



HAL
open science

Brèves réflexions sur la loi portant code de justice militaire de la République du Niger

Oumarou Narey

► **To cite this version:**

Oumarou Narey. Brèves réflexions sur la loi portant code de justice militaire de la République du Niger. Revue juridique de l'Océan Indien, 2009, 09, pp.37-68. hal-02544125

HAL Id: hal-02544125

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-02544125>

Submitted on 16 Apr 2020

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.

Brèves réflexions sur la loi portant code de justice militaire de la République du Niger

Oumarou NAREY

*Enseignant-chercheur à la Faculté des Sciences Economiques et Juridiques (FSEJ)
de l'Université ABDOU MOUMOUNI de Niamey (Niger)*

Dès son accession à l'indépendance politique¹, le Niger s'est doté d'une armée nationale². Cependant, jusqu'à une date relativement récente, la répression des crimes et délits commis par les militaires nigériens issus de cette institution était de la compétence des juridictions de droit commun³. En effet, malgré « les difficultés financières et l'insuffisance des ressources humaines de l'époque »⁴, le Niger, à l'instar d'autres pays de la sous région⁵, s'est finalement doté d'une justice militaire. Cette mutation s'expliquerait par le fait que « la législation évolue en fonction des besoins et des nouvelles exigences de la société »⁶. Le texte initié⁷ a suscité de débats et provoqué des polémiques au sein de l'opinion nationale⁸, mais il a laissé indifférents les pénalistes et les praticiens du droit⁹.

Pour la société civile (notamment les collectifs des organisations de promotion et de défense des droits de l'homme et de la démocratie) et l'opposition politique, l'instauration inattendue d'une juridiction « d'exception » pourrait menacer la stabilité des institutions républicaines. Pour certains, les raisons qui ont sous-tendu l'élaboration du Code de justice

¹ Le Niger a accédé à l'indépendance le 3 août 1960.

² Cf. Loi no. 60.046 du 1^{er} août 1960 portant création de l'armée nationale ; ALIOU, M., « La naissance de l'armée nationale au Niger : 1961-1974 », in KIMBA, I. (dir.), *Armée et politique au Niger*, série de livres du CODESRIA, Dakar, Imprimerie Graphiplus, 2008, pp. 45-92.

³ L'article premier de la Loi n° 61-38 du 2 décembre 1961 édicte que : « Jusqu'à ce qu'intervienne une loi déterminant l'organisation, les compétences ainsi que les conditions de fonctionnement de la justice militaire, les crimes et délits commis par les militaires de nationalité nigérienne en service dans les forces armées nationales relèveront qu'elle qu'en soit la nature, de la compétence des juridictions répressives de droit commun, qui observeront en ce qui concerne l'instruction et le jugement la procédure pénale ordinaire ». Fruit de l'héritage colonial, cette loi renvoyait au Code de justice militaire français en ce qui concerne la qualification et la sanction des infractions à caractère strictement militaire. Voir article 2 de la Loi n° 61-38 du 2 décembre 1961.

⁴ Voir « Exposé des motifs de la loi portant code de justice militaire », contenu dans le projet de loi enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 14 novembre 2002, sous le n° 130.

⁵ Par exemple, le Burkina Faso a devancé le Niger en adoptant la Loi n° 24/94/ADP du 24 mai 1994 portant Code de justice militaire.

⁶ NIANDOU SOULEY, A., « Commentaire du Projet de Code de Justice Militaire », in *Revue nigérienne de droit*, n° 05, 2003, p. 92.

⁷ Un arrêté conjoint n° 0145/MJ/GS/CRP/MDN des Ministères de la Justice et de la Défense Nationale a créé un Comité chargé de l'élaboration d'un Code de justice militaire. Aux termes de ses travaux, le Comité a transmis ses propositions aux Ministères concernés. Ces derniers ont revu la copie du Comité avant de la présenter sous forme de Projet de Loi aux Commissions de l'Assemblée Nationale : au fond, c'est la Commission de la défense et de la sécurité qui a été saisie, tandis que pour avis, ce sont toutes les autres Commissions qui ont été saisies.

⁸ NIANDOU SOULEY, A., *op. cit.*, pp. 92-94.

⁹ Le texte du Code a fait l'objet d'une publication dans la *Revue nigérienne de droit*, n° 05 (pp.97-212) précédé d'un commentaire, voir NIANDOU SOULEY, *ibid.*

militaire sont liées à l'état d'esprit qui caractérisait les forces de défense et de sécurité au lendemain de ce processus : différents mouvements liés à l'amélioration des conditions de vie sont survenus au sein de l'armée nigérienne de 1963¹ à 1995² ; les désertions, les tentatives de putsch³ et d'enlèvement d'officiers⁴ et les mutineries successives dans les garnisons entre 1996 et 2002⁵.

Pour d'autres, la nécessité d'une justice militaire est justifiée par une répression rapide et énergique des manquements graves aux règles disciplinaires et la spécificité des infractions militaires⁶.

Cela étant dit, il faut reconnaître que la nécessité de la création d'une justice militaire n'a jamais été un sujet de préoccupation au Niger. Le code de justice n'a pas par conséquent été institué parce qu'en cas d'infraction qualifiée de crime ou délit, commise par un militaire nigérien, il est reconnu provisoirement aux juridictions de droit commun, compétence pour le juger⁷. Malgré la fréquence des coups d'Etat réussis⁸, "la manifestation d'humeur des soldats" – constituant, aux yeux de certains observateurs avertis, "le couronnement d'un long processus de récupération de la « grande muette », une tentative de noyautage progressif et même d'instrumentalisation des forces armées et de sécurité, en s'appuyant notamment sur la fraction militaire des classes dominantes déchues"⁹ – il ne s'est jamais agi d'œuvrer à l'institution d'une véritable justice militaire¹⁰. Mais suite aux mutineries survenues en 2002 dans les casernes de Diffa, N'Guigmi et Niamey, les plus hautes autorités de l'Etat ont jugé utile d'instituer un tribunal militaire compétent pour connaître efficacement et urgemment des « infractions militaires pour manquements aux règles de discipline » et d' « infractions graves au DIH ».

¹ Le premier mouvement au sein de l'armée nigérienne a été l'œuvre de la Compagnie de Commandement d'Appui et de Service (CCAS) de Niamey en 1963. Ce mouvement est lié à l'amélioration des conditions de vie des hommes de rang. Voir en ce sens ALIOU, M., « La mutinerie de 1963 et ses conséquences sur les rapports armée-pouvoir », *op. cit.*, pp. 78-80.

² KIMBA, I., « Les régimes militaires entre 1974 et 1999 au Niger », in *Armée et politique au Niger*, *op. cit.*, pp. 181-182.

³ TIDJANI ALOU, M., « Les militaires politiciens », in *Armée et politique au Niger*, *op. cit.*, pp. 95-96.

⁴ Pour les actes commis sous le régime militaire de 1974 à 1987, voir MALAM ISSA, M., « Le régime militaire de Seyni Kountché (1974-1987) », in *Armée et politique au Niger*, *op. cit.*, pp. 139-140. En juin 2000, à la Garnison de Niamey, il y a eu une tentative d'enlèvement du commandant du 123^{ème} Escadron Blindé, Djibril Hamidou dit Pelé.

⁵ En 1996 et 1999 il y a eu une série de mutineries dans les garnisons d'Agadez et Madawela (au Nord), de Maradi (au Centre) et de Diffa (à l'Est). Le 31 juillet 2002 les militaires se sont mutinés dans les Garnisons de N'gourti, N'guigmi et Diffa. Ils ont réclamé une augmentation de 100% de solde et de meilleures conditions de vie. Par la suite, ils ont exigé la venue du Premier Ministre en vue de la satisfaction de leurs revendications. Le gouvernement ayant privilégié la voie de la négociation dans un premier temps a fini par passer à la force dans une deuxième phase pour venir à bout de la mutinerie. Les mutins seront jugés conformément à la loi et aux règlements en vigueur a-t-on laissé entendre. Mais, comme les infractions militaires sont une « exception », les mutins passeront devant une juridiction spécialisée qu'il fallait créer à tout prix, alors même que les infractions commises relèvent en principe de la compétence des juridictions de droit commun. NIANDOU SOULEY, A., « Mutineries militaires en période de démocratisation », in *Armée et politique au Niger*, *op. cit.*, pp. 233-254.

⁶ NIANDOU SOULEY, A., « Commentaire du Projet de Code de justice militaire », *op. cit.*, pp. 93-94.

⁷ Loi n° 61-38 du 2 décembre 1961 attribuant aux juridictions de droit commun compétence pour les crimes et délits commis par des militaires nigériens des Forces armées nigériennes (FAN), *Journal Officiel (JO) spécial* n° 1 du 1^{er} janvier 1962, p. 9.

⁸ Le Général Ibrahim Baré Mainassara a renversé le 27 janvier 1996 le régime démocratique en place. Trois ans plus tard, le 9 avril 1999 plus précisément, Baré fut lui-même assassiné par les éléments de sa propre garde rapprochée. Les officiers auteurs de ces deux coups d'Etat ont bénéficié d'une amnistie et une loi a été votée à cet effet conformément à l'article 141 de la Constitution du 09 août 1999.

⁹ Lire *Alternative*, n° 277 du 09 septembre 2002, notamment l'article en série de M. Souley ADJI, à travers lequel, il soulignait que jadis « le métier des armes constitue véritablement une vocation et une fierté », alors que « l'armée actuelle paraît, dans sa composition, sa physiologie, et donc également sa hiérarchie, le fruit d'une politique de sa sélection arbitraire, [...] mise en œuvre de longue date par décret ».

¹⁰ A l'époque, c'était la cour martiale qui assurait la poursuite et la sanction des actes commis par les militaires. Il est à noter tout de même qu'après l'assassinat du général Baré, un Comité technique chargé de rédiger les textes fondamentaux a été mandaté par la junte militaire afin de faire des propositions sur le rôle des forces de défense et de sécurité dans un contexte démocratique. Voir *Alternative*, n° 278 du 10 octobre 2002, pp. 3-4.

C'est donc dans ce contexte qu'est intervenue l'adoption de la loi portant Code de justice militaire qui s'est inspirée « du code de justice militaire en vigueur à l'indépendance du Niger [...] », ainsi que des législations actuellement en vigueur dans plusieurs pays de la sous-région [...] »².

Le Code qui institue cette justice prévoit une juridiction spécialisée jouissant d'une compétence territoriale qui couvre l'ensemble du territoire national. Les juridictions militaires sont constituées par le tribunal militaire et le tribunal prévôtal. L'organisation du premier est la même que celle des juridictions de droit commun avec la seule différence que la chambre de contrôle de l'instruction est rattachée au tribunal. La chambre de jugement et la chambre de contrôle de l'instruction sont présidées par des magistrats de l'ordre judiciaire. Le parquet du tribunal militaire est dirigé par un magistrat militaire ayant le titre de commissaire du gouvernement.

Le tribunal militaire est compétent pour connaître des infractions d'ordre militaire ainsi que des infractions de toute nature commises par les militaires ou assimilés dans les établissements militaires. Il connaît également des atteintes à la sûreté de l'Etat ainsi que des infractions au Droit international humanitaire (DIH). La compétence du tribunal est étendue en temps de guerre à toutes les infractions à la sûreté de l'Etat, aux infractions dont l'auteur, le co-auteur ou le complice est militaire ainsi qu'à celles commises contre les établissements ou matériels des forces armées nationales.

Le livre III du code définit les infractions militaires d'ordre disciplinaire et les infractions au DIH ainsi que les peines qui leur sont applicables. Aussi bien les infractions que les sanctions sont prévues par l'ancien code de justice militaire. Il est vrai que le code a innové dans la définition des éléments constitutifs de certaines infractions (insoumission, outrage au drapeau ou à l'armée) et a prévu une nouvelle infraction (non-dénonciation d'infraction militaire). Mais, les définitions des actes constitutifs des infractions au DIH ne sont pas exemptes d'imprécisions. Il y a donc nécessité de déterminer de façon claire la notion de génocide³ et de crimes contre l'humanité⁴. En plus, le code ne fait qu'une mention sur la condition du lien des crimes de guerre avec un conflit armé de caractère international ou interne⁵. Enfin, des lacunes sont à peine voilées à travers les dispositions des Titres I et II du Livre III relatifs aux peines applicables par le tribunal militaire⁶.

¹ Il s'agit du code de justice militaire auquel a fait référence la Loi n°. 61-38 du décembre 1961 précitée.

² Les législations des pays en question sont les codes de justice militaires du Sénégal, de la Côte d'Ivoire, du Mali et du Burkina Faso avec lesquels le Niger partage la même tradition juridique.

³ Voir Convention contre la prévention et la répression du crime de génocide, du 10 décembre 1948 ; art. 6 du Statut de la Cour pénale internationale (C.P.I.) ; SCHABAS, W. A. « Le génocide », in ASCENSIO, H., DECAUX, E., PELLET, A. (dir.), *Droit international pénal*, Paris, Pedone, 2000, pp. 319-332.

⁴ Les crimes contre l'humanité ont été prévus, pour la toute première fois, dans le Statut du Tribunal Militaire International (T.M.I.) de Nuremberg (article 6, c) ; art. 5 du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (T.P.I.Y.) ; art. 3 pour le Rwanda (T.P.I.R.) ; art. 2 pour la Sierra Leone ; art 18 du projet de Code, élaboré par la Commission du droit international (C.D.I.) en 1996 ; art. 7 du Statut de Rome adopté en 1998 ; BETTATI, M., « Le crime contre l'humanité », in ASCENSIO et alii., *op. cit.*, pp. 293-317.

⁵ Article 321, paragraphe 17 du Code de justice militaire en annexe. A cet égard, il importe de noter que le Code de justice ne rejoint pas le Statut de Rome (art. 8, al. 2 c et e) et la jurisprudence du T.P.I.Y. (*Dusko Tadic*, IT-94-1-AR72, 2 octobre 1995, §§ 72-78, 87-93) qui ont très largement mis au même niveau le régime des deux types de conflits ; voir également MERON, T., « The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law », *American Journal of International Law (AJIL)*, vol. 90, 1996, pp. 242s.).

⁶ NIANDOU SOULEY, A., « Commentaire du Projet de Code de justice militaire », *op. cit.*, p. 94.

Concernant le tribunal prévôtal, il a compétence pour connaître des contraventions ainsi que des infractions aux règlements relatifs à la discipline commises par les justiciables non militaires et les prisonniers de guerre non officiers.

Le tribunal militaire est déjà opérationnel et a rendu un certain nombre de décisions¹. C'est dire que dorénavant, les actes militaires sont de la compétence exclusive des tribunaux militaires.

La présente contribution vise à apporter, sous un angle purement juridique, quelques commentaires d'ordre général sur la Loi portant Code de justice militaire du Niger. Dans cette perspective, il convient, tout d'abord, de souligner la spécificité organisationnelle d'une telle juridiction pénale, et son domaine de compétence en temps de paix ou de guerre ou encore en période d'exception (I). Ensuite, on procèdera à un examen des infractions dites militaires, des infractions au Droit international humanitaire et des peines applicables (II). C'est dire que nous laisserons de côté la procédure pénale militaire².

