cimenterie de Lafarge en Syrie : trois anciens dirigeants du groupe placés en garde à vue », *Lemonde.fr* avec AFP et Reuters, 6 décembre 2017

« Lafarge en Syrie : mises en examen de l'ancien PDF Bruno Lafont et de l'ex-directeur général adjoint Christian Herrault », *Lemonde.fr* avec AFP, 8 décembre 2017

SEELow (S.), « Financement du terrorisme : le jeu de dupes des dirigeants de Lafarge », *Lemonde.fr*, 4 janvier 2018

SEELow (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : Que savait l'État ? », *Lemonde.fr*, 23 avril 2018

SEELow (S.), « Lafarge en Syrie : le rôle des actionnaires en question », *Lemonde.fr*, 24 avril 2018

SEELow (S.), « Financement du terrorisme par Lafarge : mode d'emploi », *Lemonde.fr*, 30 avril 2018

SEELow (S.), « Financement du terrorisme : le jeu de dupes des dirigeants de Lafarge », *Lemonde.fr*, 4 janvier 2018

DAMGE (M.), « Esclavage, rançons, pétrole, pillage... Comment l'État islamique se finance », *Lemonde.fr*, 19 novembre 2015

RABREAU (M.), « Pétrole, taxes, trafics d'humains : comment Daech se finance », *Lefigaro.fr*, 26 novembre 2015

JOUBERT (A.), « L'État islamique vit-il au-dessus de ses moyens ? », *Marianne.net*, 7 mars 2015

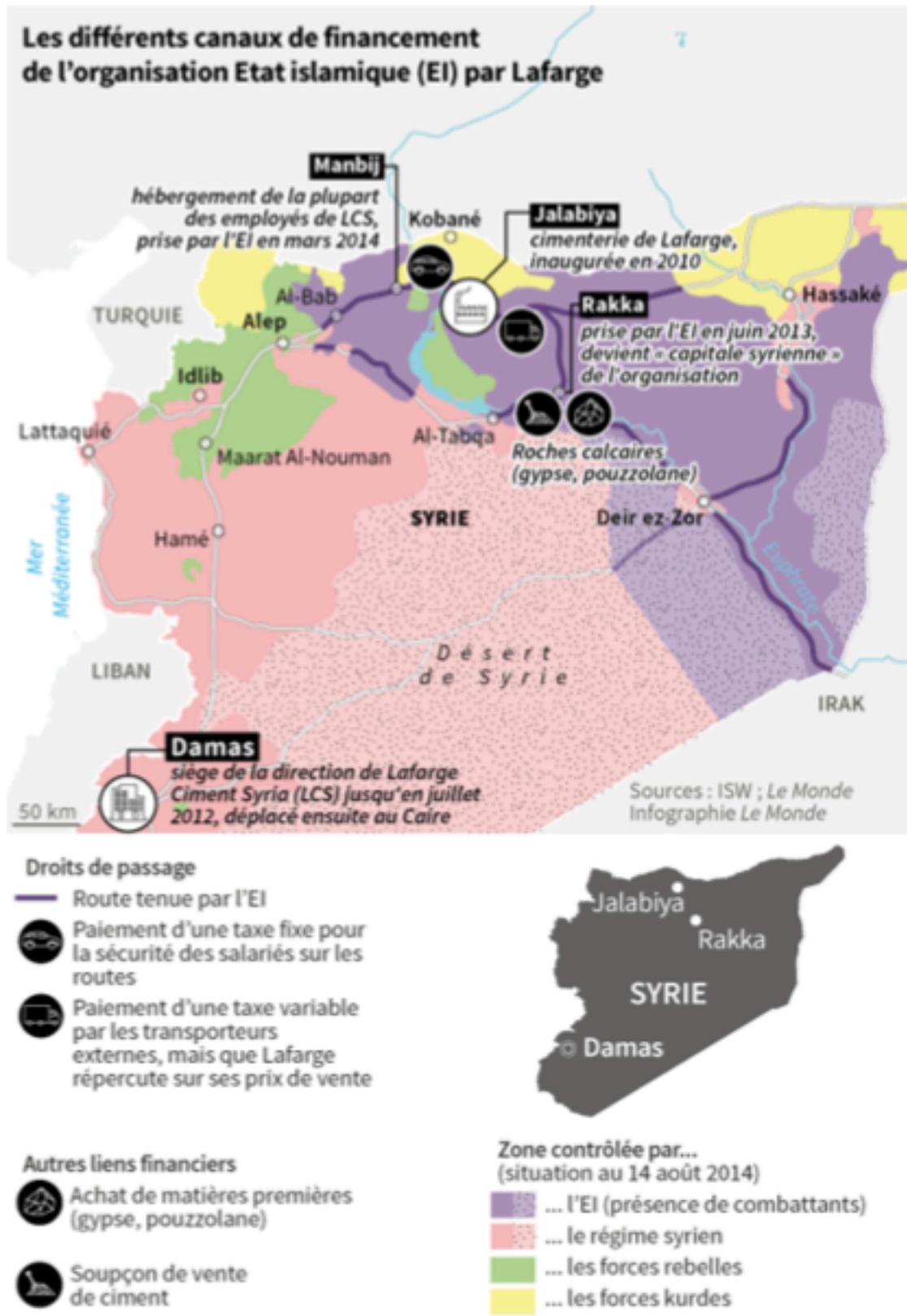
ZERROUKY (M.), « Rattrapé par l'austérité, l'EI doit réduire la paie de ses combattants », *Lemonde.fr*, 22 janvier 2016

