

Document:-
A/CN.4/387 and Corr.1 and Corr.2 (Spanish only)

**Troisième rapport sur le projet de codes des crimes contre la paix et la sécurité de
l'humanité, par M. Doudou Thiam, Rapporteur spécial**

sujet:
**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (Partie II) - avec le
Statut pour une cour criminelle internationale**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1985, vol. II(1)

*Telechargé du site Internet de la Commission du Droit International
(<http://www.un.org/law/french/ilc/index.htm>)*

PROJET DE CODE DES CRIMES CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ

[Point 6 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/387*

Troisième rapport sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, par M. Doudou Thiam, rapporteur spécial

[Original: français]
[8 avril 1985]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes	Pages
INTRODUCTION	1-10	64
<i>Chapitres</i>		
I. PRÉCISION DU CHAMP D'APPLICATION <i>RATIONE PERSONAE</i> ET DÉFINITION DU CRIME CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ	11-67	65
A. Précision du champ d'application <i>ratione personae</i> : autorités d'un Etat ou particuliers ?	11-17	65
B. Définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité	18-67	66
1. Crimes contre la paix et crimes contre l'humanité constituent-ils une seule et même notion ?	20-39	66
a) Origine de l'expression	21-25	66
b) Unité de la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité	26-39	67
2. Sens de la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité	40-67	68
II. ACTES CONSTITUANT UN CRIME CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ	68-165	71
A. L'agression	75-87	72
1. Définition selon la méthode énumérative	82	72
2. Définition fondée sur un critère général	83-84	72
3. L'agression telle que définie par l'Assemblée générale [résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974]	85-87	73
B. La menace d'agression	88-92	73
C. La préparation de l'agression	93-105	73
D. L'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures	106-123	75
E. Le terrorisme	124-154	77
F. Les violations des obligations découlant de certains traités	155-156	80
G. La domination coloniale	157-158	80
H. Le mercenariat	159-164	80
I. L'agression économique	165	81
III. PROJET D'ARTICLES		81
Titre I. — Champ d'application des présents articles		
<i>Article premier</i>		81
Titre II. — Personnes visées par les présents articles		
<i>Article 2</i>		
Première variante		81
Seconde variante		81
Titre III. — Définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité		
<i>Article 3</i>		
Première variante		81
Seconde variante		81

* Incorporant le document A/CN.4/387/Corr.1.

Titre IV. — Principes généraux (réservé)

Titre V. — Actes constituant un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité

Article 4

Section A (première variante)	82
Section A (seconde variante).....	82
Sections B à F	82

Introduction

1. Par sa résolution 39/80 du 13 décembre 1984, l'Assemblée générale a invité la Commission à poursuivre l'élaboration du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

2. Il ressort des débats de la Sixième Commission de l'Assemblée générale qu'une opinion d'ensemble s'est dégagée pour admettre que, dans l'état actuel des choses, le projet à l'étude devait être limité aux crimes commis par les individus.

3. Il convient de rappeler également que la Commission a pris pour base, sous réserve de certains ajustements et adjonctions, le projet de code de 1954¹. Quant aux adjonctions elles-mêmes, certaines sont plus généralement acceptées que d'autres, qui demeurent encore controversées. Elles seront examinées, chemin faisant, au cours de l'élaboration du projet. Mais, de toute façon, la tendance générale est favorable au contenu minimal qui avait été proposé².

4. Sur la base de ces directives, il paraît possible maintenant de proposer le plan selon lequel pourra être présenté le futur code. Ce plan comporterait deux parties :

A) Une première partie traiterait :

- a) du champ d'application du projet d'articles;
- b) de la définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité;
- c) des principes généraux qui gouvernent la matière.

B) Une seconde partie serait consacrée aux actes constitutifs du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Dans ce cadre, la division traditionnelle de ces infractions en crimes contre la paix, crimes de guerre, et crimes contre l'humanité sera reconsidérée.

5. En ce qui concerne les principes généraux, comme il a été déjà dit dans le deuxième rapport³, ils seront exposés dans le projet final à la place indiquée dans le plan énoncé ci-dessus. Il semble difficile de les énumérer tous d'ores et déjà. Certes, on peut rappeler les principes qui avaient été dégagés du statut et du jugement du Tribunal

de Nuremberg par la Commission⁴. Mais ces principes devront être réexaminés.

6. Certains d'entre eux vont au-delà du simple énoncé d'une règle générale ou d'une proposition de base. C'est le cas du principe VI, qui contient une énumération des actes qualifiés crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. En outre, le paragraphe c de ce principe liait les crimes contre l'humanité aux crimes dits « de guerre », ce qui n'est plus vrai aujourd'hui.

7. Par ailleurs, certains principes ne semblent pas applicables à l'ensemble de la matière. On découvrira, à l'examen de la jurisprudence, notamment des tribunaux qui ont statué en application de la loi n° 10 du Conseil

⁴ Les « Principes du droit international consacrés par le statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal » formulés par la Commission, à sa deuxième session en 1950 [*Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquième session, Supplément n° 12 (A/1316)*, p. 12 et suiv.], sont les suivants :

« Principe I

« Tout auteur d'un acte qui constitue un crime de droit international est responsable de ce chef et passible de châtement.

« Principe II

« Le fait que le droit interne ne punit pas un acte qui constitue un crime de droit international ne dégage pas la responsabilité en droit international de celui qui l'a commis.

« Principe III

« Le fait que l'auteur d'un acte qui constitue un crime de droit international a agi en qualité de chef d'Etat ou de gouvernant ne dégage pas sa responsabilité en droit international.

« Principe IV

« Le fait d'avoir agi sur l'ordre de son gouvernement, ou celui d'un supérieur hiérarchique, ne dégage pas la responsabilité de l'auteur en droit international s'il a eu moralement la faculté de choisir.

« Principe V

« Toute personne accusée d'un crime de droit international a droit à un procès équitable, tant en ce qui concerne les faits qu'en ce qui concerne le droit.

« Principe VI

« Les crimes énumérés ci-après sont punis en tant que crimes de droit international.

« a) Crimes contre la paix :

- « i) Projeter, préparer, déclencher ou poursuivre une guerre d'agression ou une guerre faite en violation de traités, accords et engagements internationaux;
- « ii) Participer à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes mentionnés à l'alinéa i.

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693)*, p. 11 et 12, par. 54; texte reproduit dans *Annuaire... 1984*, vol. II (2^e partie), p. 8, par. 17.

² *Annuaire... 1984*, vol. II (2^e partie), p. 15 et suiv., par. 52 à 62.

³ *Annuaire... 1984*, vol. II (1^e partie), p. 104, doc. A/CN.4/377, par. 83.

de contrôle allié⁵, que l'élément *moral* (intention délicate, mentalité de l'auteur) ou l'élément *intellectuel* (erreur sur le caractère illicite de l'acte) ont été pris en considération pour apprécier la culpabilité en matière de crimes contre l'humanité, et qu'ils ont été appréciés diversement par lesdites juridictions.

8. Par contre, ces éléments semblent difficiles à prendre en considération en cas de colonialisme, d'*apartheid* ou d'agression, par exemple. D'une façon générale, toute la partie du projet, qui concerne les faits

« b) Crimes de guerre :

« Les violations des lois et coutumes de la guerre, qui comprennent sans y être limitées les assassinats, les mauvais traitements ou la déportation pour les travaux forcés, ou pour tout autre but, des populations civiles dans les territoires occupés, l'assassinat ou les mauvais traitements des prisonniers de guerre ou des personnes en mer, l'exécution des otages, le pillage des biens publics ou privés, la destruction perverse des villes ou villages ou la dévastation que ne justifient pas les exigences militaires.

« c) Crimes contre l'humanité :

« L'assassinat, l'extermination, la réduction en esclavage, la déportation ou tout autre acte inhumain commis contre toutes populations civiles, ou bien les persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, lorsque ces actes ou persécutions sont commis à la suite d'un crime contre la paix ou d'un crime de guerre, ou en liaison avec crimes.

« Principe VII

« La complicité d'un crime contre la paix, d'un crime de guerre ou d'un crime contre l'humanité, tels qu'ils sont définis dans le principe VI, est un crime de droit international. »

⁵ Loi relative au châtement des personnes coupables de crimes de guerre contre la paix et l'humanité, édictée à Berlin le 20 décembre 1945 (Haute Commission alliée en Allemagne, *Répertoire permanent de législation*, Baden-Baden, 1950).

justificatifs, les excuses absolutoires, les circonstances atténuantes, etc., devra être étudiée minutieusement car tous les principes qui en découlent n'ont pas la même portée. Il faudra fouiller davantage pour savoir quelles limites précises assigner à ces notions et déterminer les domaines où elles pourraient s'appliquer et les domaines où elles ne pourraient pas s'appliquer.

9. C'est l'ensemble de ces considérations qui fait reporter à plus tard l'énoncé des principes généraux gouvernant la matière. En effet, si, comme il vient d'être dit, certains semblent d'une application universelle, comme le principe de l'imprescriptibilité ou celui de la compétence universelle pour la répression des crimes en cause, ou encore son corollaire, c'est-à-dire l'obligation pour tout Etat de les poursuivre et de les réprimer à moins d'extrader leurs auteurs, d'autres, par contre, semblent être d'une application plus limitée.