I. – La spécificité organisationnelle des juridictions militaires nigériennes et leur compétence

Même si la justice militaire relève dorénavant de la compétence des juridictions militaires, elle est toujours rendue sous le contrôle de la Cour Suprême. Placées sous tutelle de celle-ci, les juridictions militaires sont de deux ordres : le tribunal militaire et le tribunal prévôtal. Ainsi, la juridiction militaire prévue par ce Code n'est pas une juridiction d'exception, mais une juridiction spécialisée. Cependant, son organisation (A) et son champ de compétence (B) présentent des particularités liées à la spécificité de la matière militaire.

A/ Organisation des juridictions militaires au Niger

Le Code de justice militaire nigérien prévoit l'institution d'un tribunal militaire (1) et des tribunaux prévôtaux (2).

1°) Organisation du tribunal militaire

¹ Le Tribunal militaire basé à Niamey a ouvert sa première session au titre de l'année 2005, et a rendu son premier verdict le lundi 9 mai dans le cadre de la détention et vente illégales d'armes à feu. Voir à ce sujet *La Roue de l'Histoire*, n° 247 du 11 mai 2005, p. 5. Parmi les premières décisions rendues par ce tribunal, on peut retenir le verdict du jeudi 21 juillet 2005, à propos du jugement de l'affaire de l'enlèvement du Commandant Djibrilla Hima Hamidou dit Pelé. Voir à ce propos *La Griffes*, n° 113 du 04 juillet 2005, p. 3 et n° 116 du 25 juillet 2005, pp. 4-5. Selon les informations recueillies au près du Greffier du Tribunal, il ressort que 6 affaires ont été examinées en 2005 ; 10 affaires en 2006 (dont mutineries) et 6 affaires jugées en 2008 dont 2 renvoyées à la session prochaine. Voir plumeitif d'audience disponible au Greffe du Tribunal militaire, au premier octobre 2008.

² Le fonctionnement des juridictions militaires est à quelques exceptions près le même que celui des juridictions ordinaires. Le procès pénal militaire se déroule selon le schéma défini par le Livre II : « De la procédure pénale militaire ». A titre comparatif, les publications du Ministère de la Défense, Direction des Services de la justice militaire du Burkina Faso sont très intéressantes : *Guide du justiciable*, 16 pages ; *Vous avez été victime d'une infraction*, 8 pages ; *Vous devez comparaître*, 10 pages ; *Vous êtes témoin dans un procès...*, 3 pages, Ouagadougou, Imprimerie des Forces Armées, édition 1995.

La volonté de rapprocher le tribunal militaire – pour peu que cela soit possible, la justice militaire – des forces de défense et de sécurité s’est traduite à travers son organisation et sa composition. Si l’on jette un coup d’œil sur le Code de justice militaire, on se rend compte que l’organisation du tribunal militaire est la même que celle des juridictions de droit commun, avec cette seule particularité que la chambre de contrôle de l’instruction est rattachée au tribunal. La composition de la Chambre de jugement est mixte à dominante militaire. En effet, de par sa composition, le tribunal militaire présente à tout point de vue la même « ossature » qu’une juridiction de droit commun. Il comprend une chambre de jugement (1.1), une chambre de contrôle de l’instruction avec un ou plusieurs juges d’instruction (1.2) et un parquet militaire (1.3)¹.

La chambre de jugement

Selon l’article 7 combiné à l’article 12 du Code de justice militaire, la chambre de jugement se compose de cinq membres. Elle est présidée par un magistrat de l’ordre judiciaire nommé parmi les membres du siège de la Cour d’Appel par décret présidentiel sur proposition du ministre de la justice après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature pour une durée de trois ans renouvelable une fois². Quatre juges militaires siègent également à la chambre de jugement et sont nommés par décret du Président de la République après avis du Conseil Supérieur de la Défense Nationale pour une durée de trois ans renouvelable une fois³. L’examen d’une affaire conduisant à de longs débats fait appel à la désignation des juges suppléants qui sont désignés dans les mêmes conditions que les juges titulaires. Dans tous les cas, c’est le président de la chambre de jugement qui désigne les juges militaires appelés à siéger pour l’examen de chaque affaire.

Il est à noter que la composante « juges militaires » de la chambre de jugement varie sensiblement selon qu’il s’agit d’un jugement des militaires du rang⁴, des officiers et sous-officiers⁵ ou encore des élèves officiers et sous-officiers⁶. Dans tous les cas de jugement mettant en cause des officiers ou sous-officiers, il est prévu qu’aucun des juges militaires ne peut avoir un grade inférieur à celui du prévenu. Si ce dernier porte le même grade, le juge militaire doit justifier d’une ancienneté supérieure⁷. Par contre, lorsque la poursuite met en cause des prévenus appartenant à des corps différents (armée de terre, armée de l’air gendarmerie nationale, services et autres corps de défense et de sécurité), il faut que l’un au moins des juges militaires appartienne à l’un d’entre eux.

¹ Les tribunaux militaires du Burkina Faso sont organisés de la même manière : Art. 4 de la Loi n° 24-94/ADP du 24 mai 1994, portant *Code de justice militaire*, Ouagadougou (Burkina Faso), Imprimerie des Forces Armées, 1994, 63 pages.

² Art. 7 conjointement avec l’art. 12 du Code de justice militaire en annexe. Au Burkina Faso, la chambre de jugement est composée en tenant compte du grade ou du rang du comparant au moment de la première audience. Voir *Guide du Justiciable Militaire*, *op. cit.*, p. 2.

³ Art. 7 et art. 13 en annexe. Ce dernier précise que les juges militaires sont choisis sur des listes dressées par le Ministre de la justice sur proposition du ministre chargé de la défense nationale en ce qui concerne les militaires et des ministres de tutelle pour les autres forces de défense et de sécurité.

⁴ Selon l’article 8 du Code de justice militaire, pour le jugement des militaires du rang, la chambre de jugement se compose : d’un président, magistrat du 2^{ème} grade, de deux officiers subalternes et de deux sous-officiers.

⁵ Voir tableau établi à l’article 9 du Code de justice militaire en annexe.

⁶ Conformément à l’article 10, al.1 du Code de justice militaire, pour le jugement des élèves officiers et sous-officiers il est tenu compte du grade atteint au jour de la mise en position de stage d’élève officier ou sous-officier.

⁷ Art. 9 du Code de justice militaire prévoit en cas de pluralité de prévenus que la composition de la chambre de jugement est celle prévue pour le prévenu du grade le plus élevé. Notons que le grade et l’ancienneté dans le grade s’apprécient au jour de la réunion du tribunal.

Pour le jugement des prisonniers de guerre¹, il est tenu compte des correspondances de grade, c'est-à-dire que la chambre de jugement est composée en tenant compte du grade ou du rang du prisonnier de guerre comparant au moment de l'audience. Cette désignation offre une certaine garantie aux prisonniers de guerre responsables d'infractions aux lois, règlements et ordres généraux auxquels ils sont soumis, et aux commandants responsables d'omissions².

S'agissant du jugement des appelés du contingent, des engagés volontaires, des rengagés, des militaires en position de non activité ou de disponibilité, des disponibles et des réservistes appelés ou rappelés au service, des assimilés aux militaires et dans tous les cas où la juridiction militaire peut se trouver compétente à l'égard des civils, il est tenu compte du grade du détenu dans les réserves des forces armées nationales. Au cas contraire, la composition de la chambre de jugement est identique à celle indiquée à l'article 8.

La chambre de jugement a pour rôle de juger les militaires traduits devant elle. Toutes les affaires criminelles font obligatoirement l'objet d'instruction par le juge d'instruction (1^{er} degré) et par la chambre de contrôle (2^{ème} degré).

La chambre de contrôle de l'instruction

En ce qui concerne la chambre de contrôle de l'instruction, c'est la tendance inverse qui a été consacrée par le Code de justice militaire, puisque la composition de la chambre est également mixte à dominante civile. Ainsi, la chambre de contrôle et de l'instruction est composée de trois membres : un président qui doit être magistrat de l'ordre judiciaire du deuxième grade, nommé par décret du Président de la République sur proposition du ministre de la justice après avis du Conseil supérieur de la magistrature ; deux juges dont l'un est forcément magistrat de l'ordre judiciaire et conseiller à la Cour d'appel et l'autre doit être militaire, nommé par décret présidentiel sur proposition du ministre chargé de la défense nationale après avis du Conseil supérieur de la défense nationale.

En raison de la spécificité de la matière militaire, les fonctions de juge d'instruction sont confiées à des juges militaires³. L'instruction menée par ceux-ci a certes l'avantage d'améliorer les poursuites des infractions commises par les militaires en ce sens qu'un juge d'instruction militaire est mieux outillé que son collègue des tribunaux de droit commun pour en connaître ; surtout si les juges d'instruction militaires sont nommés, sur la base de leurs compétences en la matière, par décret du Président de la République sur proposition du ministre chargé de la défense nationale après avis du Conseil supérieur de la défense nationale. Cependant, le critère de spécificité militaire peut paraître insuffisant pour confier les fonctions de juges d'instruction à des militaires. En effet, il faut tenir compte d'autres critères, notamment la complexité des affaires nécessitant une instruction ainsi que le degré de gravité des affaires criminelles.

Toutefois, les fonctions de juge d'instruction militaire peuvent être exercées par un magistrat de l'ordre judiciaire à titre transitoire. Cette éventualité peut être écartée par simple décret du Président de la République.

Pour garantir l'indépendance et l'impartialité de la chambre de contrôle et d'instruction et surtout la confidentialité de la poursuite et de l'instruction, le Code de justice militaire prévoit

¹ Au sens de la 3^{ème} Convention de Genève (CG) et du Protocole additionnel I (P I), les prisonniers de guerre sont des combattants tombés au pouvoir de la Puissance ennemie : cf. art. 4 CG III ; art. 43, 44, 48, 77 P I.

² Voir en ce sens les art. 82 et 83 de la CG III ; art 119 de la CG IV ; et art. 86 du P I.

³ On observe les mêmes traits caractérisant la justice militaire au Burkina Faso : *Guide du Justiciable Militaire, op. cit.*, pp. 3-4.

que les membres de ladite chambre et les juges d'instruction ne peuvent pas prendre part à un jugement des affaires dans lesquelles ils ont accompli un acte de poursuite ou d'instruction. Mais les autorités nigériennes pourront-elles garantir le choix des juges militaires et des juges d'instruction qui ne seraient pas rattachés, d'une façon ou d'une autre, aux forces impliquées dans la commission d'infractions militaires ou d'infractions au droit international humanitaire, afin que le tribunal militaire soit impartial¹?

Il est trop tôt pour juger de la capacité ou non des autorités à opérer un tel choix, mais le doute est relativement atténué parce qu'en principe on sélectionne les militaires ayant reçu une formation juridique. Si tel n'est pas le cas, en raison du manque des magistrats militaires, on ne peut s'empêcher de faire appel aux magistrats civils pour assurer exceptionnellement les fonctions de juge d'instruction et de commissaire du gouvernement.

Le parquet du tribunal militaire

Le parquet du tribunal militaire est dirigé par un magistrat militaire ayant le titre de commissaire du gouvernement². Celui-ci est d'office le représentant du ministère public auprès du tribunal militaire. Il peut l'être aussi par son substitut³. A ce titre, il exerce l'action publique, requiert l'application de la loi et assure l'exécution des décisions de justice. En ce qui concerne les affaires judiciaires relevant de sa compétence, il est le conseiller des autorités militaires qui sont investies des pouvoirs de poursuites judiciaires⁴. Le parquet du tribunal militaire est donc l'équivalent du parquet près les juridictions de droit commun.

Enfin, il est à noter que pendant la période transitoire à laquelle il sera mis fin par décret, les fonctions de commissaire du gouvernement pourront être exercées par des magistrats de l'ordre judiciaire.

S'agissant de l'organisation du tribunal militaire, il convient de retenir que le Code de justice militaire nigérien a tenu compte de la collégialité, de la séparation des autorités de poursuite et d'instruction et a prévu un certain nombre de mécanismes particuliers en vue de garantir l'indépendance et l'impartialité des membres des différentes composantes de ce tribunal. L'idéal étant bien sûr contenu dans ce code, il ne reste plus qu'à lui donner un effet direct dans le cadre de l'application de la justice militaire. Mais pour mener à bien cette tâche, le législateur a renforcé la création de ce tribunal par l'établissement des prévôtés.

2°) Organisation des tribunaux prévôtés

Les tribunaux prévôtés sont traités dans un chapitre unique. Ils sont principalement constitués par la gendarmerie nationale. Le tribunal prévôtal peut être un détachement de celle-ci

¹ Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et du Comité des droits de l'homme, le tribunal doit être et doit *sembler* être indépendant et impartial. Voir F. SUDRE, *Droit international et européen des droits de l'homme*, 5^{ème} éd., Paris, PUF, 2001, pp. 253-255.

² Le Commissaire du gouvernement est le chef du parquet dont il est chargé de l'administration et de la discipline. Il est choisi parmi les officiers supérieurs en activité et nommé par décret du président de la République sur proposition du ministre chargé de la défense nationale pour une durée de deux ans renouvelable. Voir art. 20, al. 1 et art. 21, al. 1 du Code en annexe.

³ Le substitut est nommé dans les mêmes conditions que le Commissaire du gouvernement. Voir art. 21, al. 2.

⁴ Art. 20 du Code en annexe. Notons cependant que les pouvoirs de poursuites judiciaires reviennent au ministre chargé de la défense nationale et les ministres de tutelle des autres forces de défense et de sécurité. Voir à ce sujet Art. 3 du Code en annexe.

placée auprès des grandes unités en stationnement ou en opérations sur ou hors du territoire national. Mais leur établissement se caractérise par deux moments importants : en temps de guerre, période pendant laquelle ils sont établis sur l'ensemble du territoire national. Ils peuvent l'être aussi en tout temps (c'est-à-dire en temps de paix tout comme en temps de conflit armé), notamment lorsque les grandes unités, les formations ou les détachements militaires stationnent ou opèrent hors du territoire national. Cette dernière précision est importante en ce sens qu'elle prévoit des situations qui sont aujourd'hui de plus en plus probables avec l'envoi des contingents militaires pour le maintien de la paix ou autres forces d'interposition déployées pendant ou après un conflit armé.

L'organisation et les conditions d'établissement de ces tribunaux relèvent de la compétence du pouvoir exécutif, d'autant plus qu'elles sont déterminées par décret¹. Par contre, le Code ne donne aucune précision quant à la prise en compte ou non des propositions qui pourraient émaner du ministre en charge de la tutelle de la gendarmerie nationale.

B/ Champ de la compétence des juridictions militaires au Niger

La compétence territoriale, temporelle, matérielle et personnelle du tribunal militaire (1) tout comme celle des tribunaux prévôtés (2) institués par le Code de justice militaire nigérien restent intrinsèquement liées à la spécificité de la matière militaire.