SEELow (S.), « Lafarge en Syrie : Le rôle des actionnaires en question », *Lemonde.fr*, 24 avril 2018

Table des matières

SOMMAIRE	I
LISTE DES ABBREVIATIONS ET DES SIGLES	II
INTRODUCTION	1
PARTIE I : LE RÉGIME DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE INDIVIDUELLE EN VUE DE LA POURSUITE DES DIRIGEANTS DE LAFARGE	5
CHAPITRE 1 : L'INVOCATION DE LA RESPONSABILITE PENALE DES DIRIGEANTS DE LAFARGE	5
<i>Section 1 : Un régime de responsabilité pénale individuelle des dirigeants d'entreprise</i>	5
§1 – Un régime de responsabilité pénale individuelle prédominant pour les crimes internationaux	6
§2 – Un régime applicable aux dirigeants d'entreprise ?.....	8
<i>Section 2 : L'application du régime de responsabilité pénale aux dirigeants de Lafarge par les juridictions</i>	12
§1 – Les improbables poursuites par la Cour pénale internationale	12
§2 – La compétence des juridictions françaises pour des crimes commis en Syrie	15
CHAPITRE 2 : LA RECONNAISSANCE DE LA COMPLICITÉ DES DIRIGEANTS DE LAFARGE AUX CRIMES DE L'ÉTAT ISLAMIQUE	17
<i>Section 1 : Le financement indirect de l'État islamique comme contribution aux crimes de l'organisation terroriste</i>	18
§1 – Les exigences liées à la complicité	18
§2 – L' <i>actus reus</i> de la complicité des dirigeants de Lafarge.....	20
<i>Section 2 : La mens rea des dirigeants de Lafarge</i>	25
§1 – La connaissance des transactions financières avec l'État islamique	25
§2 – La connaissance des crimes commis par l'État islamique	27
PARTIE II : LE RÉGIME DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES EN VUE DE LA POURSUITE DE L'ENTREPRISE LAFARGE	33
CHAPITRE 1 : LA RECONNAISSANCE RESTREINTE DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'ENTREPRISE LAFARGE	33
<i>Section 1 : L'absence de régime de responsabilité pénale des entreprises en droit international</i>	34
§1 – La non reconnaissance d'une responsabilité pénale des entreprises en droit international	34
§2 – La nécessité de la compétence des juridictions françaises vis-à-vis de l'entreprise Lafarge	38
<i>Section 2 – Les obstacles à la reconnaissance de la responsabilité pénale des entreprises</i>	41
§1 – Les oppositions théoriques à l'existence d'une telle responsabilité	41
§2 – L'inadaptation du régime de responsabilité aux spécificités requises dans l'affaire Lafarge	43
CHAPITRE 2 : LES ENJEUX DE LA POSSIBILITÉ DE L'ACTIVATION DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE DE L'ENTREPRISE LAFARGE	47
<i>Section 1 – Les intérêts de la responsabilité de l'entreprise par rapport à la responsabilité des dirigeants</i>	48
§1 – La responsabilité de l'entreprise comme nécessité éthique	48
§2 – L'appel à un régime de responsabilité pénale internationale des entreprises pour crimes internationaux	51
<i>Section 2 – Les intérêts du recours pénal pour les victimes</i>	53
§1 – La garantie du droit à un recours effectif pour les victimes	53
§2 – L'intérêt des sanctions pénales	55
CONCLUSION	57
SOURCES	58
JURISPRUDENCES	59
BIBLIOGRAPHIE	60
ANNEXE	66

Annexe



Infographie Le Monde