10. Ces observations d'ensemble étant faites, le présent rapport s'attache à préciser la catégorie d'individus visés dans le projet et à définir le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Il étudie ensuite les crimes visés aux paragraphes 1 à 9 de l'article 2 du projet de code de 1954 et les adjonctions éventuelles à ces paragraphes. Il propose enfin quelques projets d'articles relatifs à ces crimes. Le rapport comporte trois chapitres : le chapitre premier est consacré à la précision du champ d'application *ratione personae* du sujet et à la définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité; le chapitre II traite des actes constitutifs de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (par. 1 à 9 de l'article 2 du projet de code de 1954); le chapitre III est consacré aux projets d'articles.

CHAPITRE PREMIER

Précision du champ d'application *ratione personae* et définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité

A. — Précision du champ d'application *ratione personae* : autorités d'un Etat ou particuliers ?

11. Le projet de code envisagé est limité, on l'a dit, à la responsabilité pénale des individus. Mais de quels individus s'agit-il ? Le problème est de savoir si les particuliers peuvent être auteurs principaux de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. La complicité est laissée, pour l'instant, de côté. La question mérite d'être posée car le projet de code de 1954 vise « les particuliers » au paragraphe 10 de l'article 2, et au paragraphe 11 du même article « des particuliers agissant à l'instigation [des] autorités [d'un Etat] ou avec leur consentement ».

12. La négative ne semble pas devoir faire de doute pour tous les crimes mettant en cause l'indépendance, la sauvegarde ou l'intégrité territoriale d'un Etat. Ces crimes impliquent, en effet, des moyens d'une ampleur telle que seules des entités étatiques pourraient les mettre en œuvre. Par ailleurs, on ne voit pas comment l'agression, l'annexion d'un territoire, la domination

coloniale, pourraient être le fait de particuliers. Les auteurs de ces crimes ne peuvent être que des individus investis d'un pouvoir de *commandement*. Il s'agit des *autorités* d'un Etat, de personnes qui, placées à un niveau élevé dans une hiérarchie politique, administrative ou militaire, donnent ou reçoivent des ordres, font exécuter ou exécutent eux-mêmes des décisions gouvernementales. Il s'agit d'*individus-organes*, et les infractions qu'ils commettent s'analysent souvent en abus de souveraineté ou en détournement de pouvoirs. Des particuliers ne peuvent donc être les auteurs de ces crimes.

13. *Quid* de la catégorie de crimes prévus aux paragraphes 10 et 11 de l'article 2 du projet de 1954 ? Ces paragraphes traitent des crimes contre l'humanité, c'est-à-dire du génocide et des autres actes inhumains. Dans ces hypothèses, la participation de particuliers, théoriquement inimaginable, paraît impossible en fait. Le génocide procède d'une entreprise systématique et, à une grande échelle, de destruction d'une ethnie, d'un groupe national ou religieux. Dans le monde contemporain, des particuliers pourraient difficilement réaliser seuls une

telle entreprise. Cela est vrai du reste de l'ensemble des crimes contre l'humanité, qui exigent une mobilisation de moyens de destruction que seul l'exercice du pouvoir peut procurer à leurs auteurs. Certains de ces crimes — l'*apartheid* par exemple — ne peuvent être que le fait d'un Etat. Bref, il paraît contestable que des particuliers puissent être les auteurs principaux de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

14. *Quid de la complicité ?* Cette question méritera un examen plus approfondi. Lorsque des particuliers servent d'instruments à un Etat pour commettre un crime international, quelle est la nature juridique de l'acte qu'ils ont commis ? Des mercenaires, par exemple, envahissent le territoire d'un Etat. Le crime commis par ces derniers n'est pas, à proprement parler, un acte de complicité. Il s'agit d'une infraction autonome, n'ayant pas le même fondement juridique que le crime commis par les autorités de l'Etat qui les ont utilisés. Un homme assassine un chef d'Etat contre paiement d'une somme d'argent par les autorités d'un autre Etat. S'agit-il d'un acte de complicité ? Les infractions commises n'ont pas le même fondement.

15. Dans le cas de l'assassin, il s'agit d'une infraction pénale, de la violation des dispositions de la législation nationale, soit du pays où le crime a été commis, soit du pays dont la victime est le ressortissant. Ce fait aurait pu n'être qu'un simple fait divers si n'intervenait la personnalité de celle-ci. Dans le cas des autorités qui ont été les instigateurs du crime, il s'agit d'un manquement grave à une obligation internationale. En fait, les deux infractions relèvent de deux systèmes juridiques différents, l'un interne, l'autre international. En plus, les mobiles qui les inspirent sont tout à fait différents : l'un est politique, l'autre crapuleux. Ce n'est pas le lieu d'approfondir le problème de la complicité. On y reviendra longuement. La criminalité de groupes est complexe. Mais de toute façon, le caractère massif qui accompagne souvent les crimes contre l'humanité laisse peu de place à des particuliers comme auteurs principaux de cette catégorie d'infractions.

16. Dans la matière à l'étude, il ne faudrait jamais perdre de vue que le but recherché est aussi, et surtout, de faire obstacle aux folies et aux dérèglements auxquels expose l'exercice du pouvoir, et ce qu'il s'agit de prévenir, ce sont les crimes et les exactions de ceux qui détiennent les moyens formidables de destruction et d'anéantissement qui menacent l'humanité d'aujourd'hui. Même si le sujet de droit en matière de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité est l'individu, il ne faut jamais perdre de vue que l'individu dont il est question ici est principalement l'autorité d'un Etat.

17. C'est pourquoi deux variantes sont proposées pour l'article 2 du projet de code. La première variante pose le principe général de la responsabilité des individus, sans distinguer entre les autorités et les particuliers. La seconde variante pose le principe de la responsabilité des autorités d'un Etat, le cas de la complicité des particuliers étant réservé au chapitre qui traitera de cette matière. Il est vrai que la distinction entre « autorités d'un Etat » et « particuliers » ne paraît pas d'une nécessité absolue. Ils font tous partie de la catégorie des individus. Cependant, l'esprit du projet semble bien être de mettre en relief la responsabilité primordiale des déten-

teurs du pouvoir dans la commission d'actes constituant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. De toute manière, la question mérite un débat.

B. — Définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité

18. Le projet de code de 1954 se bornait à dire, dans la partie pertinente de son article 1^{er}, que les « crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, définis dans le présent code, sont des crimes de droit international ». Comme on le voit, il ne s'agit pas, à proprement parler, d'une définition. Dire que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sont des crimes de droit international, c'est se référer simplement à la catégorie à laquelle ils appartiennent, sans dire ce qui les distingue des autres notions voisines. C'est comme si le naturaliste disait que les tigres sont des fauves, sans dire ce qui les distingue des autres fauves.

19. La Commission a souhaité aller plus avant dans l'étude de cette notion. La première question qui vient à l'esprit est celle de savoir si « crimes contre la paix » et « crimes contre la sécurité de l'humanité » constituent une seule et même notion ou s'ils constituent des notions distinctes. Si la réponse est affirmative, on essaiera de donner une définition générale du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

1. CRIMES CONTRE LA PAIX ET CRIMES CONTRE L'HUMANITÉ CONSTITUENT-ILS UNE SEULE ET MÊME NOTION ?

20. Pour répondre à cette question, il convient d'abord de rechercher l'origine de cette expression et d'examiner les controverses qu'elle a suscitées.

a) Origine de l'expression

21. L'origine de l'expression se trouve dans le rapport que le juge Francis Biddle avait adressé le 9 novembre 1946 au président Truman, et dans lequel il indiquait que le moment semblait venu de réaffirmer « les principes de Nuremberg dans le cadre d'une codification générale des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ». Il voyait dans cette mesure un moyen de perpétuer le principe selon lequel la guerre d'agression est le crime suprême. Mais, allant au-delà de la guerre d'agression, le juge Biddle pensait aussi aux sanctions contre ce qu'il appelait « les violations moins graves du droit international »⁶.

22. Le juge Biddle entendait l'expression « moins graves », non pas au sens absolu, mais au sens relatif, bien évidemment, c'est-à-dire par rapport à l'agression. Mais ces infractions n'en demeuraient pas moins des violations très importantes du droit international.

23. Le président Truman fit sienne la recommandation du juge Biddle, et sur son initiative, la délégation des

⁶ Etats-Unis d'Amérique, *The Department of State Bulletin*, Washington (D.C.), vol. XV, n° 386, 24 novembre 1946, p. 956 et 957; voir aussi le premier rapport du premier rapporteur spécial, J. Spiropoulos, sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (A/CN.4/25, p. 8; texte original anglais publié dans *Yearbook of the International Law Commission, 1950*, vol. II, p. 255, par. 9).

Etats-Unis d'Amérique présenta, le 15 novembre 1946, à l'Assemblée générale des Nations Unies une proposition invitant les Nations Unies « à traiter comme un sujet de la plus haute importance l'élaboration des principes reconnus dans le statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal, qui figureront dans la codification générale des crimes commis contre la paix et la sécurité de l'humanité ou dans un code de droit criminel international »⁷. La proposition américaine discernait déjà l'existence possible de deux codes : le « code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité » et le « code pénal international ». Cependant elle n'indiquait aucun critère permettant de faire la distinction.

24. Un débat s'engagea donc sur ce problème important au sein de la Commission pour le développement progressif du droit international et sa codification. Le représentant de la France, H. Donnedieu de Vabres, soutint que le code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité se rapportait aux crimes dits « interétatiques », par opposition aux crimes ayant trait au banditisme de droit commun et dont le caractère international est seulement lié aux problèmes de conflits de lois ou de compétence entre Etats, qu'il soulève parfois⁸.