1°) La compétence du tribunal militaire

Comme nous l'avons souligné un peu plus haut, nous ferons ici l'économie de l'étude de la compétence matérielle de ces juridictions militaires parce qu'elle fera l'objet d'un examen plus approfondi dans la deuxième partie de notre contribution qui sera consacrée aux différentes infractions militaires et aux peines qui leur sont applicables. Même si les titres de compétence du tribunal militaire sont liés les uns aux autres, nous préférons les étudier tels quels, tout en prenant soin de les identifier.

Tout d'abord la compétence territoriale² – *ratione loci* – du tribunal militaire couvre l'ensemble du territoire national. Le tribunal a son siège à Niamey. Le ressort du tribunal est donc défini par le Code lui-même. Mais s'il le juge nécessaire, il peut tenir ses audiences en tout lieu relevant de son ressort. Il est évident que l'installation du tribunal militaire sur les lieux où les infractions militaires ont été commises facilitera leur poursuite et leur instruction, surtout lorsqu'il aura à juger un nombre important de prévenus. Cependant, le législateur nigérien n'a pas apporté les solutions à tous les problèmes dont les plus délicats à résoudre sont ceux liés à la répartition de la compétence territoriale en temps de guerre (cas d'un conflit armé interne ou international). Il aurait dû prévoir des règles spécifiques à la compétence territoriale dans le Code de justice militaire. Ainsi seraient compétents en temps de guerre : les tribunaux territoriaux des forces armées du lieu de l'infraction ou du lieu de l'affectation, du débarquement ou de

¹ Au lieu de renvoyer la mise en place des tribunaux prévôtés à un décret de l'exécutif, au Burkina Faso, il est institué un tribunal prévôtal composé d'un juge unique. Il correspond au tribunal de simple police. Ce juge est désigné parmi les officiers de gendarmerie et est assisté d'un greffier. Voir *Guide du Justiciable Militaire, op. cit.*, p. 4.

² Sur la territorialité au sens matériel ou formel, voir HUET, A., KOERING-JOULIN, R., *Droit pénal international*, Paris, PUF, 1994, pp. 194-195.

l'arrestation, même opérée pour une autre cause, de tout auteur ou complice ; le tribunal militaire de l'un de ces lieux ; le tribunal militaire du lieu le plus proche de la résidence. Par conséquent, il ne faut ni négliger, ni perdre de vue les risques de déflagration. Toutefois, il faut reconnaître que l'application du principe territorial est une nécessité parce que cette compétence s'exerce dans le cadre de la plénitude des compétences de l'Etat¹. Elle est en effet fondée sur le principe même de souveraineté.

Ensuite le Code de justice militaire prévoit deux moments clefs pour l'application dans le temps – compétence *ratione temporis* – de ses différentes dispositions. D'une part, compétence a été reconnue au tribunal militaire en temps de paix, et d'autre en temps de guerre ou pendant les périodes d'exception. Ce faisant, peut-on soutenir que le législateur a pris toutes les précautions nécessaires pour qu'en toutes circonstances les crimes ne restent pas impunis. Il semble peu probable. En temps de paix par exemple, on aurait dû envisager que les tribunaux militaires ne siègent pas. Ainsi, les infractions militaires relèveraient des juridictions de droit commun selon les règles du Code de procédure pénale. En temps de guerre, les juridictions militaires peuvent être maintenues dans les conditions prévues par le Code de justice militaire, c'est-à-dire que le tribunal militaire peut étendre sa compétence hors du territoire national (ex. territoire occupé, territoire en stationnement, etc.). Des juridictions militaires peuvent également être établies dans les circonstances définies par la Constitution nigérienne (état de siège, état d'urgence)² et en temps de paix, lorsque les forces armées nigériennes stationnent ou opèrent hors du territoire national (ex. opérations de maintien de la paix). Elles seraient régies en conséquence par les dispositions du Code de justice militaire.

Puis, c'est en fonction de ces divisions temporelles que s'apprécie la compétence matérielle – compétence *ratione materiae* – du tribunal militaire. En effet, en temps de paix, le tribunal militaire est compétent non seulement vis-à-vis des infractions d'ordre militaire définies par le Code de justice, mais aussi il est censé connaître des infractions de toute nature (vol, escroquerie, détournement, coups et blessures...) qui sont commises par les militaires en service, dans les casernes, les quartiers et les établissements militaires ou chez l'hôte prêtés à l'armée et quelque soit le lieu d'implantation)³. De même, en temps de paix, les crimes et délits commis par les militaires contre la sûreté de l'Etat tels que définis par le Code de justice relèvent de la compétence du tribunal militaire. En temps de guerre et pendant les périodes d'exception⁴, la compétence du tribunal est triple : elle s'étend à toutes les infractions à la sûreté de l'Etat quel qu'en soit l'auteur ou le complice. Il en résulte que la distinction entre militaire et civil en cas de péril grave est atténuée. En second lieu, le tribunal connaît de toute infraction dont l'auteur, l'un

¹ Voir sentence arbitrale de l'*Ile de Palmas* du 4 avril 1928.

² Art. 53, 54 de la Constitution du 09 août 1999.

³ Art. 32 du Code en annexe. Il est à remarquer que le législateur désigne par l'expression « chez l'hôte » le lieu où est hébergé le militaire. En cas de déplacement dans les limites du territoire, l'expression ne vise que les dépendances et le domicile de la personne qui a hébergé le ou les militaires. Si le déplacement a lieu en territoire étranger, l'expression vise n'importe quel point du territoire étranger.

Le législateur assimile aux établissements militaires, toutes installations définitives ou temporaires utilisées par les forces armées, les bâtiments de la flotte militaire, les avions militaires, les engins ou tout autre moyen de transport utilisé par les militaires, en quelque lieu qu'ils se trouvent. Voir 2^{ème} et 3^{ème} al., art. 32.

⁴ Au sens du Code de justice militaire, les périodes d'exception sont l'état de siège et l'état d'urgence, correspondant aux moments pendant lesquels le Président de la République exerce des pouvoirs exceptionnels conformément à l'article 53 de la Constitution nigérienne du 9 août 1999. Voir aussi art. 40 du Code en annexe.

Il convient de rappeler que suite aux mutineries de Diffa en juillet et août 2002, le 6 septembre 2002, sur requête d'une dizaine de députés de l'opposition parlementaire, la Cour constitutionnelle a déclaré non conformes à la Constitution du 09 août 1999 les décrets numéros 2002-208/PRN/MDN du 31 juillet 2002 proclamant la mise en garde dans la région de Diffa et 2002-210/PRN/MDN du 05 août 2002 portant mesures particulières dans le cadre de la mise en garde. Voir Arrêt No. 2002-016/CC du six septembre 2002. Y'aura-t-il jurisprudence ?

des coauteurs ou complice est militaire. Enfin, la compétence du tribunal militaire s'étend à toute infraction commise contre les forces armées nationales, leurs établissements ou matériels.

En ce qui concerne la compétence matérielle, il est à remarquer que le législateur ne soumet pas à la compétence du tribunal militaire les infractions au Droit International Humanitaire¹ (DIH) lorsqu'elles sont commises par des personnes non militaires. De même le tribunal militaire ne peut pas connaître des infractions de droit commun commises par les militaires de la gendarmerie nationale et les personnels des autres forces de défense et de sécurité exerçant leurs fonctions de police judiciaire civile ou de police administrative².

Enfin, la compétence personnelle – compétence *ratione personae* – du tribunal militaire est également liée à la période de paix ou de guerre. Ainsi, en temps de paix, le tribunal est compétent à l'égard des militaires de carrière, des militaires contractuels et les militaires appelés dans le cadre du service militaire conformément à la loi sur le service national³. En dehors de ce groupe de personnes, le tribunal militaire est habilité à poursuivre « les appelés du contingent, les engagés volontaires, les rengagés, les militaires en position de non activité ou de disponibilité, les disponibles et les réservistes appelés ou rappelés au service, (...) à partir de leur lieu de réunion en détachement pour rejoindre leur destination ou s'ils rejoignent isolément, à partir de leur arrivée à destination jusqu'au jour inclus où ils sont renvoyés dans leur foyer. Il en est de même quand avant d'être incorporés, ils sont placés à titre militaire dans un hôpital, un établissement pénitentiaire ou sous la garde de la force publique, ou sont mis en subsistance dans une unité »⁴. La compétence *ratione personae* du tribunal militaire vise également les assimilés aux militaires, notamment « les individus embarqués⁵, les personnes, qui sans être légalement ou contractuellement liées aux forces armées, sont portées ou maintenues sur les contrôles et accomplissent du service, les personnes civiles employées dans les services et établissements militaires, les exclus des forces armées se trouvant dans l'une des situations visées pour les militaires aux articles 33 et 34 ci-dessus, les membres des équipages de prise, les prisonniers de guerre et les personnels des forces de défense et de sécurité autres que les forces armées nationales dans les conditions prévues par les textes régissant ces corps »⁶. Si le Code de justice militaire est de plein droit applicable aux Forces nationales d'intervention et de sécurité (FNIS), on imagine difficilement comment il sera appliqué aux autres corps (agents de la douane, la police, les agents des eaux et forêts) régis par des textes qui leur sont propres. Toutefois, le tribunal militaire ne peut poursuivre les mineurs de moins dix-huit ans que s'ils sont membres des forces armées. Certes le jeune âge de l'accusé a été pris en considération dans l'élaboration du Code pour se conformer à la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant⁷, mais

¹ Il s'agit là de véritables infractions internationales, en ce sens qu'elles sont définies et punies exclusivement par le droit international, lequel est directement applicable sans qu'il soit besoin qu'un législateur national prenne des mesures complémentaires d'application : voir HUET, A., KOERING-JOULIN, R., *Droit pénal international*, op. cit., pp. 29-39.

² Par dérogation à l'article 32 (compétence matérielle du tribunal militaire en temps de paix), les infractions décrites à l'art. 37 du Code en annexe ne relèvent pas de la compétence du tribunal militaire.

³ Art. 33 du Code en annexe. Le législateur précise que les personnes vis-à-vis desquelles le tribunal militaire est compétent doivent être en activité de service, en situation de présence, de disponibilité, d'absence régulière ou irrégulière, ou lorsque sans être employés, ils restent à la disposition du gouvernement et perçoivent un traitement.

⁴ Art. 34 du Code.

⁵ Sont considérés comme individus embarqués au sens du présent Code, les personnes embarquées à quelque titre que ce soit sur un bâtiment, un aéronef, un engin ou tout autre moyen de transport utilisé par les militaires. Art. 34, al. 1 du Code.

⁶ Art. 35 du Code.

⁷ Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant du 20 novembre 1989, Art. 38 : « (...) 2. Les Etats parties prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de quinze ans ne participent pas directement aux hostilités.

3. Les Etats s'abstiennent d'enrôler dans leurs forces armées toute personne n'ayant pas atteint l'âge de quinze ans », in Réseau des Journalistes pour les Droits de l'Homme (R.J.D.H.), *Recueil des instruments juridiques internationaux et régionaux relatifs aux droits humains ratifiés par le Niger*, 2^{ème} édition, Niamey, NIN, 2007, p. 69.

peut-on présumer que le délicat équilibre suffirait pour la poursuite des enfants-soldats qui sont parfois enrôlés de force ? Sachant surtout que l'interdiction de recruter des enfants de moins de quinze ans a été clairement établie dans le Protocole II de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 et le Statut de la Cour pénale internationale¹.

Quant à la compétence *ratione personae* en temps de guerre et pendant les périodes d'exception, le Code prévoit que le tribunal soit compétent envers les auteurs ou les complices d'infractions à la sûreté de l'Etat indépendamment de leur qualité de membre des forces armées de défense et de sécurité. Dans ce cas, la qualité de l'auteur de l'infraction importe peu, car il s'agit là d'une attaque contre l'intérêt même de l'Etat. Toute infraction dont l'auteur, l'un des coauteurs ou complices est militaire relève de la compétence du tribunal. On peut dès lors se demander qui peut être considéré comme militaire au sens du Code ? Cette qualité s'apprécie au moment de la commission des faits qui font l'objet des poursuites. Cela revient à dire qu'un militaire en retraite peut être jugé par une juridiction militaire s'il a commis une infraction militaire avant son départ à la retraite. L'accent est mis sur la qualité même du présumé. Dès lors, est-il encore nécessaire de mentionner que « les co-auteurs ou complices des militaires poursuivis pour des infractions de la compétence du tribunal militaire sont traduits devant le tribunal militaire »² ? On se demande également pourquoi le législateur n'a pas prévu la poursuite de certains militaires en raison d'actes de planification ou de soutien (tels la fourniture d'armes et de matériels militaires) commis sur le territoire nigérien en temps de guerre (conflit armé interne).

Se fondant sur le principe de légalité, *nullum crimen sine lege*, le législateur précise que « la qualité de militaire s'apprécie au moment des faits, objet de la poursuite »³. Or ce qui a soulevé beaucoup d'interrogations et a donné naissance à la crainte de la société civile et des partis politiques de l'opposition, ce sont les mutineries survenues à Diffa et Niamey en juillet et août 2002. En effet, aussitôt après ces événements, l'idée de l'élaboration du Code a pris place dans tous les esprits de la classe dirigeante, avec peut-être l'arrière pensée de le leur appliquer, du moins du point de vue de la qualification des actes et non de la procédure. Pour preuve, les infractions prévues par le Code de justice militaire sont les mêmes que celles de l'ancien Code en vigueur au moment des faits. Du point de vue de la procédure, le législateur a trouvé une formule astucieuse pour déférer de plein droit au tribunal militaire les procédures en cours devant les juridictions de droit commun dès l'entrée en vigueur du Code, afin de se conformer au principe de non-rétroactivité⁴. Il précise en même temps que « les actes, formalités et décisions intervenus intervenus antérieurement demeureront valables »⁵.

¹ Protocole additionnel II de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, Art. 3, c) : « les enfants n'ayant pas atteint l'âge de quinze ans ne devront pas être recrutés dans les forces ou groupes armés, ni autorisés à prendre part aux hostilités ». Ce Protocole a été signé le 16 juin 1978 et ratifié le 8 juin 1979 par le Niger, voir *Journal Officiel (J.O.) de la République du Niger* n° 4 du 15 février 1979 (Ordonnance n° 79-03 du 15 janvier 1979).

Le Statut de la Cour pénale internationale (CPI) prévoit en son article 8, par. 2, e), vii) que « le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou de les faire participer activement à des hostilités » est un « crime de guerre ». Le Statut de la CPI a été signé le 17 juillet 1998 et ratifié le 11 avril 2002 par le Niger, voir *J.O.* n° 12 du 15 juin 2002 (Loi n° 2002-08 du 22 mars 2002), p. 364.

² Art. 43 du Code.

³ Art. 36 du Code en annexe.

⁴ Par arrêt n° 2003-005/CC du 17 février 2003, la Cour constitutionnelle du Niger a statué sur la conformité du Code de justice militaire à la Constitution, notamment avec le principe de non-rétroactivité. En effet, les requérants (10 députés de l'opposition) soutiennent que l'article 341 de la loi portant Code de justice militaire viole le principe de la non-rétroactivité en ce qu'il dispose que : les procédures en cours devant les juridictions de droit commun à la date d'entrée en vigueur de la présente loi seront déferées de plein droit au tribunal militaire devenu compétent et que les actes, formalités et décisions intervenus antérieurement demeurent valables. Dans son arrêt, la Cour Constitutionnelle a estimé que le Code de justice militaire a respecté le principe de la non-rétroactivité de la loi pénale, parce que « la loi soumise au contrôle de la Cour est une loi de forme qui règle les questions d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure ; qu'elle est donc d'application immédiate ».

