Chapitre XI

L'OBLIGATION D'EXTRADER OU DE POURSUIVRE (*AUT DEDERE AUT JUDICARE*)

A. Introduction

212. À sa cinquante-sixième session (2004), la Commission est convenue d'inscrire à son programme de travail à long terme le sujet intitulé «L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*)»[960]. Un plan succinct exposant la structure et l'orientation générales qui pourraient être suivies pour l'étude du sujet était joint en annexe au rapport de la Commission sur les travaux de ladite session[961]. Par sa résolution 59/41 du 2 décembre 2004, l'Assemblée générale a pris note du rapport de la Commission concernant son programme de travail à long terme.

213. Lors de sa cinquante-septième session (2005), la Commission a décidé, à sa 2865e séance, tenue le 4 août 2005, d'inclure dans son programme de travail en cours le sujet intitulé «L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*)» et de nommer M. Zdzislaw Galicki rapporteur spécial pour le sujet[962]. L'Assemblée générale, aux termes du paragraphe 5 de sa résolution 60/22 du 23 novembre 2005, a approuvé la décision de la Commission d'inscrire le sujet à son programme de travail.

B. Examen du sujet à la présente session

214. À la présente session, la Commission était saisie du rapport préliminaire du Rapporteur spécial (A/CN.4/571) et l'a examiné de sa 2899e séance à sa 2903e séance, du 25 juillet au 2 août 2006.

1. Présentation par le Rapporteur spécial

215. Le Rapporteur spécial a indiqué que son rapport renfermait quelques observations de fond préliminaires mettant en lumière les points les plus importants sur lesquels il faudrait revenir, ainsi qu'un plan d'action préliminaire présentant les travaux à entreprendre en la matière. Il serait bon d'autre part que la Commission donne quelques indications quant à la forme finale que les travaux sur le sujet pourraient revêtir, même s'il était prématuré de prendre à ce stade quelque décision que ce soit sur ce point.

216. Une des premières questions à examiner était celle de savoir si l'obligation en question découlait exclusivement des traités applicables ou si elle était aussi le reflet d'une obligation générale du droit international coutumier, en tout cas s'agissant d'infractions internationales expresses. Le Rapporteur spécial a fait observer qu'il n'y avait pas unanimité parmi les auteurs, encore que ceux-ci soient de plus en plus nombreux à se joindre au courant de pensée qui voyait dans l'obligation juridique internationale *aut dedere aut judicare* une obligation générale fondée non seulement sur les dispositions de tel ou tel traité international mais aussi sur les règles coutumières généralement contraignantes, du moins dans le cas de certaines catégories de crimes. En outre, il conviendrait d'analyser les liens entre le principe de compétence pénale universelle et le principe *aut dedere aut judicare*.

217. Quant à l'étendue de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, le Rapporteur spécial a indiqué que l'obligation était conçue comme une alternative offrant à un État le choix d'opter entre les deux partis possibles. En s'acquittant de sa part de l'obligation − *dedere* ou *judicare* −, l'État n'avait pas à s'acquitter de l'autre.

218. Le Rapporteur spécial a rappelé que l'obligation d'extrader ou de poursuivre était traditionnellement énoncée sous forme d'alternative comprenant deux termes, mais qu'elle pouvait en comprendre un troisième, faisant intervenir une compétence juridictionnelle qui serait exercée par une instance pénale internationale.

219. À propos de la méthode à suivre, le Rapporteur spécial a dit qu'il entendait proposer dans ses rapports à venir des projets de règle concernant le concept, la structure et l'application de l'obligation *aut dedere aut judicare*. Il était par ailleurs nécessaire de procéder à une analyse approfondie de la pratique des États en la matière et d'établir une liste exhaustive des dispositions conventionnelles reflétant cette obligation. Le Rapporteur spécial a proposé que la Commission adresse une demande écrite aux États Membres pour qu'ils lui fournissent des informations sur la pratique qu'ils suivaient actuellement.