25. La distinction faite par l'éminent juriste entre les crimes internationaux proprement dits, et qu'il appelait « crimes interétatiques », et les autres crimes, qui n'intéressent l'ordre international qu'à raison des conflits qu'ils suscitent, est exacte. Mais elle est insuffisante pour éclairer le propos. En effet, si personne ne doute que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité font partie de la catégorie des crimes internationaux, quelle est leur spécificité ? Quels sont leurs caractères propres ? Qu'est-ce qui justifie la place particulière qu'ils occupent à l'intérieur de cette catégorie ? C'est le problème auquel on s'attachera. Mais, auparavant, une question se pose : les notions de « crimes contre la paix » et de « crimes contre la sécurité de l'humanité » ont-elles un contenu différent ? Sont-elles distinctes ou identiques ?

b) Unité de la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité

26. Le problème a déjà été soulevé par certains membres de la Commission et il est important qu'on s'y arrête un instant.

27. On constatera que la Commission s'était intéressée dès 1954 à ce problème puisque le regretté Jean Spiropoulos, le premier rapporteur spécial auquel avait été confié le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, avait essayé d'y répondre :

[...] nous devrions régler la question de savoir si, par ces termes, nous devons entendre deux catégories distinctes de crimes, à savoir, les actes portant atteinte à la « paix » et les actes portant atteinte à la « sécurité de l'humanité ». A notre avis, les deux termes expriment la même idée. Les termes « paix et sécurité de l'humanité » correspon-

dent aux termes « paix et sécurité internationales » de la Charte des Nations Unies. Les deux expressions se rapportent aux mêmes crimes, c'est-à-dire aux crimes contre la paix. En exprimant un avis contraire, on négligerait le fait que tout crime contre la paix est nécessairement un crime aussi contre la sécurité de l'humanité⁹.

28. On verra plus loin que les deux expressions « paix et sécurité internationales » et « paix et sécurité de l'humanité » ne coïncident pas exactement. Cependant, la conclusion du précédent rapporteur spécial ne peut pas être rejetée. La grande majorité des juristes qui se sont prononcés sur cette question ont abondé dans le même sens.

29. Le juge Biddle, qui fut à l'origine de l'initiative américaine, déclarait, dans sa réponse au questionnaire de l'Association de droit pénal international et de l'International Bar Association sur cette question¹⁰ : « J'estime que l'expression « paix et sécurité de l'humanité » est indivisible et qu'il ne faut pas la dédoubler. » Au même questionnaire, H. Donnedieu de Vabres répondait : « J'estime que le terme crime contre la paix et la sécurité de l'humanité englobe, d'une part, la guerre d'agression, d'autre part, les crimes de guerre et les crimes de lèse-humanité. »

30. Le juriste allemand Adolf Schönke disait de son côté : « J'incline à considérer ces deux ordres de fait comme constituant une unité; il convient de ne pas les séparer ». Le juge belge Joseph Y. Dautricourt affirmait, quant à lui : « Il n'est pas possible de distinguer nettement entre les crimes contre la paix et les crimes contre la sécurité de l'humanité. C'est pourquoi les deux notions, couvrant en pratique les mêmes actes, sont indivisibles, et il faut les remplacer par le concept unique d'ordre public universel. »

31. Vespasien V. Pella, dans l'important mémorandum qu'il avait rédigé à la demande du Secrétariat de l'ONU¹¹, avait pris également position sur la question :

On s'est demandé si l'expression « crime contre la paix et la sécurité de l'humanité » a un caractère générique et exprime une *notion indivisible* ou s'il faut, au contraire, considérer cette appellation comme embrassant deux crimes distincts : les crimes contre la paix, d'une part, et les crimes contre la sécurité de l'humanité, d'autre part. Nous estimons que c'est la première interprétation qu'il faut adopter¹².

Pella cite, à l'appui de sa thèse, le fait que les termes *paix et sécurité* sont solidaires et constituent une seule et même expression dans les Accords de Yalta du 11 février 1945¹³ et dans plusieurs articles de la Charte des Nations Unies. Selon Pella, il s'agit d'une expression *sui generis* couvrant une seule et même réalité et s'appliquant à toute atteinte caractérisée à l'ordre public international.

32. Devant ce concert unanime, seules deux voies discordantes ont pu être notées, celles de sir David Maxwell Fyfe et du juriste suisse Jean Graven.

⁹ A/CN.4/25, p. 16, et *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 258, par. 34.

¹⁰ Les différentes réponses à ce questionnaire, citées dans le présent rapport, sont extraites du mémorandum de V. V. Pella, doc. A/CN.4/39, par. 41 (v. *infra* n. 11).

¹¹ Texte original français publié dans *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 278, doc. A/CN.4/39.

¹² *Ibid.*, p. 296, par. 41.

¹³ Voir *The Department of State Bulletin*, Washington (D.C.), vol. XII, n° 295, 18 février 1945, p. 213; trad. française dans C. A. Colliard et A. Manin, *Droit international et histoire diplomatique*, Paris, Montchrestien, 1971, t. I, vol. 1, p. 117.

⁷ Proposition reprise en substance dans la résolution 95 (I) de l'Assemblée générale, du 11 décembre 1946; voir A/CN.4/25, p. 8 et 9, et *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 256, par. 11 à 13.

⁸ A/CN.4/25, p. 13 et suiv., et *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 257, par. 29 à 32.

33. Selon le premier, la notion ne constitue pas un tout indivisible :

[...] Il me semble que l'on peut troubler la sécurité de l'humanité sans guerre. On pourrait citer, par exemple, l'Anschluss allemand avec l'Autriche en 1937, et peut-être aussi certains exemples plus récents. Mais la question dépend nécessairement du sens qu'on attribue aux mots « paix » et « sécurité »¹⁴.

34. Selon le second :

Il nous paraît nécessaire de distinguer *les deux biens* qu'on entend protéger, en s'efforçant de les définir juridiquement, ou du moins, en déterminant et définissant *séparément* les crimes contre l'un et l'autre qu'on entend réprimer [...]. [...] les crimes contre la *paix* de l'humanité nous paraissent [...] entraîner ou entraîner une « agression » ou des « hostilités », au sens du droit des gens. Cela est aussi conforme au sentiment populaire et à la langue pour qui la « paix » au sens propre est la « situation d'un Etat qui n'a aucune guerre à poursuivre ou à soutenir et qui vit en état de « concorde » avec autrui ». Les crimes contre la *sécurité* de l'humanité sont plus particulièrement ceux qui sont de nature à entraîner ou entraînent des « désordres » ou des « troubles », et portent atteinte à la « tranquillité » publique; le terme sécurité est, aussi, d'après le sens habituel, synonyme d'une telle « tranquillité d'esprit » et de fait, d'un sentiment interne de « confiance », soit d'un homme, soit d'une collectivité, soit d'un Etat¹⁵.

35. A la vérité, en analysant les deux opinions, il apparaît qu'elles ne sont discordantes qu'en apparence. Les deux derniers auteurs semblent avoir voulu montrer que, derrière le concept général de paix et sécurité de l'humanité, apparaît une diversité nécessaire liée au caractère spécifique de chacune des infractions incluses dans la catégorie des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. C'est ce qu'ont exprimé clairement le général américain Telford Taylor et le juriste argentin L. A. Podesta Costa.

36. Pour Taylor, l'unité de la notion

n'empêche pas de reconnaître que ce concept englobe diverses catégories d'infractions. De même que l'on peut distinguer l'assassinat, le viol, l'incendie volontaire et le vol qualifié dans le concept « loi et ordre public », de même l'on peut et l'on doit reconnaître diverses catégories dans le concept de « paix et sécurité de l'humanité ». Ainsi, certains actes peuvent être criminels parce qu'ils sont commis avec l'intention délibérée de provoquer la guerre (« crimes contre la paix »), tandis que d'autres actes peuvent être criminels à cause de leur caractère d'atrocité (génocide, etc.), même s'ils n'ont pas été commis avec l'intention de précipiter la guerre¹⁶.

37. Selon Podesta Costa,

L'expression « paix et sécurité de l'humanité » est indivisible. Dans la pratique, il peut arriver que certains faits concrets déterminés portent atteinte, dans un cas donné, à la paix ou à la sécurité. Toutefois, il n'est pas possible de préciser à l'avance que ces faits, d'une manière générale, auront tel ou tel effet. Cependant, il est indubitable que les conséquences sont les mêmes parce que la paix est conditionnée par la sécurité¹⁷.

38. En résumé, l'expression « paix et sécurité de l'humanité » comporte une certaine unité, une certaine globalité, liant les diverses infractions les unes aux autres. Celles-ci, bien que présentant chacune des traits qui lui sont propres, font partie de la même catégorie et se distinguent par le même caractère de gravité extrême.

39. Ces considérations sur l'unité de la notion n'épuise pas le sujet¹⁸. Cependant, elles nous permettent, mainte-

nant que ce fait est établi, d'aborder le problème de la définition. Peut-on donner une définition au crime contre la paix et la sécurité de l'humanité ? Peut-on aller au-delà de ce qui a été fait par la Commission en 1954 ?