⁵ Art. 341 du Code.

Du moment où « l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique devant le tribunal militaire conformément au code de procédure pénale » le législateur a tenu à régler le domaine de compétence du tribunal militaire et celui des juridictions de droit commun. Ainsi, « le tribunal militaire se prononce en premier lieu sur l'action publique et ensuite sur l'action civile »¹. Aussi, lorsqu'un justiciable est poursuivi pour un crime relevant de la compétence de ces deux juridictions, il est traduit devant celle qui est censée connaître de l'infraction la plus grave. Au cas où les deux infractions sont de même gravité, la primauté revient au tribunal militaire, c'est-à-dire qu'il lui appartient de statuer en premier lieu. En cas de double condamnation, seule est prise en considération la peine la plus lourde.

2°) Domaine de compétence des tribunaux prévôtaux

Les tribunaux prévôtaux n'exercent qu'une compétence subsidiaire. Leur domaine de compétence est en réalité très restreint. Ils connaissent des contraventions² ainsi que des infractions aux règlements relatifs à la discipline commises par les justiciables non militaires et les prisonniers de guerre non officiers. Hors du territoire national, il est prévu que les tribunaux prévôtaux exercent leur compétence dans la zone de stationnement ou d'opérations des troupes auxquelles ils sont rattachés tout en se conformant aux règles de compétence et de procédure définies par le Code de justice militaire. Par contre, les tribunaux prévôtaux ne sont compétents que pour des infractions qui seront commises après leur constitution. Toutes les autres infractions commises avant leur mise en place relèveront de la compétence des tribunaux militaires censés avoir pris place avant eux. D'où la primauté des tribunaux militaires sur les tribunaux prévôtaux.

Par ailleurs, le pouvoir de saisine des tribunaux prévôtaux appartient à l'autorité investie des pouvoirs de poursuites judiciaires dont ils dépendent, à savoir le Ministre chargé de la défense nationale, ou le Ministre en charge de la tutelle des personnels des forces de défense et de sécurité, autres que les forces armées nationales, selon les règles régissant leurs statuts particuliers.

En ce qui concerne les infractions relevant de leur compétence, les tribunaux prévôtaux peuvent également procéder d'office, selon les conditions fixées par les autorités investies des pouvoirs de poursuites judiciaires.

II – Les infractions prévues par le Code de justice militaire

Le livre III du Code de justice militaire comporte deux séries de dispositions : les premières consacrées aux peines applicables par les juridictions militaires et les secondes aux infractions militaires. Nous n'avons cependant aucune prétention de les étudier article par article. Dans le cadre de cette contribution, nous entendons faire une analyse sommaire des infractions

¹ Art. 44 du Code en annexe. Dans ce cas, le tribunal militaire peut ordonner à tout moment, la restitution au profit des propriétaires des objets saisis et des pièces à conviction lorsqu'il n'y a pas lieu d'en prononcer la confiscation.

² Selon le Code de justice militaire du Burkina Faso, le tribunal prévôtal ne connaît que des contraventions de simple police. Il reçoit les plaintes et dénonciations concernant les autres infractions au profit des tribunaux militaires permanents. Voir *Guide du Justiciable Militaire, op. cit.*, p. 4.

militaires et des peines qui leur sont applicables. Le code classe les infractions militaires en cinq (5) catégories punies des peines proportionnelles à la gravité de chacune :

- les infractions tendant à soustraire leur auteur à ses obligations militaires ;
- les infractions contre l'honneur ou le devoir ;
- les infractions contre la discipline ;
- les infractions aux consignes ;
- et les infractions au Droit international humanitaire.

Pour le besoin de notre analyse, nous distinguons les infractions militaires aux règles disciplinaires (A) et les « infractions graves au Droit international humanitaire » selon l'expression consacrée (B).

A/ les infractions militaires pour manquements aux règles de discipline et les peines applicables

Le Code de justice militaire du Niger prévoit quatre types d'infractions qualifiées de manquements aux règles de discipline (au sens large du terme) en matière militaire de part leur gravité. Ce sont des infractions qui ne peuvent être commises que par des militaires ou assimilés (c'est-à-dire les personnels civils employés dans les services et les établissements militaires et ceux qui sans être liés légalement ou contractuellement aux forces armées sont portés sur les contrôles et accomplissent du service (exemple des personnels civils détachés, etc.)¹).

Il s'agit en premier lieu de l'insoumission, la désertion sous toutes ses formes (de la désertion à l'intérieur ou à l'étranger, en passant par la désertion à bande armée ou à l'ennemi jusqu'à la désertion en présence de l'ennemi) et ses ramifications (provocation à la désertion, le recel du déserteur) et la mutilation volontaire ou assistée. Les peines applicables à cette catégorie d'infractions varient, selon qu'elles sont commises en temps de paix, ou en temps de guerre : l'amende, la perte de grade, la destitution, l'emprisonnement à durée déterminée, l'emprisonnement à vie ou la peine de mort (en cas de désertion en bande armée avec fuite d'armes ou des munitions appartenant à l'Etat, de désertion à l'ennemi et de la mutilation volontaire ou tentative en présence de l'ennemi). Il est à mettre à l'actif du législateur nigérien la définition apportée aux éléments constitutifs de l'un des crimes évoqués ci-dessus à savoir l'insoumission. En effet, « est déclaré insoumis, l'individu qui, avant son incorporation, ne rejoint pas dans les délais légaux, le corps de troupe auquel il a régulièrement été appelé à se présenter »².

Le second groupe est constitué par les infractions contre l'honneur militaire (« un ensemble de valeurs idéales qui sont à la base de la discipline militaire et dont le concept est

¹ Voir *Guide du Justiciable Militaire, op. cit.*, pp. 6-7.

² Art. 236, al. 1 du Code en annexe.

étroitement lié à celui de service militaire »¹) ou le devoir (obligations dictées par les règles de comportements régissant la vie et l'activité des forces armées, le droit des conflits armés).

Le Code de justice militaire y range la capitulation, la trahison, l'attentat ou le complot militaire, l'incitation à commettre des actes contraires au devoir, l'outrage au drapeau ou à l'armée, le port illégal d'uniforme, de décorations, de signes distinctifs et autres emblèmes (définis par les conventions internationales pour assurer le respect des personnes, des biens ainsi que des lieux protégés par ces conventions), les pillages, les coups et blessures volontaires envers les particuliers commis en réunion par des militaires agissant de concert, les destructions des bâtiments et matériels militaires, le faux, la falsification, les détournements (des deniers publics, des armes, des minutions, véhicules ou autres objets et effets) et le vol (en temps de paix ou de guerre auprès de l'habitant chez lequel le militaire est logé ou cantonné). Il faut reconnaître que dans cette catégorie le législateur nigérien a aussi innové dans la définition des éléments constitutifs des infractions comme l'outrage au drapeau ou à l'armée. Celui-ci est défini comme étant « toute atteinte portée à l'honneur ou toute manifestation de mépris »².

Les peines prononcées pour ces types d'infractions sont variables : destitution, perte de grade, amende, emprisonnement à durée déterminée (six mois à cinq ans pour l'outrage au drapeau ou à l'armée par exemple), emprisonnement à vie et même peine de mort pour les infractions militaires d'une certaine gravité (par exemple la perte d'un bâtiment, d'un aéronef, d'un engin ou d'un moyen de transport militaire placé sous les ordres de tout commandant ou suppléant de force aérienne).

Au chapitre des infractions contre la discipline militaire, le Code de justice a inscrit l'insubordination qui comprend les éléments suivants :

- la révolte en temps de paix qui est punie d'un emprisonnement à durée déterminée ou à vie selon les cas. Par exemple, si la révolte a lieu en temps de guerre ou en temps d'état de siège ou d'urgence ou à bord d'un bâtiment, d'un aéronef, d'un engin ou d'un moyen de transport militaire, l'emprisonnement à vie peut être prononcé ;
- la rébellion constitue le deuxième élément constitutif de l'insubordination. La peine encourue est l'emprisonnement à durée déterminée (vingt ans maximum) ou l'emprisonnement à vie pour les instigateurs ou les chefs de rébellion et le militaire le plus élevé en grade ;
- le refus d'obéir à l'ordre reçu, en dehors du cas de force majeure en temps de paix ou en temps d'état de siège ou d'urgence, ou à bord d'un bâtiment ou d'un aéronef militaire est puni d'un emprisonnement de un à cinq ans ou même de la peine de mort (si le militaire ou l'individu embarqué refuse d'obéir lorsqu'il est commandé pour marcher contre l'ennemi par son chef) ;
- les voies de fait et outrages (par paroles, écrits, gestes ou menaces) envers un supérieur ou une autorité qualifiée exercés par un militaire ou un individu embarqué pendant le service ou à l'occasion du service, à bord et même hors du bord sont punis de la perte de grade, d'un emprisonnement à durée déterminée selon les cas (deux mois à dix ans maximum)³ ;

¹ VERRI, P., *Dictionnaire du droit international des conflits armés*, Genève, CICR, 1988, p. 64.

² Art. 266 du Chapitre II, en annexe.

³ Art. 290-295 du Code. Exceptée l'insulte à sentinelle ou vedette, notons que l'injure entre militaires, entre militaires et assimilés et entre assimilés, s'ils sont tous du même grade, n'est réprimée pénalement que s'il existe entre eux un lien de subordination résultant de la fonction ou de l'emploi. Voir aussi Art. 295 et 297 du Code.

- les violences (avec ou sans armes) et les insultes à sentinelle ou vedette sont punies d'un emprisonnement qui varie entre deux mois à vingt ans selon les critères de gravité retenus par le Code¹ ;
- le refus d'un service légalement dû (refus ou l'abstention de faire agir les forces sous ses ordres, omission de comparution en audience militaire en cas de témoignage, non-dénonciation d'infraction militaire déjà tentée ou consommée sans avertissement de la hiérarchie) de la part de tout commandant militaire ou chef militaire, militaire et assimilé expose son auteur à la destitution, la perte du grade, d'un emprisonnement à durée déterminée de deux mois à deux ans maximum².

Même si les peines applicables sont indiquées, les définitions données dans le Code de justice militaire prêtent à interprétation. C'est pourquoi, « il serait plus prudent de se réfugier derrière le facteur temps, car, seule l'expérimentation de cette loi permettra d'en tirer les premières leçons »³.

Parmi les infractions contre la discipline, le Code traite également des abus d'autorité dont les éléments constitutifs sont les voies de fait et outrages à subordonné (violences exercées bien sûr en dehors du cas de légitime défense de soi-même ou d'autrui, paroles, gestes, menaces ou écrits pendant ou à l'occasion du service), les abus du droit de réquisition (avec ou sans violence de la part de tout militaire dépourvu de qualité pour le faire) et la mise sur pied illégale d'une juridiction répressive. Ces infractions sont punies de la destitution ou la perte du grade, d'un emprisonnement variant de deux mois à vingt ans⁴.

Quant aux infractions aux consignes (données ou reçues), elles concernent aussi bien les militaires que les assimilés qui exercent en temps de paix, en temps de guerre ou en temps d'état de siège ou d'urgence, voire même lorsque la sécurité d'un établissement militaire, d'une formation, d'un bâtiment ou d'un aéronef militaire est menacée. En temps de paix ou en temps d'état de siège ou d'urgence, les infractions aux consignes sont punies de la destitution, d'un emprisonnement à durée variable (deux mois à cinq ou dix ans maximum) selon la gravité que revêt l'acte du militaire ou de l'assimilé en fonction de la consigne donnée ou reçue. Par contre en temps de guerre, tout commandant d'une formation, d'un bâtiment militaire ou d'un aéronef militaire qui, volontairement, n'a pas rempli la mission dont il était chargé si cette mission était relative à des opérations de guerre, court la peine de mort. Tout de même « en temps de guerre ou au cours d'opérations de guerre, le pilote d'un aéronef ou celui d'un navire de commerce convoyé ou réquisitionné, ou encore celui d'un engin ou d'un moyen de transport militaire, qui abandonne volontairement le convoi dont il fait partie ou désobéit aux ordres est puni d'un emprisonnement de deux mois à trois ans »⁵. Dans le même ordre d'idées, le pilote de tout matériel militaire qui, sans motifs légitimes, refuse de porter assistance à un autre engin, aéronef ou navire en détresse est puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans.

Même si la négligence des commandants est sans doute source de responsabilité en droit disciplinaire militaire, elle est très difficile à réconcilier avec des crimes d'intention spécifique ou

¹ Art. 296-297 du Code. Il est à remarquer que si les violences en question constituent une infraction plus sévèrement réprimée par le Code pénal, elles le seront sur la base de ce dernier.

² Art. 298-300. Remarquons que tout militaire qui refuse de se présenter, sans excuse légitime, aux audiences des juridictions militaires à titre de témoin est passible d'une amende prévue par l'article 184 du Code pénal.

³ NIANDOU SOULEY, A., *Commentaire du Projet du Code de justice militaire, op. cit.*, p. 4.

⁴ Sur les peines correspondant aux différentes infractions contre la discipline, voir les articles du Chapitre III du Code.

⁵ Art. 315 du Code de justice militaire.

spéciale comme le génocide et les crimes contre l'humanité. L'incertitude demeure aussi quant à la défense de l'ordre supérieur¹.

B. – Les infractions graves² au Droit international humanitaire

Selon le Code de justice militaire, la compétence *ratione materiae* du tribunal militaire comprend non seulement les infractions militaires décrites plus haut, mais aussi les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre et le génocide qualifiés d'infractions graves au droit international humanitaire³.

La lecture des travaux parlementaires révèle que le législateur nigérien a eu pour principal objectif de répondre aux prescriptions du droit international pénal. Toutefois, le Code de justice militaire s'écarte sensiblement de la formulation retenue par les textes internationaux en matière de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre.

1 – Le génocide⁴

Aux termes de l'article 317 du Code de justice militaire, « constitue un génocide le fait, en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire, de commettre, ou de faire commettre à l'endroit de ce groupe l'un des actes suivants :

- Atteinte volontaire à la vie ;
- Atteinte grave à l'intégrité physique ou psychique ;
- Soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction totale ou partielle du groupe ;
- Mesures visant à entraver les naissances ;

¹ Sur la responsabilité des commandants et les ordres supérieurs, voir SCHABAS, W. A., « Le génocide », *op. cit.*, pp. 327-328. Concernant la défense de l'ordre supérieur, le Statut de Rome l'admet lorsque certaines conditions strictes sont remplies : ainsi, pour que la défense de l'ordre soit recevable, le Statut déclare que l'ordre ne doit pas être manifestement illégal et ajoute que l'ordre de commettre le crime de génocide est considéré comme étant manifestement illégal (art. 33 du Statut de Rome).

