



La criminalisation de la torture au Maroc : Commentaires et recommandations

Emma Reilly
Février 2008

Introduction

Le Maroc est le premier pays de la région d'Afrique du Nord à avoir désigné la torture comme un crime spécifique dans son code pénal. Ceci représente une étape très importante, non seulement pour le respect de ses obligations envers sa population et la communauté internationale, mais aussi pour toute la région, le Maroc pouvant servir d'exemple pour d'autres pays. L'APT se réjouit de cette étape particulièrement bienvenue et reste à la disposition de tout acteur pour assister la mise en œuvre de la législation.

La criminalisation de la torture comporte plusieurs éléments. Ce document a pour but d'examiner la conformité de la loi marocaine avec les conditions de la Convention contre la torture et de suggérer les mesures que pourraient prendre le gouvernement, les juges, les magistrats et les avocats pour garantir en pratique la protection contre la torture la plus étendue à toute personne sur le territoire marocain.

1. La définition de la torture

Le Comité contre la torture a souligné à plusieurs reprises l'importance que la définition de la torture dans la loi nationale soit en pleine conformité avec la définition de l'article premier de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (« la Convention »).¹ Par conséquent, l'évaluation de la loi nationale doit commencer par une comparaison des définitions du terme « torture ».

L'article 1^{er} de la Convention contre la torture stipule :

¹ Voir, par exemple, Comité contre la torture, Rapport du Comité contre la torture, UN Doc. A/62/44, 2007. Dans sa 38^{ème} session, en avril et mars 2007, la Comité a adressé cette question dans ses conclusions et recommandations concernant six des sept pays considérés lors de la session (Danemark, l'Italie, le Japon, les Pays Bas, la Pologne et l'Ukraine), et en a fait référence lors de la discussion verbale avec le septième Etat partie (Le Luxembourg: Compte-rendu de la 762^{ème} séance, UN Doc. CAT/C/SR.762, 2007, §8).

« 1. Aux fins de la présente Convention, le terme "torture" désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles.

2. Cet article est sans préjudice de tout instrument international ou de toute loi nationale qui contient ou peut contenir des dispositions de portée plus large. »

L'article 231-1 du code pénal marocain stipule :

« Au sens de la présente section, le terme torture désigne tout fait qui cause une douleur ou une souffrance aiguë physique ou mentale, commis intentionnellement par un fonctionnaire public ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite, infligé à une personne aux fins de l'intimider ou de faire pression sur elle ou de faire pression sur une tierce personne, pour obtenir des renseignements ou des indications ou des aveux, pour la punir pour un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, ou lorsqu'une telle douleur ou souffrance est infligée pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légales, ou occasionnées par ces sanctions ou qui leur sont inhérentes. »

Il convient de relever quatre différences entre ces définitions :

1. La loi marocaine remplace la référence à un « acte » par lequel une douleur ou des souffrances sont infligées, par une référence générale à « tout fait qui cause » une douleur ou une souffrance. Cette modification sert à clarifier que les omissions ainsi que les actes peuvent constituer une torture, quand les autres éléments de la définition sont réunis. Elle est donc non seulement entièrement compatible avec la définition de l'article premier de la Convention, mais aussi bienvenue dans la mesure où elle clarifie la portée de la prohibition de la torture.
2. La Convention prévoit que, pour constituer une torture, la douleur ou les souffrances doivent être « infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son

instigation ou avec son consentement exprès ou tacite ». Cependant, la loi marocaine réduit la portée de la responsabilité aux seuls fonctionnaires publics, définis par l'article 224 du code pénal comme « toutes personnes qui, sous une dénomination et dans une mesure quelconques, sont investies d'une fonction ou d'un mandat même temporaires, rémunérés ou gratuits et concourent à ce titre, au service de l'Etat, des administrations publiques, des municipalités, des établissements publics ou à un service d'intérêt public. » Bien que cette définition semble large, elle n'est pas aussi étendue que celle de la Convention.

L'article 231-1 prescrivant la torture suit directement l'article 231 du code pénal qui concerne, entre autres, « tout fonctionnaire public, *tout agent ou préposé de l'autorité ou de la force publique* », donc il est difficile d'interpréter « fonctionnaire public » d'une façon qui inclut *toute* personne agissant à titre officiel dans ce contexte. Une telle réduction de la définition de la Convention serait incompatible avec l'obligation de l'Etat de veiller à ce que *tous* les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal (L'article 4 de la Convention). Cependant, le Maroc a une tradition juridique d'interpréter les dispositions de la loi interne en conformité avec les traités internationaux, qui peuvent être citées directement devant les cours et tribunaux.² Les juges, magistrats, procureurs et autres officiers juridiques peuvent et devraient alors interpréter la loi nationale en conformité avec la Convention sur ce point.