2. SENS DE LA NOTION DE CRIME CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ

40. Rien de plus difficile à définir que la notion de crime. Beaucoup de codes criminels y ont d'ailleurs renoncé. C'est que cette entité conceptuelle est caractérisée par la variabilité des critères auxquels on la rattache. Ce qui rend « le crime rebelle à la synthèse, c'est la mobilité et l'inconstance des critères législatifs, des critères judiciaires et des critères populaires qui recouvrent sa définition¹⁹ ». Les incriminations légales sont sujettes aux variations du temps et de l'espace. Les critères judiciaires sont sujets aux convictions et aux tendances profondes des hommes qui rendent la justice, les critères populaires aux impulsions des foules qui sont inconstantes et fluctuantes. Comme le disent Merle et Vitu : « Les grands axes de l'inquiétude se déplacent ». Trouver derrière tout cela les traits constants du concept de crime est une gageure.

41. Beaucoup de codes pénaux y ont renoncé. Ils apprécient l'infraction criminelle en fonction de la sévérité de la peine infligée à son auteur. L'article 1^{er} du Code pénal français établit une hiérarchie des infractions en trois catégories par ordre de gravité, celle-ci étant simplement déterminée par la sévérité de la peine infligée. Il s'agit, dans l'ordre, des contraventions, des délits et des crimes.

42. Mais le passage du moins grave au plus grave est souvent imperceptible. A quel moment franchit-on la frontière ? Il existe des délits contraventionnels et il arrive également que des faits criminels soient correctionnalisés. On constate, d'ailleurs, que cette distinction tripartite n'est pas unanimement adoptée. Les codes pénaux espagnol, italien ou portugais, pour ne parler que des pays de tradition de droit romain, ont préféré la division bipartite entre délits et crimes. On ne s'étendra pas outre mesure sur cet aspect du problème.

43. Or, si la notion de crime est malaisée à définir en droit interne, la tâche est encore plus ardue en droit international. C'est que le droit pénal n'a intéressé le droit international public que tout récemment. La discipline qui a le plus intéressé les juristes et qui a trouvé application dans bon nombre de cas est celle qui a pour champ les conflits de lois et de juridictions. Or, cette discipline qualifiée, à tort, de droit pénal international, n'a d'international que le nom. Ce sont les législations internes qui définissent les règles applicables aux conflits, et ces règles n'ont d'émergence au plan international que par la voie d'accords ou de traités.

44. Le crime international, en tant que notion propre du droit international et relevant exclusivement de ce droit, est une notion aux contours encore imprécis et qui n'a pas eu de nombreuses applications. Les procès de Nuremberg et de Tokyo apparaissent comme des accidents de l'histoire et, aujourd'hui encore, des actes

¹⁴ Yearbook... 1950, vol. II, p. 297, doc. A/CN.4/39, par. 41.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid., p. 298.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Concernant la question de l'unité ou de la diversité de la notion, voir Pella, *ibid.*, p. 296 à 298.

¹⁹ R. Merle et A. Vitu, *Traité de droit criminel*, t. I : *Problèmes généraux de la science criminelle, droit pénal général*, 4^e éd., Paris, Editions Cujas, 1981.

odieux et monstrueux demeurent sans sanctions sur le plan international. Cependant, des efforts sérieux sont tentés pour faire entrer le droit international pénal dans les faits. On ne reviendra pas sur cette évolution, par ailleurs abondamment décrite dans le premier rapport du Rapporteur spécial²⁰. On soulignera seulement que les progrès réalisés dans la codification de la responsabilité internationale ont permis de mieux cerner la notion de crime international (article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats²¹).

45. L'effort à tenter maintenant est d'essayer de définir cette catégorie spéciale des crimes internationaux dénommés « crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ». A quel critère obéit-elle ?

46. La Commission avait, dans une première étape, retenu le critère d'extrême gravité comme caractérisant le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité²². On avait fait remarquer, non sans raison, que ce critère était trop subjectif et trop vague.

47. Mais ces critiques paraissent inévitables. Le droit pénal — qu'il soit interne ou international — baigne dans une ambiance de subjectivité. La gravité de l'infraction s'apprécie en fonction de la conscience publique, c'est-à-dire de la désapprobation dont elle est l'objet, du choc qu'elle provoque, du degré d'horreur qu'elle suscite au sein de la communauté nationale ou internationale. Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats dispose :

2. Le fait internationalement illicite qui résulte d'une violation par un Etat d'une obligation internationale si essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de la communauté internationale que sa violation est reconnue comme un crime par cette communauté dans son ensemble constitue un crime international.

Cette reconnaissance repose essentiellement sur des considérations subjectives.

48. Quant au caractère vague du critère, on peut tenter de le corriger en partie. Mais en réalité un critère, en raison de sa généralité et de son caractère synthétique, ne peut réunir, regrouper, que les aspects généraux d'une notion déterminée. Il faut se garder de confondre *critère* et *définition*. La valeur de celle-ci s'apprécie en fonction de sa précision. Elle est plus analytique que synthétique et s'efforce de contenir tous les aspects particuliers d'une notion. Le meurtre, l'assassinat, l'incendie volontaire, etc., font partie, en droit interne, de la notion de crime, mais chacune de ces infractions a son aspect particulier, des éléments constitutifs distincts, et il est impossible de définir la notion de crime en général par l'énumération de tous les aspects des crimes particuliers qui la composent.

49. Cela étant, il est néanmoins possible de tenter d'améliorer le critère de gravité, de dire à quoi il se reconnaît. Il convient, d'abord, d'observer que la gravité peut s'apprécier en fonction de plusieurs éléments. Certains éléments sont subjectifs, d'autres objectifs. Dans le premier cas, la gravité s'apprécie en fonction de l'in-

tention ou encore du mobile, du degré de conscience de l'auteur de l'infraction, de sa personnalité, etc. Mais à côté de ces éléments moraux en existent d'autres qui ont un contenu plus objectif. La gravité peut, en effet, s'apprécier aussi en fonction de l'intérêt ou du bien juridiquement protégé. Il peut s'agir alors d'atteintes à des *droits*, à des *personnes physiques* ou à des *biens*. S'agissant des personnes, il est question de la vie, de l'intégrité physique des individus et des groupes. Quant aux biens, il peut s'agir de biens publics ou privés, de patrimoines culturels, d'intérêt historique, etc.

50. On reviendra longuement, le moment venu, sur les applications jurisprudentielles qui ont pu être faites tant par les jugements de Nuremberg que par ceux rendus dans les zones d'occupation en Allemagne, en vertu de la loi n° 10 du Conseil de contrôle allié²³. Bien entendu, le champ couvert par le statut et le jugement du Tribunal militaire international de Nuremberg ainsi que par les jugements des tribunaux des zones occupées est aujourd'hui trop limité par rapport à l'évolution postérieure à la seconde guerre mondiale. Certains disent, considérant cette évolution, que Nuremberg est dépassé. Le terme est impropre. Le champ de Nuremberg s'est plutôt élargi avec l'apparition de nouvelles infractions, de nouveaux crimes internationaux qui n'étaient pas visés par le statut du Tribunal de Nuremberg, mais que la conscience universelle réprouve aujourd'hui. C'est bien, d'ailleurs, ce qui explique la mise à jour entreprise du projet de code de 1954.

51. L'élément subjectif et l'élément objectif sont donc indissolublement liés dans la définition de tout acte criminel. C'est vrai en droit interne comme en droit international, et les faits considérés comme des crimes de droit international sont souvent incriminés aussi par les législations nationales, sur la base des mêmes critères et des mêmes définitions. Dans les deux cas, l'élément subjectif (l'intention délictueuse) se double d'un élément matériel (atteinte à la vie, à l'intégrité physique, aux biens spirituels et matériels). C'est la combinaison de ces deux éléments qui permet de caractériser une infraction.

52. Sans entrer ici dans les controverses soulevées par le fait qu'un crime peut, ou non, être commis par un Etat — le présent rapport étant limité à la responsabilité pénale des individus —, on est obligé de convenir que la démarche de l'article 19 est correcte dans son principe. Il apprécie la gravité d'une infraction aussi bien en fonction d'un élément subjectif (le fait que la violation est *reconnue* comme un crime par la communauté internationale) que d'un élément objectif (*l'objet de l'obligation violée*) : il doit s'agir d'un objet dont la sauvegarde est essentielle pour la communauté internationale.

53. Ces considérations d'ensemble permettent de poser la question suivante : une définition du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité est-elle possible et, dans l'affirmative, quelle définition proposer ?

54. C'est à partir de la définition du crime international contenue à l'article 19 que l'on doit rechercher les éléments spécifiques du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Un souci de logique et de cohérence y oblige par ailleurs, dans la mesure où l'on veut garder à

²⁰ *Annuaire...* 1983, vol. II (1^{re} partie), p. 144, doc. A/CN.4/364, chap. I^{er}

²¹ *Annuaire...* 1976, vol. II (2^e partie), p. 89.

²² *Annuaire...* 1983, vol. II (2^e partie), p. 14, par. 47 et 48.

²³ Voir *supra* note 5.

l'œuvre de la Commission une certaine unité de conception et un même fil conducteur.

55. Il est normal que les efforts de la doctrine soient relativement récents dans la recherche des traits spécifiques du crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, puisque l'expression elle-même remonte à la fin de la dernière guerre. C'est après 1945 qu'une évolution s'est produite dans ce domaine, caractérisée d'abord par la recherche des traits spécifiques du crime international. La Commission a magistralement décrit cette évolution dans son rapport sur sa vingt-huitième session, en 1976. Elle souligne au paragraphe 15 du commentaire de l'article 19 que :

La nécessité de distinguer, dans la catégorie générale des faits internationalement illicites, une catégorie à part, comprenant les illicéités exceptionnellement graves, se fait en tout cas de plus en plus sentir, de manière toujours plus évidente, depuis la fin de la seconde guerre mondiale[...]²⁴.