² Cette expression est empruntée des quatre Conventions de Genève et des articles 2 à 5 du Statut du T.P.I.Y. faisant état des « infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949 », « des violations des lois et coutumes de la guerre », « du génocide » et « des crimes contre l'humanité », voir HUET, KOERING-JOULIN, *Droit pénal international, op. cit.*, pp. 29-30.

³ Sur le caractère gravissime de ces crimes, voir Préambule du Statut de la Cour pénale internationale, notamment les 3^{ème}, 4^{ème} et 9^{ème} alinéas, Doc. A/CONF. 183/9 adopté le 17 juillet 1998 par la Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies réunie à Rome en Italie.

⁴ Pour une étude de la notion, voir SCHABAS, W. A., « Le génocide », in ASCENSIO, H., *Droit international pénal, op. cit.*, pp. 319-332 ; LEMKIN, R., « Le génocide », *Revue internationale de droit public*, 1946, p. 317 ; ROBINSON, N., *The Genocide Convention : A Commentary*, New York, Institute of Jewish Affairs, 1960 ; VERHOEVEN, J., « Le crime de génocide, originalité et ambiguïté », *Revue belge de droit international*, 1991, p. 5 ; FIERENS, *Revue de droit pénal et criminel*, 2001, p. 185 ; MAISON, R., *Revue générale de droit international public (R.G.D.I.P.)*, 1999, p. 129 ; WECKEL, Ph., *R.G.D.I.P.*, 1999, p. 985 ; BURGOGUE-LARSEN (dir.), *La répression internationale du génocide rwandais*, Bruxelles, Bruylant, 2003. Sur quelques décisions, voir Krstic (« Srebrenica »), IT-98-33, jugement du 2 août 2001 : Krstic a été le premier militaire accusé reconnu coupable, entre autres, de génocide par le T.P.I.Y. Sur la démonstration de l'intention de détruire en tout ou en partie un « groupe » en tant que tel, voir § 553 et s. ; arrêt *Akayesu* du 1^{er} juin 2001 du T.P.I.R., § 498 et s. Voir aussi art. 208.1 du Code pénal nigérien.

- Transfert forcé d'enfants ».

Certes le législateur nigérien a le mérite d'avoir tiré les conséquences d'un autre texte international, à savoir la Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948, en ce sens qu'il fait figurer le génocide parmi les crimes du droit des gens. Mais il n'en demeure pas moins que le législateur, prenant en considération la définition historique du génocide, en a éludé les éléments constitutifs. Il a en réalité escamoté le texte de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948 et par ricochet celui du Statut de Rome (auquel le Niger est Etat partie) qui reprend *expressis verbis* les dispositions de cette convention¹. En effet, plusieurs aspects de la définition donnée par le législateur nigérien ont besoin d'être précisés, pour que le tribunal militaire sache bien comment l'interpréter et l'appliquer. S'agissant du troisième acte constitutif du crime de génocide (soumission...), il aurait fallu préciser l'élément intentionnel – *mens rea* – puisqu'il n'existe pas de responsabilité criminelle sans intention criminelle². Le Code aurait également été plus progressif s'il avait expressément énoncé tous les éléments constitutifs des crimes. En plus, nous estimons qu'il aurait fallu ajouter successivement les expressions « au sein du groupe », « du groupe à un autre groupe » au quatrième et au cinquième élément constitutif du crime de génocide (éléments objectifs des omissions)³ afin d'énoncer clairement et méticuleusement dans ce Code de justice militaire toutes les conditions dans lesquelles un crime pourrait être commis. Le droit pénal exige des définitions claires et précises. Cette règle vaut également pour les infractions graves au Droit international humanitaire. Pour éviter toute imprécision, n'aurait-il pas été plus judicieux pour le législateur nigérien de reprendre les dispositions de l'article 2 et même de l'article 3 (crimes accessoires)⁴ de la Convention contre le génocide, en ce sens qu'elle en donne une définition faisant autorité, largement acceptée et désormais entrée dans le droit coutumier, ainsi qu'en témoigne l'avis consultatif de la Cour internationale de justice rendu en 1951⁵.

Le législateur nigérien fait du crime de génocide la plus grave des infractions au Droit international humanitaire⁶ en prévoyant la peine de mort à son auteur⁷. Toutefois, le juge peut d'abord être confronté à des problèmes d'interprétation des catégories de groupe : si tel est le cas, il doit s'appuyer sur le jugement de la Cour internationale de justice (CIJ) dans l'affaire *Nottebohm*⁸, qui suggère des liens juridiques découlant de la citoyenneté. Ce faisant, le terme

¹ Art. 2 de la Convention de 1948 et à l'article 6 du Statut de la Cour pénale internationale.

² En matière de génocide, des discours haineux et d'autres manifestations d'animosité envers un groupe victime du crime peuvent suggérer l'intention de commettre le génocide. Par exemple, dans sa décision dans l'affaire *Karadzic et Mladic*, le T.P.I.Y. s'est appuyé sur la destruction de monuments culturels afin de conclure à la présence de cette intention spécifique : *R. Karadzic et R. Mladic*, IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, 11 juillet 1996.

³ La législation nigérienne n'est pas la seule à avoir apporté des modifications en ce qui concerne les groupes protégés : par exemple, Code criminel du Canada, art. 318 (2) ; Code pénal français, art. 211-1 ; Code pénal américain, 18 U.S.C.A. § 1090 (a) ; Code pénal éthiopien, art. 281. Voir SCHABAS, W. A., « Le génocide », in ASCENSIO et alii, *Droit international pénal, op. cit.*, p. 320.

⁴ L'article 3 de la Convention de 1948 dispose : « seront punis les actes suivants : le génocide, l'entente en vue de commettre le génocide, l'incitation directe et publique à commettre le génocide, la tentative de génocide, la complicité dans le génocide ». On se souvient de l'efficacité révélée par le génocide au Rwanda face à la répression de tels actes « accessoires » au crime de génocide. Cela justifie la nécessité de reprendre ces dispositions dans la définition du génocide.

⁵ *Avis sur les Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Cour Internationale de Justice, *Recueil*, 1951, pp. 15-30.

⁶ Le génocide est qualifié de « crime des crimes » par le juge Laïty Kama lors du prononcé de la sentence contre Jean-Paul Akayesu par le T.P.I.R. : Arrêt *J.-P., Akayesu*, ICTR-96-4-T, 2 octobre 1998.

⁷ Art. 318 du Code en annexe. Il est à noter que la Convention de 1948 ne propose pas de peine précise pour le crime de génocide, mais impose l'obligation de prévoir en droit interne des « sanctions pénales efficaces » (art. 5).

⁸ C.I.J., *Recueil des arrêts*, 1955, p. 4.

« groupe racial » doit recevoir une interprétation large pouvant s’inspirer de l’article premier de la Convention internationale pour l’élimination de toute forme de discrimination raciale¹. Ensuite, concernant les actes constitutifs du crime de génocide, le juge nigérien doit surtout prendre en considération un développement jurisprudentiel important selon lequel le viol et d’autres crimes d’ordre sexuel peuvent être considérés comme des actes de génocide dirigés contre l’intégrité physique ou mentale de la victime². Enfin, concernant les formes de génocide « biologique » – mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe et le transfert forcé d’enfants du groupe à un autre groupe – le juge doit s’inspirer de l’affaire *Akayesu* dans laquelle le T.P.I.R. considère que le crime de viol peut constituer, dans certaines circonstances, un genre d’entrave à des naissances au sein du groupe³.

2 – Les crimes contre l’humanité⁴

Le Code de justice militaire s’inspire à cet égard de l’énumération figurant dans l’ancien code, laquelle est calquée sur l’article 212-1 de la Loi française « relative à l’instruction et au jugement des infractions en matière militaire et de sûreté de l’Etat et modifiant les Codes de procédure pénale et de justice militaire » du 21 juillet 1982⁵. Ainsi, l’article 319 du Code de justice militaire définit les crimes contre l’humanité comme « la déportation, la réduction en esclavage ou la pratique massive et systématique d’exécutions sommaires, d’enlèvements de personnes suivis de leur disparition, de la torture ou d’actes inhumains, inspirées par des motifs politiques, philosophiques, raciaux ou religieux et organisés en exécution d’un plan concerté à l’encontre d’un groupe de population civile ».

Une fois encore, même si le législateur nigérien a eu pour premier souci de faire en sorte que la répression de ces crimes soit assurée dans un cadre légaliste en l’absence d’une définition généralement acceptée en droit conventionnel, il reste que le législateur s’est contenté de transposer moyennant certaines adaptations, les dispositions d’une législation interne dépassée par les développements spectaculaires du droit international pénal⁶. L’incrimination telle que présentée par le législateur nigérien dans le Code de justice militaire ne correspond pas à l’état actuel de cette nouvelle branche du droit international. En effet, souligne Mauro Politi, « (...) si on examine la liste des crimes prévus à l’article 7 (du Statut de la Cour pénale internationale), et

¹ *Recueil des instruments juridiques internationaux et régionaux relatifs aux droits humains ratifiés par le Niger*, op. cit., p. 139.

² *Affaire J. P. Akayesu*, op. cit.

³ *Ibid.*

⁴ Sur la notion, voir ARONEANU, « Le crime contre l’humanité », *Nouvelle revue de droit international privé*, 1946 ; GRAVEN, J., « Les crimes contre l’humanité », *Recueil des cours de l’académie de droit international*, 1950, pp. 28 et s. ; BASSIOUNI, M. C., *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Nijhoff, Dordrecht, 1992 ; CONDORELLI, L., « Les sources internationales et le devenir du concept », communication au colloque de la Commission nationale consultative des droits de l’homme sur « Le crime contre l’humanité », actes publiés in *La lutte contre le racisme et la xénophobie, exclusion et droits de l’homme*, 1997 ; DELMAS-Marty, M., « Le crime contre l’humanité, les droits de l’homme et l’irréductible humain », *Revue de science criminelle*, 1994 ; BETTATI, « Le crime contre l’humanité », in ASCENDIO et alii, *Droit international pénal*, op. cit., pp. 293-317 ; CLERGERIE, J.-L., « La notion de crime contre l’humanité », *Revue de droit public*, 1988, pp. 1251 et s. ; CASSESE, A., « Crimes against Humanity », *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary*, vol. I, pp. 375-376 ; ZOLLER, E., « La définition des crimes contre l’humanité », *Journal international de droit pénal*, 1993, p. 568. Voir aussi art. 208.2 du Code pénal nigérien.

⁵ Loi n°. 82-621 du 21 juillet 1982 parue dans le *Journal Officiel* du 22 juillet et rectifiée le 3 août 1982.

⁶ Des instruments internationaux comme le Statut du Tribunal militaire de Nuremberg, la Loi intitulée Control Council Law Number 10, le Statut du Tribunal de Tokyo, Le projet de Code des crimes contre la paix et la sécurité de l’humanité, le projet de Syracuse, le Statut du Tribunal pour l’ex-Yougoslavie, le Statut du Tribunal pour le Rwanda ont été jugés pertinents en la matière. Mais le couronnement de ce processus a été l’adoption en juillet 1998 du Statut de Rome qui a systématiquement défini les crimes en question, ainsi que leurs éléments constitutifs. Voir Doc. A/CONF. 183/9, op. cit.

les définitions des différentes catégories d'actes concernés, il faut reconnaître que, sous plusieurs aspects, le Statut de Rome marque un progrès remarquable dans le développement du Droit international humanitaire en la matière »¹. C'est dire que le législateur nigérien a adopté une définition prétorienne du crime contre l'humanité. Le nouveau code pénal n'a pas fait disparaître cette anomalie d'autant plus gênante qu'elle concerne des infractions d'une extrême gravité. Cela ne s'est pas réalisé parce que le législateur n'a pas voulu utiliser la technique de l'incorporation systématique des infractions militaires au DIH dans la législation nationale même si le Niger est Etat partie à plusieurs conventions internationales l'obligeant à prendre des mesures nécessaires dans ce sens². Cela revient à dire que la répression des crimes contre l'humanité sera désormais assurée au Niger sur la base de dispositions de pur droit interne³. Cette définition restrictive doit être abandonnée au profit d'une autre, plus étendue à même d'englober tous les actes constitutifs⁴ des crimes contre l'humanité, afin qu'aucun militaire reconnu coupable n'échappe à l'arsenal pénal étatique. Dans tous les cas, les personnes coupables des crimes contre l'humanité sont punies de la peine de mort⁵.

3 – Les crimes de guerre⁶

Le législateur n'a pas hésité cette fois-ci, à se référer explicitement aux dispositions pertinentes des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977 pour définir les crimes de guerre : ce sont les infractions graves portant atteinte, par action ou par omission, aux personnes et aux biens protégés par ces conventions et leurs protocoles⁷. Ceux-ci recommandent aux Etats parties d'incriminer les « infractions graves » aux règles qu'elles édictent. La législation nigérienne, à travers le Code de justice militaire, comporte aujourd'hui des dispositions en ce sens. Mais la définition actuelle des crimes de guerre serait peu satisfaisante au regard du principe de la légalité criminelle, la répression prenant appui sur une technique contestée – le renvoi – à certains instruments internationaux qui ne sont pas aujourd'hui les seules règles définissant les violations graves du DIH⁸. Les infractions militaires

¹ POLITI, M., « Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale : le point de vue d'un négociateur », *R.G.D.I.P.*, 1999/4, p. 832 ; ZAKR, N., « Approche analytique du crime contre l'humanité en droit international », *R.G.D.I.P.*, 2001/2, p. 296.

² Les Quatre Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels de 1977, le Statut de Rome constituent autant d'exemples illustratifs.

³ L'accusé militaire est nécessairement soumis, à la fois au droit international et au droit interne de son Etat. Donc, le droit interne auquel le militaire est soumis doit définir l'infraction militaire en tant que telle, dès lors où l'acte en question est précisément prévu comme infraction par un instrument international.

⁴ Eléments matériels (atteintes aux droits fondamentaux de l'être humain en connaissance d'une attaque massive, systématique contre la population civile) ; élément intentionnel (connaissance, discrimination) ; sous incriminations (assassinat, extermination, réduction en esclavage, expulsion, emprisonnement, torture, viol, persécution, autres actes inhumains) et gravité (arrêt sentence *Tadic* du 26 janvier 2000 et arrêt *Erdemovic* du 7 octobre 1997).

⁵ Art. 320 du Code en annexe.

⁶ Sur l'incrimination, voir ABI-SAAB, G. et R., « Les crimes de guerre », in ASCENSIO, H., et alii, *Droit international pénal*, *op. cit.*, pp. 265-291. Voir aussi 208.3 du Code pénal nigérien qui énumère les actes constitutifs.

⁷ Art. 321 du Code en annexe.