3. La plupart des objectifs de la torture, tels qu'explicitement définis dans la Convention, apparaissent dans la loi marocaine. La seule exception est l'omission de l'intimidation d'une tierce personne. La loi marocaine ne reprend pas la phrase « aux fins *notamment* de » de la Convention, donc la liste d'objectifs dans l'article 231-1 du code pénal marocain est, en principe, restrictive. Cette omission est donc incompatible avec l'obligation de l'Etat sous l'article 4 de la Convention. Une interprétation en conformité avec la Convention reste cependant possible en faisant référence directe à cet instrument.
4. Bien que la Convention prévoie une exception pour la douleur ou les souffrances « résultant uniquement de sanctions *légitimes* », la loi

² Il y a une divergence doctrinale sur la question de savoir si le Maroc a un système moniste ou dualiste dans le sens traditionnel de ces termes, et donc si les juges ont une obligation de faire prévaloir le droit international (Voir les discours, articles et présentations du séminaire sur «Conventions internationales et droit interne: lecture dans la jurisprudence marocaine», tenue sous l'égide du Ministère des droits de l'homme en collaboration avec le Ministère de la Justice, à Rabat, du 19 au 21 octobre 2001). Il est à signaler toutefois que le Maroc est partie à la Convention de Vienne sur le droit des traités qui prévoit à travers les articles 25 à 27 qu'une partie contractante ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour justifier la non-exécution d'un traité. Le Maroc a également fait une déclaration, telle que prévue par l'article 22 de la Convention contre la torture, qu'il reconnaît la compétence du Comité contre la torture pour recevoir et examiner des communications présentées par ou pour le compte de particuliers, ce qui indique la bonne volonté du gouvernement de respecter l'ensemble de ses obligations sous ce traité.

marocaine traduit cette exception d'une façon plus étendue, excluant de la définition de la torture toute douleur ou souffrance « résultant uniquement de sanctions *légales* ». La Comité contre la torture, entre autres, maintient que seules les sanctions qui sont légales *selon le droit international* peuvent être considérées comme sanctions « légitimes ». Pour assurer une prévention efficace, cette exception devrait être interprétée de façon restrictive, en conformité avec la Convention, tel qu'elle a été interprétée par le Comité.

2. L'article 4 de la Convention

L'article 4 de la Convention prévoit que :

« 1. Tout Etat partie veille à ce que tous les actes de torture constituent des infractions au regard de son droit pénal. Il en est de même de la tentative de pratiquer la torture ou de tout acte commis par n'importe quelle personne qui constitue une complicité ou une participation à l'acte de torture.

2. Tout Etat partie rend ces infractions passibles de peines appropriées qui prennent en considération leur gravité. »

La torture, telle que définie par l'article 231-1 du code pénal, introduit par la loi n°43-04, constitue un crime selon le code pénal marocain (les articles 111 et 16). Selon l'article 231-2 du code pénal, seuls les fonctionnaires publics qui ont « pratiqué » la torture peuvent encourir une responsabilité criminelle. Cette disposition devrait être interprétée en pleine conformité avec la Convention ; tout agent de la fonction publique qui a donné son consentement tacite à la torture doit également encourir une peine, même s'il n'a pas directement infligé la souffrance. Aucune personne exerçant une autorité quelconque ne devrait pouvoir éviter la responsabilité pour la torture commise par un subordonné quand elle savait, ou aurait dû savoir, que de tels faits étaient probables.³

En ce qui concerne la tentative de pratiquer la torture, celle-ci constitue également un crime selon l'article 114 du code pénal, qui prévoit que « toute tentative de crime qui a été manifestée par un commencement d'exécution ou par des actes non équivoques tendant directement à le commettre, si elle n'a été suspendue ou si elle n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, est assimilée au crime consommé et réprimé comme tel ».

L'article 4(1) de la Convention dispose que « n'importe quelle personne » devrait pouvoir encourir une responsabilité criminelle pour complicité ou participation à un acte de torture. L'article 128 du code pénal marocain prévoit que « sont considérés comme coauteurs, tous ceux qui, personnellement, ont pris part à l'exécution de l'infraction. » Le crime de la torture ne pouvant être

³ Le Comité contre la torture, General Comment 2, §26 (disponible uniquement en anglais).

commis que par les fonctionnaires publics selon ce même code, il est impossible que d'autres personnes soient considérées comme coauteurs. En ce qui concerne la participation directe, la loi marocaine ne semble pas alors entièrement conforme aux dispositions de la Convention.