Et la Commission constate plus loin que :

C'est au cours des années 60 et 70 que l'idée d'une différenciation à faire entre des espèces distinctes de faits internationalement illicites sur la base de l'importance de l'objet* de l'obligation violée prend corps et trouve sa formulation théorique dans les écrits des internationalistes[...]²⁵.

Les abondantes sources doctrinales citées dans ce commentaire n'ont pas besoin d'être reprises ici. Il suffit de s'y reporter.

56. On remarquera d'une façon générale, au cours de la période postérieure à la seconde guerre mondiale, une évolution significative, marquée par :

- a) L'émergence de l'individu comme sujet de droit international pénal;
- b) La reconnaissance du *jus cogens* comme source d'obligations d'une nature particulière;
- c) L'apparition d'une nouvelle catégorie de faits internationalement illicites à la réparation desquels le simple dédommagement ne suffit pas, mais qui entraînent en outre des conséquences pénales.

57. La difficulté, jusqu'à une date récente, a été de trouver une formule synthétique suffisamment large pour englober ces infractions. Le statut du Tribunal militaire international²⁶ se bornait à les distinguer en trois catégories distinctes et à les classer à l'intérieur de ces catégories. L'article 6 du statut considère comme crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité :

- a) Les crimes contre la paix;
- b) Les crimes de guerre;
- c) Les crimes contre l'humanité.

58. La même classification a été reprise au principe VI des « Principes du droit international consacrés par le statut du Tribunal de Nuremberg et par le jugement de ce tribunal », formulés par la Commission, à sa deuxième session en 1950²⁷.

59. Enfin, le projet du code élaboré en 1954 reprend cette même classification, sans indiquer le critère général commun à ces différentes infractions.

60. Est-il possible d'aller plus loin dans l'état actuel des choses ? L'entreprise est malaisée. Mais elle mérite d'être tentée.

61. La définition du crime international donnée à l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats englobe, par sa généralité, les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité : ceux-ci ne sont qu'une catégorie de crimes internationaux caractérisés par leur extrême gravité, celle-ci s'appréciant en fonction de l'objet de l'obligation violée. C'est donc par rapport à cet objet qu'il paraît possible de caractériser le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Plus l'objet est important, plus sa violation est grave. Le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité recouvre les infractions qui naissent de la violation d'une obligation dont l'objet est d'une importance particulière pour la communauté internationale. Il est vrai que tous les crimes internationaux se caractérisent par la violation d'une obligation internationale essentielle pour la sauvegarde d'intérêts fondamentaux de l'humanité. Mais il existe quelques intérêts qu'il convient de placer en tête de la hiérarchie. Il s'agit de la paix et de la sécurité internationales, du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, de la sauvegarde de l'être humain, de la préservation de son environnement. Voilà les quatre points cardinaux autour desquels gravitent les préoccupations les plus essentielles. Elles constituent le sommet de la pyramide, en raison de leur importance primordiale. On remarquera, d'ailleurs, que c'est en raison de cette importance primordiale que l'article 19 les énonce à titre illustratif, aux alinéas a à d du paragraphe 3. On aurait pu aussi bien définir les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité en constituant une sous-catégorie à l'intérieur de l'article 19, constituée par les infractions visées dans ces quatre alinéas. Mais tel n'est pas son objet.

62. Cependant, si l'article 19 cite lesdites infractions à titre d'exemple, c'est bien parce qu'elles constituent les violations les plus graves du droit international. Le commentaire de la Commission relatif à l'article 19 ne laisse aucun doute sur ce point :

Les quatre domaines indiqués respectivement sous a, b, c et d du paragraphe 3 sont ceux qui correspondent à la poursuite des quatre finalités fondamentales* du maintien de la paix et de la sécurité internationales, de la sauvegarde du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, de la sauvegarde de l'être humain et de la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain. [...] Les règles du droit international, aujourd'hui d'importance plus grande que d'autres pour la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la communauté internationale, sont dans une large mesure celles qui découlent des obligations comprises dans ces quatre catégories* [...] ²⁸.

63. Les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité pourraient donc être définis de la manière suivante :

Les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sont les crimes internationaux qui résultent :

- a) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de la paix et de la sécurité internationales;
- b) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes;

²⁴ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 94.

²⁵ *Ibid.*, p. 106, commentaire de l'article 19, par. 47.

²⁶ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 82, p. 279.

²⁷ Voir *supra* note 4.

²⁸ *Annuaire... 1976*, vol. II (2^e partie), p. 111 et 112, commentaire de l'article 19, par. 67.

c) soit d'une violation grave et à une large échelle d'une obligation d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'être humain;

d) soit d'une violation grave et à une large échelle d'une obligation d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain.

64. On constatera que la liste provisoire des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, arrêtée par la Commission à sa trente-sixième session²⁹, peut s'intégrer parfaitement dans l'un ou l'autre alinéa de cette définition.

65. Bien entendu, une autre définition, plus synthétique, pourrait être proposée, telle que la suivante :

Est crime contre la paix et la sécurité de l'humanité toute violation d'une obligation internationale qui est

²⁹ *Annuaire... 1984*, vol. II (2^e partie), p. 18, par. 65, al. c.

reconnue comme telle par la communauté internationale dans son ensemble.

66. Cette deuxième définition a l'avantage de la brièveté, de la concision, mais elle ne met pas suffisamment en relief les divers objets auxquels peut s'appliquer la violation de l'obligation en cause. La première définition, bien que longue, a le mérite de la cohérence. Elle repose sur une unité de conception et de formulation avec l'article 19. Elle met en relief les deux éléments qui sont à la base de l'infraction pénale : l'élément subjectif (le sentiment de la communauté internationale) et l'élément objectif (l'objet de l'obligation violée). Sous ce rapport, elle est plus analytique. Il appartiendra à la Commission d'apprécier la valeur respective des deux formules et de faire un choix.

67. Une fois défini le crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, il convient de passer à l'examen des actes constitutifs de ce crime.

CHAPITRE II

Actes constituant un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité

68. Le présent rapport se limitera aux crimes prévus aux alinéas *a* et *b* de la définition énoncée plus haut (par. 63), c'est-à-dire les crimes résultant d'une violation d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de la paix et de la sécurité internationales.

69. Les crimes visés à l'alinéa *a* sont ceux qui faisaient l'objet des paragraphes 1 à 9 de l'article 2 du projet de code de 1954. Ils ont pour caractère commun de constituer un ensemble d'infractions qui mettent directement en cause l'indépendance, la souveraineté ou l'intégrité territoriale d'un Etat et qui, en conséquence, sont des atteintes graves à la personnalité de celui-ci. En outre, il s'agit d'infractions qui se situent dans le cadre de relations d'Etat à Etat, alors que les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité peuvent engager la responsabilité directe des individus indépendamment de celle de l'Etat. Parfois il s'agit de crimes où seule la responsabilité de ces individus est en cause même s'ils ont agi comme agents d'un Etat. La plupart des codes militaires nationaux interdisent, par exemple, les crimes de guerre. Et il arrive que des soldats violent les dispositions de ces codes, dans des conditions qui ne mettent nullement en cause la responsabilité de leur Etat ou de leurs supérieurs hiérarchiques. Nous aurons l'occasion d'examiner ces situations à loisir.

70. Mais, dans les cas visés ici, il ne peut s'agir de cette catégorie de fautes personnelles détachables de la fonction, puisque les actes émanent d'autorités dont l'action est inséparable de celle de l'Etat. Et surtout, dans ces cas, la partie lésée ne peut être qu'un Etat. Par là même, ces infractions mettent en cause la paix et la sécurité internationales.

71. C'est le moment de souligner la différence entre les deux notions de « paix et sécurité internationales » et de « paix et sécurité de l'humanité ». La première expres-

sion est synonyme de non-belligérance. Elle s'applique à des rapports pacifiques entre Etats, dont chacun évite un comportement de nature à porter atteinte à la paix et à la sécurité internationales.

72. L'expression « paix et sécurité de l'humanité », quant à elle, embrasse un domaine plus vaste. Elle dépasse les relations entre Etats. Elle couvre non seulement les actes commis par un Etat contre un autre Etat, mais aussi les actes commis contre les peuples (violations du droit à l'autodétermination, violations systématiques des droits de l'homme), ou contre les populations (violations du droit humanitaire) ou contre les ethnies (actes de génocide), etc.

73. Il ne sera question ici que des infractions du premier type, celles commises contre un Etat, et qui font l'objet des paragraphes susmentionnés (par. 69) de l'article 2 du projet de 1954. A leur sujet, un certain nombre de remarques d'ordre général peuvent être formulées. D'abord, il convient d'observer que les faits prévus par certains de ces paragraphes sont maintenant couverts par la Définition de l'agression³⁰. On le verra plus loin. Il s'agit du paragraphe 4 de l'article 2, relatif « aux bandes armées ». Il s'agit, encore, du paragraphe 8 du même article. Les paragraphes relatifs aux bandes armées et à l'annexion de territoires sont respectivement couverts par les paragraphes *g* et *a* de l'article 3 de la Définition de l'agression.