⁸ Selon l'argument que les Conventions reflètent de manière adéquate l'état du droit international coutumier en la matière (actes considérés comme des infractions graves ou crimes de guerre aux termes de ces Conventions), il est clair que, pour une partie de la doctrine, une infraction grave aux Conventions de Genève constitue une infraction grave au DIH, qui engendre la responsabilité civile. Voir débat qui a suivi l'adoption des Résolutions 808, 827 (1993) créant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : CASTILLO, M., « La compétence du tribunal pénal pour la Yougoslavie », *R.G.D.I.P.*, 1994, vol. 1, pp. 61-87 ; CONDORELLI, L., « Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et sa jurisprudence », in *Cours euro-méditerranéens Bancaja de droit international*, vol. 1, Castellon, Centro internacional Bancaja para la Praz y el Desarrollo, Aranzandi, 1997 ; CHAVRIN, R., « Premières observations sur la création du tribunal international de la résolution 808 du Conseil de sécurité des Nations Unies », *Diritti dell'uomo*, vol. 4, 1993, p. 26 ; CHEMILLIER-GENDREAU, M., « Un tribunal international pour en finir avec l'impunité, universalité des droits humains », *Le Monde Diplomatique*, décembre 1998, p. 13 ; CISSE, C., « The International

(y compris les crimes de guerre) relevant de la compétence des tribunaux militaires devraient être définies avec toute la clarté, la précision et la spécificité qu'exige le principe de la légalité pénale (*nullum crimen sine lege*)¹. Il aurait fallu donc indiquer exactement en quoi consistent les infractions visées à l'article 321 du Code de justice militaire au lieu de se contenter de renvoyer à des instruments juridiques existants. Cela aurait l'avantage de parer aux difficultés que pourraient entraîner les amendements susceptibles d'être apportés à ces Conventions et assurer de ce fait l'uniformité dans la définition des crimes visés soit dans un accord ou dans un texte interne. Les crimes de l'article 8 du Statut portant création de la Cour pénale internationale auraient dû être repris par le Code de justice militaire. Parmi les actes constitutifs des crimes de guerre ignorés par ce dernier, on peut citer :

- le viol, l'esclavage sexuel, la prostitution forcée, la grossesse forcée, la stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle constituant des infractions graves aux conventions de Genève ;
- le fait de procéder à la conspiration ou à l'enrôlement des enfants de moins de 15 ans dans les forces armées, ou des groupes armés ou de les faire participer activement aux hostilités ;
- les autres violations graves des lois et coutumes de la guerre applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'appliquant aux situations de troubles internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou des actes de nature similaire ;
- le fait d'employer des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que tous liquides, matières ou procédés analogues ;
- le fait d'employer du poison ou des armes empoisonnées ;
- le fait de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier ;
- le fait de déclarer éteints, suspendus, ou non recevables en justice les droits et actions des nationaux de la partie adverse ;
- le fait d'utiliser indûment le pavillon parlementaire, le drapeau ou les insignes militaires et l'uniforme de l'ennemi ou de l'organisation des Nations Unies, ainsi que les signes distinctifs prévus par les conventions de Genève et ce faisant de causer les pertes en vies humaines ou des blessures graves,

Tribunal for the Former Yugoslavia and Rwanda : Some Elements of Comparison», *Transnational Law & Contemporary Problems*, vol. VII, 1997, pp. 101-117 ; KING, F. P., LA ROSA, A.-M., «The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia», *E.J.I.L.*, vol. IX, 1998, pp. 757-761 ; LAUCCI, C., «Juridictions pénales internationales : leçons des tribunaux d'aujourd'hui pour préparer la cour de demain», *Observateur des Nations Unies*, vol. 4, 1998, pp. 113-152 ; *ibid.*, «Quelques aspects de l'actualité des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda», *L'Observateur des Nations Unies*, vol. 2, 1997, pp. 119-137 ; LESCURE, K., *Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie*, Paris, Montchrestien, 1994, pp. 85-104 ; *ibid.*, *Une justice internationale pour l'ex-Yougoslavie, mode d'emploi du tribunal pénal international de La Haye*, Paris, L'Harmattan, pp. 35-47 ; PELLET, A., «Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie – Poudre aux yeux ou avancée décisive?», *R.G.D.I.P.*, vol. 1, 1994, pp. 7-60 ; SANDS, P. (ed.), *From Nuremberg to the Hague, the Future of International Criminal Justice*, London, Cambridge University Press, 2003, pp. 1-192 ; TAVERNIER, P., «L'expérience des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda», *Revue Internationale de la Croix-Rouge (R.I.C.R.)*, vol. 828, 1997, pp. 647-664.

¹ Sur la règle *nullum crimen sine lege*, voir LEVASSEUR, DECOCQ, *Répertoire de droit, droit international*, 1^{ère} édition, n° 45 ; DONNEDIEU De VABRES, *Revue de droit pénal et criminel*, 1946-1947, p. 813 ; GLASER, S., « Le principe de la légalité des délits et des peines et le procès des criminels de guerre », *Revue de droit pénal et criminel*, 1947-1948, p. 230.

- le fait d'utiliser des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles.

Tous les actes constitutifs des crimes de guerre qui entraînent la mort, ou causent une atteinte grave à l'intégrité physique ou à la santé d'une ou plusieurs personnes sont punies de l'emprisonnement à vie (infractions énumérées aux 3ème et 10ème al. de l'article 319), de l'emprisonnement à durée déterminée (de quinze à vingt ans) et de la peine de mort pour les infractions énumérées aux 1er, 2ème et 11ème à 15ème alinéas de l'article 319. En somme, les peines encourues sont plus lourdes dans le Code de justice militaire que dans les instruments internationaux, notamment le Statut de la Cour pénale internationale¹, même si les principes généraux retenus sont presque identiques : l'action publique, les infractions au DIH et les peines prononcées sont imprescriptibles². L'immunité attachée à la qualité officielle d'un militaire ou d'un individu n'empêche pas l'application des dispositions du Code.

Enfin, la compétence territoriale des tribunaux militaires couvre les infractions au DIH, indépendamment du lieu où elles auront été commises. Ce qui veut dire que pour les infractions commises hors du territoire national, la plainte de la partie victime ou la dénonciation officielle de la part de l'autorité du pays du lieu de l'infraction ne sont pas admises³. C'est donc une compétence territoriale « objective » qui est dévolue aux tribunaux militaires. Il s'agit d'une territorialité au sens « formel »⁴ qui s'applique même pour des faits s'étant déroulés à l'étranger. Ainsi, le législateur nigérien a consciemment ou non consacré une compétence universelle⁵ aux tribunaux militaires : art. 208.8, al. 2 : « Les juridictions nigériennes sont compétentes pour connaître des infractions prévues au présent chapitre, indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises ». En effet, la nationalité de l'auteur ou de la victime, tout comme le lieu de commission de l'infraction importent peu. Par conséquent, le Niger n'est plus un refuge pour les auteurs, coauteurs et complices des crimes internationaux.

CONCLUSION

Avec l'adoption de la loi portant Code de justice militaire, il est institué un Tribunal militaire et un tribunal prévôtal qui peuvent avoir à couvrir plusieurs régions militaires voire le territoire national tout entier. En temps de guerre, cette compétence peut s'étendre hors du territoire national (territoire occupé, territoire de stationnement, etc.).

L'institution d'une telle justice répondrait « au souci de combler un vide juridique et se justifie par la nécessité de se doter d'une législation permettant la répression rapide des manquements aux règles de droit pénal militaire dont il n'est pas certain qu'elle puisse être

¹ Art. 80-81 du Statut de Rome. La définition des peines relève du pouvoir discrétionnaire de chaque Etat souverain.

² Art. 326 du Code en annexe. Sur l'imprescriptibilité en général, voir HERZOG, J. B., « Etudes des lois concernant la prescription des crimes contre l'humanité », *Revue de science criminelle*, 1965, p. 337 ; LEVASSAUR, G., « Les crimes contre l'humanité et le problème de leur prescription », *Journal de droit international*, 1966, p. 259.

³ Art. 326.

⁴ YOKARIS, A., « Les critères de compétence des juridictions nationales », in ASCENSIO, H. et alii, *Droit international pénal*, op. cit., pp. 898-899.

⁵ DONNEDIEU De VABRES, H., « Le système de répression universelle », *Revue criminelle de droit international public*, 1922-1923, pp. 533 s. ; GUILLAUME, G., « La compétence universelle. Formes anciennes et nouvelles », *Mélanges Levasseur*, Paris, Litec, 1992, pp. 23 s. ; MIKLIZANSKI, K., « Le système de l'universalité du droit de punir et le droit pénal subsidiaire », *Revue de science criminelle*, 1936, pp. 331s. ; De LA PRADELLE, G., « La compétence universelle », in ASCENSIO, H. et alii, *Droit international pénal*, op. cit., pp. 905-918.

efficacement assurée par les juridictions de droit commun »¹. Pour atteindre cet objectif, le législateur nigérien a intégré les infractions militaires à caractère international (notamment les crimes de guerre, de génocide et les crimes contre l'humanité) à notre système répressif, grâce à deux techniques :

- le renvoi aux instruments juridiques internationaux définissant « les infractions graves au DIH » ;
- l'exclusion délibérée des actes constitutifs de ces infractions.

Ce faisant, peut-on considérer que le législateur a comblé le vide de la répression ?

Assurément non, parce que le Niger – Etat partie à de nombreuses conventions internationales relatives au DIH² – ne devrait pas se borner à confirmer qu'était acquise dans sa législation interne, par l'effet de renvoi aux accords internationaux auxquels il a adhéré, l'insertion des incriminations dont il s'agit. Cette contrainte résulte des textes qui, dans l'ordre interne, prévoient les incriminations de droit commun auxquelles se rattachent nécessairement les crimes en question.

Aussi, les définitions des actes constitutifs des infractions au DIH ne sont-elles pas exemptes d'imprécisions. On peut dès lors se demander si le rôle dissuasif dévolu à cette justice pénale militaire pourrait être le gage d'une certaine discipline au sein des forces de défense et de sécurité au Niger.

A l'heure où le Niger a entrepris un vaste chantier de réformes judiciaires, il est peut-être opportun aussi de réviser le Code de justice militaire pour préciser davantage les critères de compétence (notamment celui de la matière) et ceux de temps de paix, de guerre, d'état d'urgence et d'état de siège. En effet, le Code de justice militaire peut faire l'objet de révision qui prendrait tout d'abord en compte les éléments constitutifs des infractions graves au DIH. Ainsi, les actes criminels sous-jacents au crime contre l'humanité (les infractions d'esclavage sexuel, de prostitution forcée, de grossesse forcée, de stérilisation forcée, d'autres formes de violence sexuelle, de disparition forcée et d'apartheid) doivent être définis conformément au principe de la légalité pour permettre au juge nigérien de faire face à toute éventualité.

Ensuite, en temps de paix et dans le cadre de l'exercice par le tribunal militaire de sa compétence personnelle, il serait utile de préciser la qualité de militaire ; ce qui permettra de faire la distinction entre ceux qui sont en activité de service dans les armées (c'est-à-dire en situation de présence, de disponibilité, d'absence régulière ou irrégulière) et ceux qui, sans être employés, restent à la disposition du gouvernement et perçoivent une solde, les réformés, réformés, réservistes, appelés ou rappelés au service, les incorporés mis en subsistance dans une unité ou placés à titre militaire dans un hôpital, dans un établissement pénitentiaire ou sous garde de la force publique.

Enfin, concernant les crimes commis en temps de guerre, de période d'état d'urgence ou de siège, il serait nécessaire d'établir la compétence des juridictions militaires selon ces trois moments. Ainsi, pour les crimes commis en temps de guerre, il faut préciser que l'auteur ait connaissance des circonstances des faits établissant le caractère international ou non du conflit ; pour les crimes commis en période d'état d'urgence ou de siège, il faut que leurs éléments soient

¹ Voir DODO BOUKARI, A. K., « Introduction », *Code de justice militaire*, Publication n° 4 du Comité National de Suivi des Recommandations du Colloque « Armée et Démocratie en Afrique, cas du Niger », Niamey, Imprimerie Bon Béni, 2005, pp. 7-8.

² R.J.D.H., *Recueil des instruments juridiques internationaux et régionaux relatifs aux droits humains ratifiés par le Niger*, op. cit., pp. 240-415.

interprétés dans le cadre de la Constitution du 09 août 1999¹, y compris, le cas échéant, les traités relatifs au droit international des conflits armés signés et ratifiés² par le Niger.

ANNEXE

Extraits de la Loi no. 2003-010 portant Code de justice militaire de la République du Niger

LIVRE PREMIER : **DE L'ORGANISATION ET DE LA COMPETENCE DES TRIBUNAUX MILITAIRES**

TITRE PRELIMINAIRE **DISPOSITIONS PRELIMINAIRES**

ARTICLE 1

La justice militaire est rendue sous le contrôle de la Cour Suprême par les juridictions militaires conformément aux dispositions du présent code.

ARTICLE 2

Les juridictions militaires sont :

- 1) le tribunal militaire
- 2) le tribunal prévôtal.

ARTICLE 3

Le Ministre chargé de la défense nationale est investi des pouvoirs de poursuites judiciaires militaires prévus au présent code.

Les ministres en charge de la tutelle des personnels des forces de défense et de sécurité autres que les forces armées nationales exercent les mêmes pouvoirs à l'égard de ces personnels, dans les conditions prévues par leurs statuts particuliers.

ARTICLE 4

Les dispositions du présent code sont applicables aux militaires de l'armée de terre, de l'air, des services, de la gendarmerie nationale, aux personnes assimilées au sens de l'article 35 du présent code et aux personnels des autres forces de défense et de sécurité si leurs statuts le prévoient.

TITRE PREMIER **De l'organisation des tribunaux militaires**

ARTICLE 5

Il est institué un tribunal militaire dont le ressort s'étend sur l'ensemble du territoire national.

Le siège du tribunal militaire est à Niamey.

Le tribunal militaire peut tenir des audiences en tout lieu relevant de son ressort.

¹ La Constitution du 09 août 1999 définit les conditions de l'exercice des pouvoirs exceptionnels : Art. 53 : « Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la Nation, l'intégrité du territoire national ou l'exécution des engagements internationaux sont menacés d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics est interrompu, le Président de la République prend les mesures exceptionnelles strictement exigées par ces circonstances après consultation Premier ministre, du Président de l'Assemblée Nationale, du Président de la Cour constitutionnelle et du Président de la Cour Suprême.

Il en informe la Nation par un message. L'Assemblée Nationale se réunit de plein droit si elle n'est pas en session. Elle ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels.

Ces mesures doivent être inspirées par la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission.

L'Assemblée Nationale apprécie, à la majorité absolue de ses membres la durée de l'exercice des pouvoirs exceptionnels. Elle y met fin en cas d'abus » ;

art. 54 : « Le Président de la République, après délibération du Conseil des ministres, proclame l'état d'urgence dans les conditions déterminées par la loi ».

² D'après l'art. 132 de la Constitution du 09 août 1999, « les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie ».

ARTICLE 6

Le tribunal comprend :

- une chambre de jugement ;
- une chambre de contrôle de l'instruction ;
- un ou plusieurs juges d'instruction ;
- un parquet militaire.

ARTICLE 7

La chambre de jugement se compose de cinq (05) membres :

- un président, magistrat de l'ordre judiciaire ;
- quatre (04) juges militaires.