2. Résumé du débat

220. La Commission a accueilli avec satisfaction le rapport préliminaire, notamment le plan d'action préliminaire proposé par le Rapporteur spécial. L'idée a été émise qu'il conviendrait de limiter la portée de l'étude à l'objectif de l'obligation, à savoir réduire les cas d'impunité s'agissant des personnes soupçonnées d'avoir commis des crimes internationaux en les privant de «sanctuaires». Il a été proposé de limiter en outre le sujet à des catégories bien précises de crimes, par exemple aux crimes qui étaient particulièrement graves et qui menaçaient l'ensemble de la communauté internationale. Il a été également suggéré d'établir une distinction entre les crimes de droit international (tels que définis dans les instruments conventionnels) et les crimes relevant du droit international coutumier, comme les crimes de guerre, le génocide et les crimes contre l'humanité. Il a été généralement admis que les crimes qui ne visaient que les législations nationales devraient être exclus du champ de l'étude.

---

[960] *Annuaire… 2004*, vol. II (2e partie), p. 128, par. 362 et 363.

[961] Ibid., annexe, p. 133.

[962] *Annuaire… 2005*, vol. II (2e partie), p. 93, par. 500.

221. Il a été fait en outre observer que l'obligation en question existait sous une forme plus limitée dans le cas de certains crimes visés dans des traités. Par exemple, on a noté que nombre de traités, notamment les conventions sectorielles sur la répression du terrorisme international, utilisaient des formules plus prudentes, prévoyant de soumettre l'affaire aux autorités compétentes «pour l'exercice de l'action pénale», par opposition à une obligation «de poursuivre». Il a été rappelé que, en règle générale, les gouvernements se refusaient à accepter une obligation «de poursuivre», car l'indépendance des poursuites était un principe cardinal de leurs procédures pénales nationales.

222. Il a été suggéré que la Commission porte son attention sur les lacunes dont pâtissaient certains traités en vigueur s'agissant par exemple de l'exécution des peines et de l'absence de système de contrôle du respect de l'obligation de poursuivre. À propos de la question de l'existence d'une obligation coutumière d'extrader ou de poursuivre, on a indiqué qu'une telle obligation devait se fonder sur un système à deux niveaux, comme celui envisagé dans les traités en vigueur, selon lequel certains États seraient dotés d'une compétence prioritaire tandis que les autres seraient tenus d'exercer leur compétence si l'auteur présumé de l'infraction n'était pas extradé vers un État doté de cette compétence prioritaire.

223. En ce qui concerne l'obligation d'extrader, il a été souligné que son existence dépendait des traités en vigueur entre les parties et des circonstances. De surcroît, dès lors que les infractions étaient généralement définies en des termes très précis dans le droit interne, la question se posait de savoir s'il existait une obligation d'extrader ou de poursuivre dans le cas d'un crime défini avec précision et dans des circonstances définies avec précision. On a noté aussi que les problèmes complexes liés à l'extradition étaient pour la plupart résolus de façon pragmatique. Pour certains membres, l'obligation d'extrader ou de poursuivre avait acquis le statut coutumier, en tout cas en ce qui concernait les crimes de droit international. On a également émis l'avis que la procédure d'expulsion relevait du sujet.

224. Il a été proposé que la Commission se penche sur les difficultés d'ordre pratique qui jalonnaient le processus d'extradition, en particulier la qualité des preuves, l'existence de traités bilatéraux et multilatéraux et de lois nationales dépassées qui envisageaient de multiples motifs de refus d'extradition, les limitations imposées à l'extradition des ressortissants et la non-reconnaissance de garanties spécifiques protégeant les droits des personnes extradées, notamment lorsque celles-ci risquaient d'être soumises à des actes de torture, condamnées à la peine de mort, voire condamnées à une peine d'emprisonnement à perpétuité. On a rappelé d'autre part que, dans le cas des crimes internationaux, certaines des limitations auxquelles l'extradition était assujettie étaient inapplicables.

225. D'aucuns ont mis en garde contre la tentation d'aborder les aspects techniques de la législation sur l'extradition. Le sujet et le sens exact de la maxime latine *aut dedere aut judicare* avaient ceci de caractéristique que, à défaut d'extradition, une obligation de poursuivre naissait. Il fallait donc se focaliser sur les conditions propres à mettre en mouvement cette obligation. Il a également été proposé de limiter le travail à l'élaboration de règles secondaires. L'avis a été exprimé que la Commission ne devrait pas s'intéresser à toutes les normes collatérales régissant la question, avec laquelle elles avaient un lien mais dont elles ne faisaient pas forcément partie.