74. Les paragraphes 4 et 8 de l'article 2 du projet de 1954 ne semblent donc pas devoir être maintenus. Les autres paragraphes sont sujets à discussion et ont été l'objet de critiques de la part de la Commission. Il s'agit, notamment, du paragraphe 3, relatif à la préparation de l'agression, du paragraphe 7, concernant les

³⁰ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1974, annexe.

violations de traités qui ont pour but d'assurer la paix par la restriction et la limitation des armements, et du paragraphe 9, relatif à l'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat. On reviendra plus loin sur ces paragraphes. Pour le moment, il convient de s'en tenir à l'agression, qui fait l'objet de la section A du projet d'article 4 soumis dans le présent rapport.

A. — L'agression

75. Il s'agit d'une notion qui a fait couler beaucoup d'encre et suscité des controverses, mais dont certaines n'ont plus qu'un intérêt historique. En fait, les débats autour de la notion d'agression ont surtout pris une certaine importance après le Pacte Briand-Kellog³¹. Antérieurement, la guerre était légale, dans son principe, seuls les moyens et les méthodes utilisés pour la faire pouvaient être contrôlés ou limités. De même, des règles étaient imposées aux belligérants, notamment dans le but de protéger les prisonniers, les malades ou les blessés, les populations civiles ou certains biens publics n'entrant pas dans la catégorie des moyens militaires. C'est tout l'objet du droit humanitaire qui sera examiné au cours d'un prochain rapport.

76. L'interdiction de la guerre, affirmée plus nettement encore par la Charte des Nations Unies, a donné un regain d'intérêt à la notion d'agression. Le Pacte Briand-Kellog se limitait à une interdiction générale de la guerre et laissait à chaque Etat le soin d'apprécier unilatéralement et exclusivement la légitime défense. Cette lacune a été comblée par la Charte, qui prévoit que l'action en vue de la légitime défense n'est légitime que jusqu'au moment où le Conseil de sécurité a pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Le droit de légitime défense n'est donc plus illimité dans le temps. En outre, le Conseil de sécurité peut également apprécier si l'opération invoquée était opportune et constituait vraiment un acte de légitime défense. Bien entendu, ces principes ne doivent pas faire perdre de vue la réalité des choses, qui est beaucoup plus complexe. La résolution Dean Acheson, dite encore « résolution pour le maintien de la paix »³², constitue une des péripéties marquant les difficultés à mettre en pratique les principes ci-dessus énoncés.

77. Les débats qu'a suscités la notion d'agression tournaient d'abord sur l'opportunité de la définition même. On s'était demandé si la définition de l'agression était possible et opportune.

78. Selon certains, la définition de l'agression exigeait que l'on disposât d'une procédure permettant d'identifier d'une manière certaine l'agresseur. Or, les deux antagonistes déclareraient qu'ils font une guerre défensive, et prétendraient se trouver ainsi chacun en état de légitime défense.

79. D'autres estimaient, en revanche, qu'on ne pouvait laisser sans définition le plus grave des crimes internationaux. D'après eux, il existait, même s'il était

imparfait, un système de contrôle de la légitime défense, lié à la Charte des Nations Unies (Art. 51). Selon ce système, la légitime défense ne pouvait être exercée par un Etat que jusqu'au moment où le Conseil de sécurité avait pris les mesures nécessaires pour le maintien de la paix. Au-delà de cette limite, l'action s'assimile à une agression.

80. L'inconvénient de cette définition, tirée *a contrario* de l'Article 51 de la Charte, est qu'elle laissait finalement un champ très étendu à l'usage de la force armée, car le Conseil de sécurité est souvent paralysé par l'usage du veto.

81. Ce sont, cependant, les partisans de la nécessité d'une définition qui l'ont emporté. Mais entre eux existaient deux tendances.

1. DÉFINITION SELON LA MÉTHODE ÉNUMÉRATIVE

82. Certains étaient partisans d'une définition rigide, consistant en une énumération limitative des actes d'agression. Cette méthode avait été adoptée dans la définition de l'agression élaborée par le Comité pour les questions de sécurité de la Conférence du désarmement en 1933. La même méthode fut adoptée par la Convention de définition de l'agression signée à Londres la même année³³. C'est le même texte qui a été proposé comme base de discussion à la Conférence de Londres de 1945 et qui a abouti au statut du Tribunal de Nuremberg, dont l'article 6 vise le fait de projeter, préparer, déclencher ou poursuivre une guerre d'agression ou une guerre faite en violation des traités, assurances, accords ou engagements internationaux. On verra plus loin ce que ces formules peuvent avoir de contestable.

2. DÉFINITION FONDÉE SUR UN CRITÈRE GÉNÉRAL

83. Les partisans d'une définition souple estimaient que cette énumération limitative ne convenait pas à l'évolution du monde. Ils souhaitaient un droit souple, aux contours moins précis, et susceptible de répondre à des situations nouvelles et imprévues. Ils estimaient que c'était à l'organe compétent — juridiction ou organe politique — qu'il appartenait d'apprécier les circonstances qui entouraient le déclenchement d'un conflit armé, circonstances trop diverses et délicates pour pouvoir être prévues dans une énumération, si exhaustive qu'elle prétende être.

84. Ils faisaient valoir également le fait que l'Article 51 de la Charte des Nations Unies, en ne définissant pas la légitime défense, rendait difficile la définition *a contrario* de l'agression elle-même. On constate, aujourd'hui, que cet argument n'était pas décisif, puisque cette imprécision n'a pas empêché que soit adoptée une définition de l'agression. La CDI elle-même, bien qu'ayant consacré, dans la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, l'article 34 à la notion de légitime défense, s'est gardée également et de façon délibérée de définir cette notion. Elle indique dans le commentaire de l'article 34 que :

[...] Le présent article ne cherche donc pas à définir une notion qui, comme telle, dépasse le cadre de la responsabilité des Etats. Il ne se propose pas d'entrer dans le vif de la polémique toujours existante

³¹ Traité général de renonciation à la guerre comme instrument de politique nationale, du 27 août 1928 (SDN, *Recueil des Traités*, vol. XCIV, p. 57).

³² Résolution 377 (V) de l'Assemblée générale, du 3 novembre 1950.

³³ SDN, *Recueil des Traités*, vol. CXLVII, p. 67.

quant à la portée de la notion de la légitime défense, ni surtout de remplacer ou même simplement d'interpréter la règle de la Charte qui se réfère expressément à cette notion. [...]³⁴.

3. L'AGRESSION TELLE QUE DÉFINIE
PAR L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE

[résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974]

85. La Définition actuelle de l'agression adopte une voie intermédiaire entre ces deux tendances. L'agression est définie de façon générale comme étant constituée par « l'emploi de la force armée par un Etat contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre Etat, ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies » (art. 1^{er}). Mais elle adopte également la méthode énumérative, et cite un certain nombre d'actes qui constituent des cas d'agression. Toutefois, elle précise que l'énumération de ces actes « n'est pas limitative et le Conseil de sécurité peut qualifier d'autres actes d'agression, conformément aux dispositions de la Charte » (art. 4).

86. Telle est la méthode choisie par l'Assemblée générale dans sa définition de l'agression. Il convient d'observer que cette définition limite, elle-même, sa portée novatrice. Elle se situe rigoureusement à l'intérieur de la Charte et des principes qui y sont énoncés. L'article 6 dispose :

Rien dans la présente Définition ne sera interprété comme élargissant ou diminuant d'une manière quelconque la portée de la Charte, y compris ses dispositions concernant les cas dans lesquels l'emploi de la force est légitime.

87. Cette définition de l'agression doit être prise en compte dans l'élaboration du nouveau projet de code. Il est donc proposé de remplacer le paragraphe 1 de l'article 2 du projet de 1954 par le texte intégral de la Définition adoptée le 14 décembre 1974.

B. — La menace d'agression

88. Le paragraphe 2 de l'article 2 du projet de code de 1954, relatif à la menace d'agression, vise « toute menace par les autorités d'un Etat de recourir à un acte d'agression contre un autre Etat ».

89. Le terme « menace » peut avoir deux acceptions différentes. Il est parfois synonyme de « signe », de « présage », de quelque chose qui peut constituer un danger ou un objet de crainte, un risque. Il peut, aussi, signifier des paroles, des gestes ou des actes par lesquels une personne avertit une autre de son intention de lui causer du tort, ou de lui faire du mal. La Charte emploie le mot « menace » dans les deux acceptions.

90. La première acception est utilisée dans toutes les dispositions de la Charte où la menace résulte de « différends » ou de « situations », tels qu'ils sont visés dans les Chapitres VI et VII de la Charte; il s'agit, entre autres, des Articles 33 (différend dont la prolongation est susceptible de menacer la paix et la sécurité internationales), 34 (différend ou situation qui semble devoir menacer la paix et la sécurité internationales) et 39 (existence d'une menace contre la paix).

91. La menace dont il est question dans ce projet doit être entendue dans la seconde acception. Elle ne résulte pas d'un différend ou d'une situation qui, en soi, constitue un danger pour la paix. Il s'agit plutôt de l'intention exprimée ou manifestée par un Etat de commettre un acte d'agression. Cette intention se concrétise par le chantage ou l'intimidation, verbale ou écrite. Il peut s'agir aussi de faits matériels : concentration de troupes près de la frontière d'un Etat, mobilisation largement diffusée par les médias, etc. C'est cette seconde acception qui est celle de l'Article 2, paragraphe 4, de la Charte, selon lequel :

Les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la *menace** ou à l'emploi de la force [...].

Dans ce sens, il ne semble pas devoir faire de doute que la menace d'agression constitue, comme l'agression elle-même, un crime contre la paix.