ARTICLE 8

Pour le jugement des militaires du rang, la chambre de jugement se compose :

- d'un président, magistrat du 2^{ème} grade ;
- de deux officiers subalternes ;
- de deux sous-officiers.

ARTICLE 9

Pour le jugement des officiers et sous-officiers, la chambre de jugement est composée conformément au tableau ci-après :

GRADE DU PREVENU	PRESIDENT	JUGES MILITAIRES
Sous-officier	Magistrat du 2 ^{ème} grade	- deux officiers - deux sous-officiers dont un au moins du même grade que le prévenu.
Officier subalterne	Magistrat du 2 ^{ème} grade	- deux officiers supérieurs - deux officiers subalternes dont un au moins du même grade que le prévenu.
Officier supérieur	Magistrat du 2 ^{ème} grade	- quatre officiers supérieurs dont un au moins du même grade que le prévenu.
Officier général	Magistrat du 2 ^{ème} grade	- quatre officiers généraux dont deux au moins du même grade que le prévenu.

Aucun des juges militaires ne peut avoir un grade inférieur à celui du prévenu. En cas d'égalité de grade avec le prévenu, le juge militaire doit justifier d'une ancienneté supérieure.

En cas de pluralité de prévenus, la composition de la chambre de jugement est celle prévue pour le prévenu du grade le plus élevé, le grade et l'ancienneté dans le grade s'apprécient au jour de la réunion du tribunal.

Lorsque la poursuite met en cause des prévenus appartenant à un ou plusieurs éléments distincts (armée de terre, armée de l'air, gendarmerie nationale, services et autres corps de défense et de sécurité), un au moins des juges militaires doit appartenir à cet élément ou à l'un d'eux.

ARTICLE 10

Pour le jugement des élèves officiers et sous-officiers il est tenu compte du grade atteint au jour de la mise en position de stage d'élève officier ou sous-officier.

Pour le jugement des prisonniers de guerre, il est tenu compte des correspondances de grade.

Pour le jugement des justiciables énumérés aux articles 34 et 35 et dans tous les cas où la juridiction militaire peut se trouver compétente à l'égard des civils, il est tenu compte du grade détenu dans les réserves des forces armées nigériennes. A défaut, la chambre de jugement est composée comme indiqué à l'article 8 ci-dessus.

ARTICLE 11

Toutefois en cas d'impossibilité du respect de la hiérarchie dans la désignation des juges militaires, il est passé outre par décision motivée de l'autorité chargée de la désignation des juges.

ARTICLE 12

Le président de la chambre de jugement est nommé parmi les membres du siège de la Cour d'Appel par décret du président de la République sur proposition du ministre de la justice après avis du Conseil Supérieur de la Magistrature pour une durée de trois ans renouvelable une fois.

Il continue toutefois à exercer ses fonctions tant qu'il n'a pas été procédé à une nouvelle nomination.

Un suppléant peut être nommé dans les mêmes conditions.

ARTICLE 13

Les juges militaires sont nommés par décret du Président de la République après avis du Conseil Supérieur de la Défense Nationale pour une durée de trois ans renouvelable une fois.

Ils sont choisis sur des listes dressées par le ministre de la justice sur proposition du ministre chargé de la défense nationale en ce qui concerne les militaires et des ministres de tutelle pour les autres forces de défense et de sécurité.

ARTICLE 14

Dans tous les cas, les membres de la chambre de jugement exercent leurs fonctions jusqu'au prononcé du jugement.

Lorsqu'une affaire est susceptible de conduire à de longs débats, des juges suppléants peuvent être appelés à assister aux audiences pour remplacer éventuellement les membres défaillants pour des motifs dûment constatés. Les juges suppléants sont désignés dans les mêmes conditions que les juges titulaires.

ARTICLE 15

Le président de la chambre de jugement désigne les juges militaires appelés à siéger pour chaque affaire.

ARTICLE 16

La chambre de contrôle de l'instruction est composée de trois membres sont :

- un président, magistrat de l'ordre judiciaire du deuxième grade ;
- deux juges dont l'un magistrat de l'ordre judiciaire conseiller à la cour d'appel et l'autre militaire.

ARTICLE 17

Les fonctions de juge d'instruction sont exercées par des juges militaires.

Les juges d'instruction militaires sont nommés par décret du Président de la République sur proposition du ministre chargé de la défense nationale après avis du Conseil Supérieur de la Défense Nationale.

ARTICLE 18

En aucun cas et à peine de nullité, les membres de la Chambre de contrôle et les juges d'instruction militaires ne peuvent participer au jugement des affaires dans lesquelles ils ont accompli un acte de poursuites ou d'instruction.

ARTICLE 19

Le commissaire du gouvernement représente en personne ou par son substitut, le ministère public auprès du tribunal militaire.

Il exerce l'action publique, requiert l'application de la loi et assure l'exécution des décisions de justice.

ARTICLE 20

Le commissaire du gouvernement est le chef du parquet dont il est chargé de l'administration et de la discipline.

Il est pour les affaires judiciaires relevant de sa compétence, le conseiller des autorités militaires investies des pouvoirs de poursuites judiciaires.

ARTICLE 21

Le commissaire du gouvernement est choisi parmi les officiers supérieurs en activité et nommé par décret du Président de la République sur proposition du ministre chargé de la défense nationale pour une durée de deux ans renouvelable.

Le substitut est nommé dans les mêmes conditions.

ARTICLE 22

Les traitements, indemnités et autres avantages des membres du tribunal militaires sont déterminés par décret.

Les membres du tribunal militaire portent aux audiences un costume fixé par décret.

ARTICLE 23

Les membres du tribunal militaire, après leur nomination et avant d'entrer en fonction prêtent serment devant la Cour d'Appel du ressort du tribunal militaire.

Le serment des juges militaires est le suivant :

« Je jure sur l'honneur de bien et fidèlement remplir la fonction dont je suis investi, de l'exercer en toute impartialité dans le respect de la loi, de garder le secret des délibérés et votes auxquels je peux être appelé à participer, de ne prendre aucune position publique ou privée sur les questions relevant de la compétence de la juridiction militaire et de me conduire en tout comme un digne et loyal magistrat ».

Le serment du commissaire du gouvernement et de son substitut est le suivant :

« Je jure sur l'honneur de bien et fidèlement remplir la fonction dont je suis investi, de l'exercer en toute impartialité dans le respect de la loi et de me conduire en tout comme un digne et loyal magistrat ».

ARTICLE 24

A peine de nullité, nul ne peut siéger comme président ou membre d'une chambre de jugement ou de contrôle de l'instruction ou remplir les fonctions de juge d'instruction dans une affaire soumise à une juridiction militaire :

- 1) s'il est parent ou allié du prévenu jusqu'au degré de cousin issu de germain exclusivement ;
- 2) s'il a porté plainte ou délivré l'ordre de poursuite ou a été entendu comme témoin ou, en ce qui concerne seulement les président et juge, s'il a participé officiellement à l'enquête ;
- 3) si dans les cinq ans qui ont précédé le jugement, il a été engagé dans un procès contre le prévenu ;
- 4) s'il a précédemment connu de l'affaire comme administrateur ou participé à une décision sur le fond de l'affaire même de nature simplement disciplinaire.

Les parents et alliés, jusqu'au degré d'oncle et de neveu inclusivement, ne peuvent à peine de nullité être membres d'une juridiction militaire.

ARTICLE 25

Tout inculpé, tout prévenu peut récuser un membre de la juridiction militaire.
De même tout membre de ladite juridiction qui a motif de récusation en sa personne est tenu de le déclarer.
La requête en récusation doit être présentée au président de la juridiction qui statue par ordonnance après réquisitions du commissaire du gouvernement. Cette ordonnance n'est susceptible d'aucune voie de recours.
La requête en récusation visant le président de la juridiction militaire est adressée au président de la Cour d'Appel du ressort qui statue dans les mêmes conditions qu'à l'alinéa précédent.
Les causes de récusation sont celles prévues par le code de procédure pénale.

ARTICLE 26

Le service du greffe du tribunal militaire est assuré par un officier et des sous-officiers greffiers.
Le greffe est dirigé par un officier greffier en chef.
Les greffiers tiennent la plume aux audiences et sont chargés des écritures et de la conservation des archives du tribunal.

(...)

TITRE II

De la compétence du tribunal militaire

DISPOSITIONS GENERALES

ARTICLE 31

L'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique devant le tribunal militaire conformément au code de procédure pénale.

CHAPITRE I

Compétence en temps de paix

ARTICLE 32

La juridiction militaire connaît :

- 1) des infractions d'ordre militaire prévues par le présent code,
- 2) des infractions de toute nature commises par des militaires dans le service, dans les casernes, quartiers et établissements militaires, et chez l'hôte.

L'expression « chez l'hôte » vise le lieu où est hébergé le militaire. Si le déplacement a lieu dans les limites du territoire national, l'expression ne vise que les dépendances et le domicile de la personne qui a hébergé le ou les militaires. Si le déplacement a lieu en territoire étranger, l'expression vise n'importe quel point du territoire étranger.

Sont assimilés aux établissements militaires, toutes installations définitives ou temporaires utilisées par les forces armées, les bâtiments de la flotte militaire, les aéronefs militaires, les engins ou tout autre moyen de transport utilisé par les militaires, en quelque lieu qu'ils se trouvent.

ARTICLE 33

Sont militaires au sens du présent code :

- 1) les militaires qui possèdent le statut de militaires de carrière,
- 2) les militaires qui servent en vertu d'un contrat,
- 3) les militaires qui accomplissent le service militaire dans les conditions prévues par la loi, sur le service national.

Les personnes citées ci-dessus, doivent être en activité de service, en situation de présence, de disponibilité, d'absence régulière ou irrégulière, ou lorsque sans être employés, ils restent à la disposition du gouvernement et perçoivent un traitement.

ARTICLE 34

Les appelés du contingent, les engagés volontaires, les rengagés, les militaires en position de non activité ou de disponibilité, les disponibles et les réservistes appelés ou rappelés au service, sont soumis aux dispositions du présent code à partir de leur lieu de réunion en détachement pour rejoindre leur destination ou s'ils rejoignent isolément, à partir de leur arrivée à destination jusqu'au jour inclus où ils sont renvoyés dans leur foyer.

Il en est de même quand avant d'être incorporés, ils sont placés à titre militaire dans un hôpital, un établissement pénitentiaire ou sous la garde de la force publique, ou sont mis en subsistance dans une unité.

ARTICLE 35

Sont également assimilés aux militaires pour l'application du présent code :

- 1) les individus embarqués. Sont considérés comme individus embarqués au sens du présent code, les personnes embarquées à quelque titre que ce soit sur un bâtiment, un aéronef, un engin ou tout autre moyen de transport utilisé par les militaires.
- 2) les personnes qui, sans être légalement ou contractuellement liées aux forces armées, sont portées ou maintenues sur les contrôles et accomplissent du service,
- 3) les personnels civils employés dans les services et établissements militaires,

- 4) les exclus des forces armées se trouvant dans l'une des situations visées pour les militaires aux articles 33 et 34 ci-dessus,
- 5) les membres des équipages de prise,
- 6) les prisonniers de guerre,
- 7) les personnels des forces de défense et de sécurité autres que les forces armées nationales dans les conditions prévues par les textes régissant ces corps.

ARTICLE 36

La qualité de militaire s'apprécie au moment des faits, objet de la poursuite.

ARTICLE 37

Par dérogation aux dispositions de l'article 32 :

- 1) Les infractions au Droit International Humanitaire prévues au chapitre V du livre III commises par des personnes non militaires ne relèvent pas de la juridiction militaire.
- 2) Les infractions de droit commun commises par les militaires de la gendarmerie et les personnels des autres forces de défense et de sécurité dans l'exercice de leurs fonctions de police judiciaire civile ou de police administrative ne relèvent pas de la juridiction militaire.

ARTICLE 38

La juridiction militaire est incompétente à l'égard des mineurs de moins de dix-huit ans sauf s'ils sont membres des forces armées.

ARTICLE 39

Le tribunal militaire connaît des crimes et délits commis par les militaires contre la sûreté de l'Etat tels que définis par le code pénal.

CHAPITRE II

Compétence en temps de guerre et périodes d'exception

ARTICLE 40

Sont réputées périodes d'exception au sens du présent code :

- 1) l'exercice par le Président de la République des pouvoirs exceptionnels conformément à l'article 53 de la Constitution ;
- 2) l'état de siège ;
- 3) l'état d'urgence.

ARTICLE 41

En temps de guerre ou période d'exception, la compétence du tribunal militaire s'étend :

- 1) à toutes les infractions à la sûreté de l'Etat quel qu'en soit l'auteur ou le complice,
- 2) à toute infraction dont l'auteur, l'un des coauteurs ou complices est militaire,
- 3) à toute infraction commise contre les forces armées nationales, leurs établissements ou matériels.

CHAPITRE III

Dispositions communes

ARTICLE 42

Lorsqu'un justiciable est poursuivi en même temps pour un crime ou un délit de la compétence du tribunal militaire et pour un autre crime ou délit de la compétence des juridictions de droit commun, il est traduit d'abord devant la juridiction à laquelle appartient la connaissance de l'infraction la plus grave. Si les deux infractions sont de même gravité, le tribunal militaire statue le premier.

En cas de double condamnation, la peine la plus forte est seule subie.

ARTICLE 43

Les co-auteurs ou complices des militaires poursuivis pour des infractions de la compétence du tribunal militaire sont traduits devant le tribunal militaire.

ARTICLE 44

Le tribunal militaire se prononce en premier lieu sur l'action publique et ensuite sur l'action civile. Il peut ordonner à tout moment, la restitution au profit des propriétaires des objets saisis et des pièces à conviction lorsqu'il n'y a pas lieu d'en prononcer la confiscation.

(...)

LIVRE III

DES PEINES APPLICABLES PAR LES JURIDICTIONS MILITAIRES ET DES INFRACTIONS MILITAIRES

TITRE I

Des peines applicables par les juridictions militaires

ARTICLE 224

Sous réserve des dispositions du présent code ou des lois spéciales, les juridictions militaires prononcent les mêmes peines que les juridictions de droit commun.

Ces peines sont appliquées selon les principes généraux et les règles de droit commun.

ARTICLE 225

Les juridictions militaires peuvent également prononcer les peines de la destitution et de la perte du grade.

(...)

ARTICLE 231

Pour les prisonniers de guerre et les personnes étrangères aux armées, la destitution et la perte du grade prévues à titre principal, sont remplacées par un emprisonnement d'un à cinq ans.

ARTICLE 232

Lorsque la peine d'amende est prononcée pour une infraction de droit commun contre des militaires ou assimilés n'ayant pas rang d'officier, le tribunal peut décider, par une disposition spéciale, de substituer à cette peine un emprisonnement de six jours à six mois pour un délit et de deux à quinze jours pour une contravention, le condamné conservant la faculté de payer l'amende au lieu de subir l'emprisonnement.

La peine ainsi infligée conserve le caractère d'une amende, mais elle ne se confond pas avec les autres peines prononcées. Elle est subie indépendamment de celles-ci.