Les dispositions concernant la complicité apparaissent dans les articles 129 et 130 du code pénal. L'article 129 définit un complice d'un crime comme une personne qui, sans participation directe, provoque ou, avec connaissance, aide ou assiste l'auteur ou les auteurs du crime. L'article 130 prévoit que « Le complice d'un crime... est punissable de la peine réprimant ce crime ». Bien que la peine pour le crime de torture ne s'applique qu'aux fonctionnaires publics, il est possible d'interpréter l'article 130 en conformité avec la Convention. La police, les procureurs et les juges pourraient alors, en principe, mettre en examen pour complicité de torture toute personne, qu'elle soit fonctionnaire public ou non. Cependant, une déclaration de la part des autorités compétentes serait bienvenue pour clarifier l'étendue du crime de complicité dans la torture.

Le Comité contre la torture n'a pas explicitement formulé de directives concernant la durée de réclusion qui serait appropriée pour le crime de torture. Toutefois, un examen des avis exprimés par les membres du Comité lors de l'examen des rapports suggère qu'une réclusion de six à vingt ans est en général considérée en conformité avec les obligations de l'Etat.⁴ La peine minimum de cinq ans de réclusion et une amende de 10.000 dirhams, prévue par l'article 231-2 du code pénal, semble alors appropriée.

Dans toutes ses considérations, le procureur devrait garder à l'esprit l'article 118 du code pénal, qui prévoit que « Le fait unique susceptible de plusieurs qualifications doit être apprécié suivant la plus grave d'entre elles ». Cette disposition est en conformité avec la Convention, telle qu'elle a été interprétée par le Comité dans son Observation Générale n°2. Dans ce commentaire, le Comité a souligné que chaque fait qui constitue une torture doit être poursuivi comme tel, et ne devrait pas faire l'objet d'une infraction moindre.⁵

3. L'interdiction absolue

L'article 2(2) de la Convention contre la torture prévoit qu' « aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre ou de menace de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture. » L'interdiction de la torture est absolue et permanente, et ceci doit être reflété dans la loi nationale criminalisant la torture. Aucune amnistie et aucun délai de prescription ne sont permis en ce qui concerne ce crime. Cependant, les dispositions du code pénal marocain concernant la torture ne font pas

⁴ Chris Inglese, *The UN Committee against Torture: An Assessment*, Kluwer Law International, 2001, p.342.

⁵ Le Comité contre la torture, Observation Générale 2, §10 (disponible uniquement en anglais).

d'exception explicite aux articles 49, 51, 53 et 54 du même code, dans lequel l'amnistie, la grâce et la prescription sont affichées sur la liste de causes d'extinction, d'exemption ou de suspension des peines.⁶ La loi devrait être modifiée ou clarifiée sur ces points.

L'article 2(3) de la Convention dispose que « L'ordre d'un supérieur ou d'une autorité publique ne peut être invoqué pour justifier la torture. » L'article 124 1° du code pénal marocain prévoit qu' « Il n'y a ni crime, ni délit, ni contravention... lorsque le fait était ordonné par la loi et commandé par l'autorité légitime. » Toute loi nationale permettant ou autorisant un fait qui pourrait constituer une torture serait en contradiction avec la Convention. Cette disposition doit donc être interprétée en stricte conformité avec la Convention. La seule exception possible selon la définition de la torture, est celle qui exclut la douleur ou les souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles.

L'article 144 du code pénal prévoit que les excuses légales sont spéciales et ne s'appliquent qu'à des infractions déterminées. Aucune excuse n'est édictée par la loi n°43-04 modifiant et complétant le code pénal, donc le crime de la torture ne peut pas faire l'objet de telles excuses, ce qui est en conformité avec la Convention.⁷

4. La juridiction universelle

La Convention dispose à travers les articles 5 à 8 que les Etats parties peuvent exercer une juridiction universelle sur le crime de la torture. Tout Etat partie doit établir sa compétence en ce qui concerne les infractions commises sur tout territoire sous sa juridiction, et quand l'auteur présumé de l'infraction est l'un de ses ressortissants. Quand la victime est un ressortissant de l'Etat, l'exercice de juridiction est à la discrétion de l'Etat. L'article 10 du code pénal marocain dispose que « sont soumis à la loi pénale marocaine, tous ceux qui, nationaux, étrangers ou apatrides, se trouvent sur le territoire du Royaume, sauf les exceptions établies par le droit public interne ou le droit international. » L'article 12 de ce code, lu en conjonction avec les articles 707 à 712 du code de procédure pénale, prévoit que la loi pénale marocaine s'applique aux infractions commises hors du Royaume en certains cas. Quand l'auteur présumé du crime est marocain, ou quand la victime est marocaine, l'auteur présumé peut être poursuivi et jugé d'après les