92. On s'est parfois demandé si la simple menace non suivie d'effet pouvait être assimilée à l'agression. Certes, la menace n'est pas l'agression, mais son usage est de nature à faire pression sur un Etat et à perturber les relations internationales.

C. — La préparation de l'agression

93. La préparation de l'agression est visée au paragraphe 3 de l'article 2 du projet de code de 1954, selon lequel constitue un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité « le fait, pour les autorités d'un Etat, de préparer l'emploi de la force armée, contre un autre Etat, à des fins autres que la légitime défense, nationale ou collective ».

94. La difficulté ici est de savoir en quoi consiste la préparation. Le terme « préparation » est employé dans l'article 6 du statut du Tribunal militaire international de Nuremberg. Il a été repris par la CDI dans le principe VI³⁵ des « Principes de droit international » qu'elle a dégagés du statut et du jugement du Tribunal de Nuremberg. Il y est question de « projeter, *préparer** déclencher ou poursuivre » une guerre d'agression. De fait, l'expression « préparation de l'agression » a souvent été employée dans des conventions ou des projets de conventions.

95. Déjà en 1924, dans un projet de traité de désarmement et de sécurité proposé par un groupe américain, on visait la préparation de l'agression. L'article IV du projet disposait que :

Les hautes parties contractantes déclarent solennellement que les actes d'agression, même lorsqu'il n'en résulte pas une guerre d'agression, et la *préparation** de ces actes d'agression sont désormais considérés comme interdits par le droit international³⁶.

96. Or, si le terme de préparation est souvent employé, la chose est malaisée à définir. Qu'entend-on par préparation ? A partir de quel moment peut-on estimer qu'il y a préparation de l'agression ? Quels sont les signes indiscutables de la préparation ? Quels sont ses éléments constitutifs ? Le terrain est incertain. On s'est demandé si la préparation ne doit pas être distinguée des « prépa-

³⁵ Voir *supra* note 4.

³⁶ Voir « A practical plan for disarmament: Draft treaty of disarmament and security, prepared by an American Group », *International Conciliation*, Greenwich (Conn.), n° 201, août 1924, p. 343.

³⁴ *Annuaire... 1980*, vol. II (2^e partie), p. 50, paragraphe 1 du commentaire.

ratifs ». La préparation peut avoir un contenu plus abstrait que les préparatifs. Il est parfois plus difficile de constater la préparation que les préparatifs. Se préparer, c'est se rendre apte à, « se rendre capable de ». Ce peut être une opération purement intellectuelle : réfléchir à la manière de procéder, établir un plan, une méthode pour une action : il s'agit souvent d'opérations abstraites, difficilement perceptibles. Quant aux préparatifs, ils peuvent constituer un ensemble d'opérations matérielles, des arrangements, des manipulations d'objets (matériels, armes, etc.). Mais, finalement, entre les deux, il n'y a que des nuances et la distinction ci-dessus est loin d'être tranchée. De toute manière, la question se pose de savoir si on doit maintenir la préparation de l'agression parmi les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

97. La notion de « préparation d'une guerre d'agression » se trouve dans le statut du Tribunal de Nuremberg. Son inclusion dans le code a été défendue par des auteurs qui voulaient élargir le champ des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Pella, dans le mémorandum déjà cité (par. 31), avait soulevé le problème en ces termes :

Une question importante relative au crime contre la paix au sens étroit du mot est celle de savoir si l'on doit viser, sous des qualifications spéciales, les actes préparatoires d'une agression internationale et les actes de nature à conduire à une rupture de la paix.

La réponse, selon nous, doit être affirmative si l'on tient compte de l'Article 1, paragraphe 1, de la Charte³⁷.

Pella rappelait, en outre, qu'en 1925 la Conférence interparlementaire de Washington avait annexé à sa résolution III, relative à la criminalité de la guerre d'agression et à l'organisation d'une répression internationale, les « Principes fondamentaux d'un code répressif des nations », qu'il avait développés dans un rapport soumis à cette conférence. Le point 2 de ce texte prévoyait :

2. La répression doit être étendue non seulement au fait matériel de la déclaration d'une guerre d'agression, mais encore à toutes les actions individuelles ou collectives qui tendent à la préparation ou au déclenchement d'une pareille guerre³⁸.

Pella indiquait aussi que Hjalmar Hammarskjöld, président du Comité d'experts de la SDN pour la codification progressive du droit international, s'était prononcé dans le même sens, disant que « si nulle guerre n'imita la paix, on se trouve parfois vis-à-vis de situations, de faits et de gestes dits pacifiques, mais qui ressemblent singulièrement à la guerre »³⁹.

98. Après la seconde guerre mondiale, les méthodes de chantage, d'intimidation dont Hitler s'était fait le champion, avaient renforcé ce courant d'opinions. Barcikowski, premier président de la Cour suprême de Pologne, estimait que « la poursuite doit s'étendre aux préparatifs qui se rapportent à la tentative de les exécuter et au chantage armé par lesquels commencent presque toutes les guerres⁴⁰ ». Selon Donnedieu de Vabres, il

fallait considérer « les autres violations de la loi internationale [...] susceptibles de troubler la paix⁴¹ ».

99. Cette tendance à une extension du champ d'application des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité s'inspire de l'article 9 du projet de déclaration de la CDI sur les droits et devoirs des Etats⁴², selon lequel :

Tout Etat a le devoir de s'abstenir de recourir à la guerre comme instrument de politique nationale, et de s'abstenir de toute menace* ou emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout autre Etat, soit de toute autre manière* incompatible avec le droit ou l'ordre public international.

100. A l'opposé de cette tendance, certains pensent que l'extension excessive du champ d'application des crimes contre la paix est source de confusion. Francis Biddle, par exemple, qui était pourtant juge à Nuremberg, était partisan d'éliminer les mots « préparation » et « poursuites » utilisés dans le statut du Tribunal de Nuremberg. Selon lui le but à atteindre était de déclarer criminels le pays et les hommes qui déclenchent une guerre d'agression[...] Pourquoi tant parler de direction, de préparation, de poursuite ? Tous les pays n'organisent-ils pas une action en cas de guerre et en quoi cela diffère-t-il de la direction d'une guerre d'agression ? Pourquoi, également, ajouter les mots « en violation des traités internationaux » ? Si la guerre actuelle est une guerre d'agression, en quoi ces mots ajoutent-ils quelque chose à la définition ? Dans le cas contraire, où est le crime⁴³ ?

101. Les deux tendances sont donc en présence. La définition du crime contre la paix donnée dans le statut du Tribunal de Nuremberg était trop marquée par l'influence de l'hitlérisme. En insistant sur « la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression » (art. 6, al. a), en mettant en relief ces diverses opérations, l'acte d'accusation avait voulu souligner d'une façon particulière la responsabilité des dirigeants nazis. Mais cette accumulation de substantifs ne paraît pas pertinente du point de vue juridique. Toute guerre entreprise en violation du droit international est une agression. La notion de préparation ne semble pas ajouter grand-chose, sinon un élément de confusion, et pourrait, semble-t-il, être supprimée.

102. De deux choses l'une, ou la préparation n'a pas été suivie d'exécution et, dans ce cas, on ne voit pas concrètement quelles conséquences elle comporte, ou bien elle a été suivie d'effet, et on se trouve alors en présence d'une agression. Une agression est toujours, par nature, préméditée, c'est-à-dire préparée.

103. Il faut, en outre, considérer que la préparation n'est pas la tentative et que le fait de ne pas inclure la préparation de l'agression parmi les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité laisse entier le problème de la tentative, qui sera étudié le moment venu.

104. En faveur de la thèse favorable à l'incrimination de la préparation de l'agression, on peut encore retenir que cela permettrait, dans certains cas, de prendre des mesures préventives dès l'instant qu'il y aurait des présomptions sérieuses qu'un Etat prépare une agression. Mais à quels signes se présume une préparation ?

³⁷ *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 298, doc. A/CN.4/39, par. 42.

³⁸ Union interparlementaire, *Compte rendu de la XXIII^e Conférence*, Washington et Ottawa, 1925, p. 25.

³⁹ Voir *supra* note 37.

⁴⁰ « Les Nations Unies et l'organisation de la répression des crimes de guerre », *Revue internationale de droit pénal*, Paris, 17^e année, n^o 3-4, 1946, p. 304.

⁴¹ « De l'organisation d'une juridiction pénale internationale », *ibid.*, 20^e année, n^o 1, 1949, p. 3.

⁴² *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n^o 10 (A/925)*, p. 9.

⁴³ *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 332, doc. A/CN.4/39, par. 97.

N'ouvrirait-on pas la porte à des abus, ou simplement à des erreurs d'appréciation dans un domaine particulièrement délicat ?

105. En outre, des mesures préventives sont prévues aux Chapitres VI et VII de la Charte des Nations Unies, qui consistent en recommandations et contraintes de portée plus ou moins large. Le droit pénal, à son tour, sanctionne des infractions et n'autorise pas de mesures préventives destinées à empêcher une infraction. Ces mesures sont du domaine politique, et considérer la préparation comme une infraction distincte, sans pouvoir déterminer en quoi elle se caractérise, quels sont ses éléments constitutifs, c'est donner à cette notion une portée et des conséquences juridiques trop importantes, voire dangereuses.

D. — L'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures

106. Un phénomène qui a tendance à se développer de nos jours est l'ingérence dans les affaires intérieures ou extérieures d'un pays, crime visé au paragraphe 9 de l'article 2 du projet de code de 1954.