ARTICLE 233

Lorsqu'il s'agit d'une infraction prévue par le présent code, et quand les circonstances atténuantes ont été déclarées, en aucun cas une peine d'amende ne peut être substituée à une peine d'emprisonnement.

ARTICLE 234

Les infractions aux règlements relatifs à la discipline sont laissées à l'appréciation de l'autorité militaire et punies de peines disciplinaires qui, lorsqu'elles sont privatives de liberté, ne peuvent excéder soixante jours.

L'échelle des peines disciplinaires est fixée par décret.

ARTICLE 235

Les lois, décrets ou règlements émanant de l'autorité ennemie, les ordres ou autorisations donnés par cette autorité ou par les autorités qui en dépendent ou en ont dépendu, ne peuvent être retenus comme faits justificatifs, mais seulement, s'il y a lieu, comme circonstances atténuantes ou comme excuses absolutoires.

TITRE II

Des infractions militaires

CHAPITRE I

Des infractions tendant à soustraire leur auteur à ses obligations militaires

SECTION I

De l'insoumission

ARTICLE 236

Est déclaré insoumis, l'individu qui, avant son incorporation, ne rejoint pas dans les délais légaux, le corps de troupe auquel il a régulièrement été appelé à se présenter.

Tout individu coupable d'insoumission aux termes des lois sur le recrutement des armées est puni, en temps de paix, d'un emprisonnement de deux mois à un an.

En temps de guerre, la peine est de deux à moins de dix ans d'emprisonnement. Le coupable peut, en outre, être frappé, pour cinq ans au moins et pour dix ans au plus, de l'interdiction totale ou partielle de l'exercice des droits civiques, civils et de famille. En temps de guerre, si le coupable est officier la destitution peut, en outre, être prononcée. Le tout sans préjudice des dispositions édictées par les lois sur le recrutement dans les armées.

SECTION II

De la désertion

Paragraphe I

De la désertion à l'intérieur

(...)

Paragraphe II

De la désertion à l'étranger

(...)

Paragraphe III

De la désertion à bande armée

(...)

Paragraphe IV

De la désertion à l'ennemi ou en présence de l'ennemi

(...)

SECTION III
De la provocation à la désertion et du recel de déserteur

(...)

SECTION IV
De la mutilation volontaire

(...)

CHAPITRE II
Des infractions contre l'honneur ou le devoir

(...)

SECTION IV
De l'outrage au drapeau ou à l'armée

ARTICLE 266

Constitue un outrage, toute atteinte portée à l'honneur ou toute manifestation de mépris.

Est puni d'un emprisonnement de six mois à cinq ans, tout militaire, ou tout individu embarqué qui commet un outrage au drapeau ou à l'armée.

Si le coupable est officier, il est puni, en outre, de la destitution ou la perte du grade.

SECTION V
Du port illégal d'uniforme, de décorations, de signes distinctifs et emblèmes

(...)

ARTICLE 268

Est puni d'un emprisonnement de un à cinq ans, tout individu, militaire ou non, qui en temps de guerre, dans la zone d'opérations d'une force ou formation, en violation des lois et coutumes de guerre, emploie indûment les signes distinctifs et emblèmes définis par les conventions internationales pour assurer le respect des personnes, des biens ainsi que des lieux protégés par ces conventions.

(...)

CHAPITRE III
Des infractions contre la discipline

(...)

CHAPITRE IV
Des infractions aux consignes

(...)

CHAPITRE V
Des infractions au droit international humanitaire

SECTION I
Du génocide

ARTICLE 317

Constitue un génocide le fait, en exécution d'un plan concerté tendant à la destruction totale ou partielle d'un groupe national, ethnique, racial ou religieux ou d'un groupe déterminé à partir de tout autre critère arbitraire, de commettre, ou de faire commettre à l'endroit de ce groupe l'un des actes suivants :

- 1) Atteinte volontaire à la vie ;
- 2) Atteinte grave à l'intégrité physique ou psychique ;
- 3) Soumission à des conditions d'existence de nature à entraîner la destruction totale ou partielle du groupe ;
- 4) Mesures visant à entraver les naissances ;
- 5) Transfert forcé d'enfants.

ARTICLE 318

Le génocide est puni de la peine de mort.

SECTION II
Des crimes contre l'humanité

ARTICLE 319

Constituent des crimes contre l'humanité, la déportation, la réduction en esclavage ou la pratique massive et systématique d'exécutions sommaires, d'enlèvements de personnes suivis de leur disparition, de la torture ou d'actes inhumains, inspirés par des motifs politiques, philosophiques, raciaux ou religieux et organisés en exécution d'un plan concerté à l'encontre d'un groupe de population civile.

ARTICLE 320

Les crimes contre l'humanité sont punis de la peine de mort.

SECTION III

Des crimes de guerre

ARTICLE 321

Constituent des crimes de guerre et réprimés conformément aux dispositions de la présente section, les infractions graves énumérées ci-après, portant atteinte, par action ou omission, aux personnes et aux biens protégés par les conventions signées à Genève le 12 août 1949 ainsi que par les protocoles I et II additionnels à ces conventions, adoptés à Genève le 8 juin 1977 :

- 1) L'homicide intentionnel ;
- 2) La torture ou les autres traitements inhumains, y compris les expériences biologiques ;
- 3) Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique, à la santé ;
- 4) Le fait de contraindre à servir dans les forces armées de la puissance ennemie ou de la partie adverse un prisonnier de guerre, une personne civile protégée par la convention relative à la protection des personnes en temps de guerre ou une personne protégée à ce même égard par les protocoles I et II additionnels aux conventions internationales de Genève du 12 août 1949 ;
- 5) Le fait de priver un prisonnier de guerre, une personne civile protégée par la convention sur la protection des personnes civiles en temps de guerre ou une personne protégée à ce même égard, par les protocoles I et II additionnels aux conventions internationales de Genève du 12 août 1949, de son droit d'être jugé régulièrement et impartialement selon les prescriptions de ces dispositions ;
- 6) La déportation, le transfert ou le déplacement illicites, la détention illicite d'une personne civile protégée par la convention sur la protection des personnes civiles en temps de guerre ou une personne protégée à ce même égard par les protocoles I et II additionnels aux conventions internationales de Genève du 12 août 1949 ;
- 7) La prise d'otage ;
- 8) La destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires telles qu'admises par le droit des gens et exécutés sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire ;
- 9) Les actes et omissions, non légalement justifiés, qui sont susceptibles de compromettre la santé et l'intégrité physique ou mentale des personnes protégées par une des conventions relatives à la protection des blessés, des malades et des naufragés, notamment tout acte qui ne serait pas justifié par l'état de santé de ces personnes ou ne serait pas conforme aux règles de l'art médical généralement justifié par l'état de santé de ces personnes ou ne serait pas conforme aux règles de l'art médical généralement reconnues ;
- 10) Sauf s'ils sont justifiés dans les conditions prévues au 9^{ème}, les actes consistant à pratiquer sur les personnes visées au 9^{ème}, même avec leur consentement, des mutilations physiques, des expériences médicales ou scientifiques ou des prélèvements de tissus ou d'organes pour des transplantations, à moins qu'il s'agisse de dons de sang en vue de transfusions ou de dons de peau destinée à des greffes, pour autant que ces dons soient volontaires, consentis et destinés à ces fins thérapeutiques ;
- 11) Le fait de soumettre la population civile ou des personnes civiles à une attaque ;
- 12) Le fait de lancer une attaque sans discrimination atteignant la population civile ou des biens de caractère civil, en sachant que cette attaque causera des pertes en vies humaines, des blessures aux personnes civiles ou des dommages aux biens de caractère civil qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu, sans préjudice de la criminalité de l'attaque dont les effets dommageables, même proportionnés à l'avantage militaire attendu, seraient incompatibles avec les principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis, des principes de l'humanité et des exigences de la conscience publique ;
- 13) Le fait de lancer une attaque contre des ouvrages ou installations contenant des forces dangereuses, en sachant que cette attaque causera des pertes en vies humaines, des blessures aux personnes civiles ou des dommages aux biens de caractère civil, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret ou direct attendu, sans préjudice de la criminalité de l'attaque dont les effets dommageables même proportionnés à l'avantage militaire attendu seraient incompatibles avec les principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis, des principes de l'humanité et des exigences de la conscience publique ;
- 14) Le fait de soumettre à une attaque des localités non défendues ou des zones démilitarisées ;
- 15) Le fait de soumettre une personne à une attaque en la sachant hors de combat ;
- 16) Le fait d'utiliser perfidement le signe distinctif de la croix rouge ou du croissant rouge ;

- 17) Le transfert dans un territoire occupé d'une partie de la population civile de la puissance occupante, dans le cas d'un conflit armé international, ou de l'autorité occupante dans le cas d'un conflit armé non international ;
- 18) Le fait de retarder sans justification le rapatriement des prisonniers de guerre ou civils ;
- 19) Le fait de se livrer aux pratiques de l'apartheid ou à d'autres pratiques inhumaines ou dégradantes fondées sur la discrimination raciale et donnant lieu à des outrages à la dignité personnelle ;
- 20) Le fait de diriger des attaques contre les monuments historiques, les œuvres d'art ou les lieux de culte clairement reconnus qui constituent le patrimoine culturel ou spirituel des peuples auxquels une protection spéciale a été accordée en vertu d'un arrangement particulier alors qu'il n'existe aucune preuve de violation par la partie adverse de l'interdiction d'utiliser ces biens à l'appui de l'effort militaire, et que ces biens ne sont pas situés à proximité immédiate d'objectifs militaires ;

Les faits énumérés aux paragraphes 11, 12, 13, 14, 15 et 16 sont considérés comme des infractions graves au sens du présent article, à la condition qu'ils entraînent la mort, ou causent une atteinte grave à l'intégrité physique ou à la santé d'une ou plusieurs personnes.

Article 322

Les infractions énumérées aux 1^{er}, 2^{ème}, et 11^{ème} à 15^{ème} de l'article 321 sont punies de la peine de mort.

Les infractions énumérées aux 3^{ème} et 10^{ème} de l'article 321 sont punies de l'emprisonnement à vie. Elles sont punies de la peine de mort si elles ont eu pour conséquence la mort d'une ou plusieurs personnes.

L'infraction visée au 8^{ème} de l'article 321 est punie de quinze à vingt ans d'emprisonnement. La même infraction ainsi que celle visée au 16^{ème} du même article sont punies de la peine d'emprisonnement de quinze à vingt ans si elles ont eu pour conséquence soit une maladie paraissant incurable, soit une mutilation grave. Elles sont punies de l'emprisonnement à vie si elles ont eu pour conséquence la mort d'une ou plusieurs personnes.

Les infractions énumérées aux 4^{ème} à 7^{ème} et au 17^{ème} de l'article 321 sont punies de quinze à vingt ans d'emprisonnement. En cas de circonstances aggravantes prévues à l'alinéa précédent, elles sont punies, selon les cas, des peines prévues à cet alinéa.

Les infractions énumérées aux 18^{ème} à 20^{ème} de l'article 321 sont punies de quinze à vingt ans d'emprisonnement, sous réserve de l'application des dispositions pénales plus sévères réprimant les atteintes graves à la dignité de la personne.

L'infraction prévue au 9^{ème} de l'article 321 est punie de quinze à vingt ans d'emprisonnement lorsqu'elle a entraîné des conséquences graves pour la santé publique.

SECTION IV

Dispositions communes

Article 323

La participation à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation caractérisée par un ou plusieurs faits matériels de l'un des crimes définis par les articles 315 et 317 est punie de la peine de mort.

La tentative est punie des peines prévues pour l'infraction consommée.

Article 324

L'auteur ou le complice d'un crime visé par le présent chapitre ne peut être exonéré de sa responsabilité du seul fait qu'il a accompli un acte prescrit ou autorisé par des dispositions législatives ou un acte commandé par l'autorité légitime.

Toutefois, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le montant, sans qu'elle puisse descendre en dessous de vingt (20) ans.

Aucun intérêt, aucune nécessité d'ordre publique, militaire ou national, ne peut justifier, même à titre de représailles, les infractions prévues par les articles 315, 317 et 319 sans préjudice des exceptions mentionnées aux 9^{ème}, 12^{ème} et 13^{ème} de l'article 321.

Article 325

L'immunité attachée à la qualité officielle d'une personne n'empêche pas l'application des dispositions du présent chapitre.

Article 326

L'action publique relative aux crimes prévus au présent chapitre ainsi que les peines prononcées sont imprescriptibles.

La juridiction militaire est compétente pour connaître des infractions prévues au présent chapitre, indépendamment du lieu où celles-ci auront été commises.

Pour les infractions commises à l'étranger, la plainte de la partie offensée ou la dénonciation officielle de l'autorité du pays où le fait a été commis ne sont pas requises.

LIVRE IV

DES PREVOTES ET DES TRIBUNAUX PREVOTAUX

TITRE I
Des prévôtés

CHAPITRE UNIQUE
Organisation et attributions

Article 327

Les prévôtés sont constituées par la Gendarmerie et sont établies ainsi qu'il suit :

- en temps de guerre sur le territoire national ;
- en tout temps, lorsque de grandes unités, formations ou détachements militaires stationnent ou opèrent hors du territoire national.

Article 328

L'organisation et les conditions d'établissement des prévôtés sont déterminées par décret.

Article 329

Outre les missions traditionnelles de police générale, les prévôtés exercent la police judiciaire militaire conformément aux dispositions du présent code.

TITRE II
Des tribunaux prévôtaux

CHAPITRE I
Organisation et compétence

Article 330

Hors le territoire national, les prévôtés peuvent exercer dans la zone de stationnement ou d'opérations des troupes auxquelles elles sont rattachées, une juridiction dont les règles de compétence et de procédure sont définies ainsi qu'il suit.

Article 331

Les tribunaux prévôtaux connaissent des contraventions. Toutefois, les juridictions militaires restent saisies des procédures qui leur ont été déférées antérieurement à l'établissement des tribunaux prévôtaux.

En outre, les tribunaux prévôtaux ont compétence pour les infractions aux règlements relatifs à la discipline commises par les justiciables non militaires et par les prisonniers de guerre non officiers.

Article 332

La saisine des tribunaux prévôtaux a lieu par renvoi de l'autorité investie des pouvoirs de poursuites judiciaires dont ils dépendent. Ils peuvent également procéder d'office, dans les conditions fixées par cette autorité, en ce qui concerne les infractions visées à l'article ci-dessus.

(...)

TITRE III
Dispositions diverses et finales

Article 341

Les procédures en cours devant les juridictions de droit commun à la date d'entrée en vigueur de la présente loi seront déférées de plein droit au tribunal militaire devenu compétent en vertu de la présente loi. Les actes, formalités et décisions intervenus antérieurement demeureront valables.

Article 342

Pendant une période à laquelle il sera mis fin par décret, les fonctions de commissaire du gouvernement et de juge d'instruction militaire pourront être exercées à titre transitoire par des magistrats de l'ordre judiciaire.

Article 343

La présente loi qui abroge toutes les dispositions antérieures contraires, notamment la loi No 61-38 du 2 décembre 1961, sera publiée au Journal Officiel de la République du Niger et exécutée comme loi de l'Etat.