⁶ La Comité contre la torture a clarifié que l'amnistie, la grâce et la prescription sont inadmissibles en ce qui concerne le crime de la torture. La Comité a considéré la question de l'amnistie, parmi d'autres, dans ses conclusions et recommandations sur l'Azerbaïdjan (UN Doc. A/55/44, 1999, §69(c)), le Sénégal (UN Doc. A/51/44, 1996, §117), le Chili (UN Doc. CAT/C/CR/32/5, 2004, §7b), le Bahreïn (UN Doc. CAT/CO/34/BHR, 2005, §6d), et le Cambodge (UN Doc. CAT/C/CR/31/7, 2005, §6). Concernant la grâce, voir notamment *Urra Guridi c. L'Espagne*, Communication N° 212/2002, 17 mai 2005, §6.6. En ce qui concerne la prescription, voir, par exemple, les conclusions et recommandations concernant la Turquie (UN Doc. CAT/C/CR/30/5, 2003, §7(c)), et le Chili (UN Doc. CAT/C/CR/32/5, 2004, §7(f)).

⁷ Voir, par exemple, La Comité contre la torture, Conclusions et recommandations: Royaume-Uni, UN Doc. CAT/C/CR/33/3, 2004, §4(a)(ii) et 5(a).

dispositions de la loi marocaine.⁸ La loi marocaine est donc en conformité avec la Convention sur ce point.

En plus, l'article 5(2) de la Convention prévoit que tout Etat partie doit prendre « les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître desdites infractions [la torture, la tentative de torture, la participation à la torture et la complicité de torture] dans le cas où l'auteur présumé de celles-ci se trouve sur tout territoire sous sa juridiction et où ledit Etat ne l'extrade pas ». Les codes pénal et de procédure pénale marocains n'incluent aucune disposition établissant une telle compétence dans les cas où ni l'auteur présumé, ni la victime ne sont marocains. Il serait souhaitable que la législature amende la loi pour établir une telle compétence, en conformité avec les exigences de la Convention.

5. Recommandations

Au gouvernement

- Les autorités compétentes devraient exercer une surveillance systématique de l'application des dispositions du code pénal concernant la torture, et rendre public les statistiques sur le nombre d'enquêtes, de poursuites et de condamnations sous ces dispositions.⁹
- L'Etat devrait veiller à ce que l'information concernant le crime de torture fasse partie intégrante de la formation des juges, magistrats, procureurs et autres personnels chargés de l'application des lois, en conformité avec l'article 10 de la Convention.
- Les autorités compétentes devraient assurer la mise en œuvre de toute recommandation du Comité contre la torture concernant la criminalisation de la torture, y compris ses recommandations suite à l'examen des communications présentées par les particuliers.

Au Parlement

- La législature devrait considérer la nécessité de définir plus clairement quelques éléments du crime de torture à la lumière des exigences de la Convention, soit par une modification du code pénal, soit par la voie d'un commentaire sur cet instrument. Les éléments susceptibles à un tel éclaircissement pourraient inclure, entre autres, l'exclusion d'éventuelles amnisties, grâces, ou prescriptions, ainsi que la définition de personnes pouvant être poursuivies pour ce crime, ou complicité de torture.

Aux procureurs

⁸ Les articles 707 et 710 du code de procédure pénale.

⁹ Voir les articles 2(1) et 11 de la Convention.

- Quand tous les éléments du crime de torture sont réunis, les procureurs devraient poursuivre le crime en tant que crime de torture, et non pas comme une infraction moindre.
- Les procureurs devraient veiller à ce que tout agent de la fonction publique qui pratique la torture (c'est-à-dire qui l'inflige, la commande, l'instigue ou y donne son consentement exprès ou tacite) soit poursuivi.
- Les procureurs devraient entamer les poursuites contre toute personne, qu'elle soit fonctionnaire public ou non, ayant été complice d'une torture.

Aux juges et magistrats

- En cas de conflit entre la Convention et la loi nationale, les juges et magistrats devraient faire prévaloir le droit international.
- Les juges et magistrats ne devraient en aucun cas admettre une excuse ou exception quelconque en ce qui concerne le crime de torture.

Aux avocats et barreaux

- Les avocats devraient plaider pour que les juges et magistrats interprètent la loi de façon dynamique, et en conformité avec toute exigence de la Convention.

A la police

- La police devrait procéder immédiatement à une enquête chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'une torture a été commise sur tout territoire sous la juridiction marocaine, y compris dans les cas où il n'y a pas de plainte.¹⁰ Quand il y a un lien quelconque entre la police et la personne soupçonnée de torture, une enquête impartiale devrait être menée par une autorité indépendante.

¹⁰ L'article 12 de la Convention.