226. De l'avis général, il a été jugé bon d'établir une distinction claire entre la notion d'obligation d'extrader ou de poursuivre et la notion de compétence pénale universelle. Il a été rappelé que la Commission était convenue d'axer ses travaux sur la première, et non sur la seconde, même si, dans le cas de certains crimes, les deux coexistaient. On a souligné que le sujet n'appelait pas nécessairement une étude de la compétence pénale extraterritoriale. Il a été suggéré que, au cas où la Commission devrait se lancer dans l'étude de la notion de compétence universelle, les différents types de compétence universelle, en particulier qu'elle soit facultative ou obligatoire, soient examinés. Il a été par ailleurs jugé utile de se pencher sur la question de savoir si la compétence universelle ne pourrait être exercée que dans les cas où la personne en question se trouvait dans un État donné, ou si n'importe quel État pourrait demander l'extradition d'une personne à partir d'un autre État en arguant de la compétence universelle.

227. On a de plus émis l'avis qu'il n'y avait pas lieu d'envisager d'ajouter un troisième terme à l'obligation alternative, à savoir la compétence concomitante d'une juridiction internationale, car les juridictions existantes avaient leur propre *lex specialis* régissant la «remise». Selon un autre avis, il faudrait dans toute la mesure possible privilégier ce troisième terme.

228. Il a été suggéré que le Rapporteur spécial entreprenne une étude systématique de la pratique des États, en s'attachant à la pratique actuelle, et notamment à la jurisprudence.

229. Quant à la question de la forme finale que les travaux pourraient revêtir, il a été reconnu qu'il était prématuré de l'examiner à ce stade, encore qu'une préférence se soit dégagée en faveur de la formulation d'un ensemble de projets d'article; il a toutefois été noté que, si la Commission devait conclure que l'obligation n'existait qu'en vertu des traités internationaux, un projet à valeur de recommandation serait alors mieux indiqué.

3. Conclusions du Rapporteur spécial

230. Le Rapporteur spécial a noté que le débat avait donné lieu à tout un éventail d'opinions. Il a relevé en particulier que la Commission était généralement convenue que le sujet devait être circonscrit dans la mesure du possible, de manière à porter sur les questions ayant un lien direct avec l'obligation d'extrader ou de poursuivre et sur une analyse des principaux éléments de l'obligation, à savoir *dedere* et *judicare*. Il s'est déclaré favorable à cette orientation, s'agissant en particulier de la distinction à établir clairement entre, d'une part, l'obligation d'extrader ou de poursuivre et, d'autre part, le principe de compétence universelle, et de l'adoption d'une démarche prudente quant à la prise en considération dans l'alternative d'un troisième terme faisant intervenir la compétence parallèle de juridictions pénales internationales.

231. En ce qui concerne la question de la limitation de la source de l'obligation aux seuls traités ou de la prise en compte aussi des règles coutumières ou des principes généraux de droit, le Rapporteur spécial a noté que la Commission avait opté pour la prudence: reconnaître la base conventionnelle de l'obligation tout en exprimant certaines réserves quant à l'existence d'une obligation coutumière générale d'extrader ou de poursuivre appliquée à toutes les infractions pénales. On a en revanche appuyé l'idée de reconnaître le fondement coutumier de l'obligation dans le cas de certaines catégories de crimes dans le cadre desquels les États avaient déjà reconnu en règle générale la notion de compétence universelle et le principe *aut dedere aut judicare*. Le Rapporteur spécial a souscrit à cette idée, sans toutefois exclure la possibilité de formuler des règles générales applicables à l'ensemble des crimes. Il a rappelé en outre qu'il avait été proposé qu'une attention particulière soit accordée à l'applicabilité du droit international relatif aux droits de l'homme. Il a souscrit à la proposition selon laquelle les travaux devaient avoir pour objet l'élaboration de règles secondaires. Le Rapporteur spécial a par ailleurs souscrit à la recommandation visant à analyser les décisions des institutions judiciaires internationales et nationales.

232. S'agissant de l'intitulé du sujet, le Rapporteur spécial a rappelé que mention avait été faite au cours du débat du «principe» *aut dedere aut judicare*, tout en exprimant sa préférence pour le maintien du mot «obligation». À propos de la forme finale des travaux de la Commission sur le sujet, le Rapporteur spécial a noté qu'il existait un appui préliminaire en faveur de la formulation de projets d'article. En conséquence, il a annoncé son intention de proposer dans ses rapports à venir des projets d'article sur le concept, la structure et l'application de l'obligation *aut dedere aut judicare*.