107. Les affaires intérieures touchent la forme de gouvernement qu'un pays s'est donnée et ses institutions. Elles recouvrent aussi la vie économique et sociale, les activités des individus et des groupes. Les affaires extérieures doivent être également entendues au sens large. Il s'agit aussi bien des choix fondamentaux qui guident les relations internationales que des décisions concrètes inspirées par ces choix, ou de l'action diplomatique qui traduit ces décisions sur le terrain. Dans ces deux domaines — intérieur et extérieur —, tout Etat jouit d'une compétence fondée sur son indépendance et sa souveraineté.

108. La condamnation de l'intervention d'un Etat dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat a déjà été formulée par la septième Conférence des Etats américains en 1933, par la Conférence interaméricaine pour le maintien de la paix en 1936, par les Accords de Yalta⁴⁴, par la Charte de l'OEA⁴⁵, selon laquelle :

Article 18

Aucun Etat ou groupe d'Etats n'a le droit d'intervenir directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat. Le principe précédent exclut l'emploi, non seulement de la force armée, mais de toute autre forme d'ingérence ou de tendance attentatoire à la personnalité de l'Etat et aux éléments politiques, économiques et culturels qui la constituent.

109. L'affirmation de ce principe jalonne, de façon constante, l'action de l'ONU et de ses organes; ainsi, la résolution 290 (IV) du 1^{er} décembre 1949 de l'Assemblée générale, invitant à s'abstenir de « fomenter des luttes intestines ou [d']opprimer la volonté du peuple dans quelque Etat que ce soit ». Ainsi encore, l'article 4 du

projet de déclaration sur les droits et devoirs des Etats⁴⁶, selon lequel :

Tout Etat a le devoir de s'abstenir de fomenter la guerre civile sur le territoire d'un autre Etat, et d'empêcher que des activités ne s'organisent sur son propre territoire en vue de la fomenter.

110. De nos jours, le problème de l'intervention est d'une singulière actualité. L'apparition d'une myriade de petits Etats sur la scène internationale, la fragilité de beaucoup d'entre eux, les convoitises dont leurs ressources font l'objet, incitent parfois les puissances à chercher à remettre en cause l'indépendance de ces Etats. Non point, bien évidemment, au plan formel, car le colonialisme est officiellement enterré, mais par des voies détournées et insidieuses. La pratique du mercenariat, l'incitation à la guerre civile, les pressions exercées sur les Etats, inspirées par des mobiles divers, notamment d'ordre politique ou économique, constituent des formes d'ingérence qui visent parfois à déstabiliser les jeunes Etats. De même, toutes les pratiques que l'on peut grouper sous le terme général de « subversion » et qui prennent diverses formes (financement de partis politiques, envoi clandestin d'armes ou de munitions, d'instructeurs, etc.) sont des aspects bien connus du phénomène d'ingérence.

111. Les formes d'ingérence sont très diverses. Le projet de code de 1954 avait spécialement visé deux situations :

a) La fomentation de la guerre civile (art. 2, par. 5);

b) L'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures par des mesures de coercition d'ordre économique ou politique (art. 2, par. 9).

112. Cependant, l'examen de ces deux situations suscite un certain nombre de questions. D'abord, on peut se demander pourquoi la fomentation de la guerre civile dans un Etat et l'ingérence dans les affaires intérieures ou extérieures de cet Etat ont fait l'objet de deux dispositions séparées. Après tout, la fomentation de la guerre civile dans un Etat n'est qu'une des multiples formes que peut revêtir l'ingérence. Ensuite, on peut se poser la question de savoir si la distinction entre les affaires intérieures et les affaires extérieures est toujours justifiée.

113. S'agissant du premier point, on éprouve quelque étonnement de voir la fomentation de la guerre civile constituer une infraction séparée et distincte des autres formes d'ingérence. Sans doute la guerre civile a-t-elle retenu l'attention parce qu'elle constitue un moyen commode d'affaiblir un Etat en opposant ses nationaux; sans doute aussi est-ce un moyen plus facile à utiliser dans la mesure où la vie politique dans la plupart des pays met toujours en présence des tendances rivales (qu'il s'agisse des démocrates pluralistes ou des régimes à parti unique où les rivalités jouent plutôt à l'intérieur du parti). Il est facile de jouer sur ces rivalités. Mais il convient aussi de ne pas perdre de vue que la crainte inspirée par la guerre civile comme moyen de porter atteinte à l'intégrité d'un Etat s'explique pour des raisons historiques.

114. Pendant longtemps, les métropoles coloniales avaient considéré que les guerres de libération nationale n'étaient pas des guerres, mais simplement des

⁴⁴ Voir *supra* note 13.

⁴⁵ Signée à Bogota le 30 avril 1948 (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 119, p. 3), modifiée par le Protocole de Buenos Aires du 27 février 1967 (*ibid.*, vol. 721, p. 325).

⁴⁶ Voir *supra* note 42.

conflits internes, relevant de leur souveraineté. De même, les dictatures ont souvent tenté et tentent aujourd'hui encore de réduire, notamment par la répression sanglante, les mouvements d'opposition au nom d'une souveraineté prétendue exclusive. Dans tous ces cas, on a soutenu que les mouvements internes n'étaient que des guerres civiles relevant de la souveraineté exclusive des Etats concernés. Singulièrement, en 1954, au moment où a été élaboré le premier projet de code, les insurrections qui avaient éclaté dans beaucoup de territoires colonisés avaient donné au problème de la guerre civile un intérêt renouvelé. Il y a sans doute là une explication de la place importante qu'occupait ce problème à l'époque. Il faut dire cependant que, même aujourd'hui, la question n'a pas perdu de son intérêt en raison, en particulier, de la naissance des Etats nouvellement indépendants. On a dit plus haut que ceux-ci étaient l'objet d'entreprises de toutes sortes, visant à les déstabiliser. Et la guerre civile, à cette fin, est une arme privilégiée. Dans beaucoup de jeunes Etats, la pluralité des ethnies, les rivalités qu'elles suscitent, constituent un terrain d'élection pour des entreprises subversives.

115. Mais le problème le plus difficile est de distinguer la guerre civile de certaines notions voisines. On vient de dire qu'il était parfois difficile de la distinguer de certains conflits internationaux. On a invoqué, à cet égard, les guerres de libération nationale; il y a aussi les mouvements de partisans, notamment les résistances contre l'occupation étrangère, etc. On sait que les guerres de libération nationale sont reconnues comme des conflits internationaux par le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949⁴⁷, qui, au paragraphe 4 de son article 1^{er}, considère comme compris dans les situations prévues par l'article 2 commun aux Conventions de Genève « les conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes ».

116. Or, si la guerre civile est difficile à distinguer de certains conflits internationaux, elle l'est, aussi, de certains conflits intérieurs, du moins aux fins du présent projet. Qu'est-ce qui différencie la guerre civile de certains phénomènes voisins ? En principe, une guerre civile oppose des fractions d'une même population nationale. Mais la définition de la guerre civile laisse place à ses zones d'ombres où la distinction n'est pas aisée.

117. Aux fins du présent projet, la question est de savoir où commence et où finit le crime de fomentation de la guerre civile. Les autorités qui ont suscité des troubles d'une nature autre que la guerre civile seraient-elles exemptes de toute responsabilité pour le seul motif que ces troubles ne constitueraient pas une guerre civile ? Que penser des autres formes d'agitation populaire qui vont des simples troubles à l'émeute ou à l'insurrection ? L'incitation ou l'aide à la commission de tels faits sont-elles moins graves que la fomentation de la guerre civile ? Doit-on considérer que seul ce dernier acte est punissable ? Quelle est la frontière entre ces diverses

formes d'atteinte à l'ordre public d'un Etat ? Quel est, aux fins du présent projet, l'intérêt de la distinction ? Cet intérêt ne paraît pas évident.

118. C'est pourquoi, plutôt que de viser la guerre civile isolément, il a paru préférable de viser, dans le projet de code, l'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures d'un Etat, dont la guerre civile, l'émeute ou l'insurrection provoquées par les autorités d'un Etat contre un autre Etat ne seraient que des aspects particuliers.

119. L'autre question qui se posait concerne la distinction entre « affaires intérieures » et « affaires extérieures » d'un Etat. Cette distinction paraît aujourd'hui quelque peu surannée. En tout cas, elle n'est point aisée. La notion de souveraineté de l'Etat s'effrite dans certains domaines. L'exemple des droits de l'homme est caractéristique à cet égard. Indépendamment de la Déclaration universelle des droits de l'homme⁴⁸, le projet de déclaration sur les droits et devoirs des Etats⁴⁹ stipule, à l'article 6, que :

Tout Etat a le devoir de traiter les personnes soumises à sa juridiction de telle sorte que les droits de l'homme et les libertés fondamentales soient respectés; sans distinction de race, de sexe, de langue ou de religion.

Le même projet dispose à l'article 14 que « la souveraineté de l'Etat est subordonnée à la primauté du droit international ». On évoquera, enfin, la place prise par la norme du *jus cogens* dans le droit international.

120. Compte tenu de tous ces éléments, la distinction entre affaires intérieures et affaires extérieures est de plus en plus incertaine. Pour l'Afrique du Sud, l'*apartheid* est une affaire purement intérieure. On vient de le dire, pour beaucoup de dictatures, les violations massives et systématiques des droits de l'homme constituent une affaire intérieure. Souvent, la compétence de l'Etat dans ses affaires intérieures est limitée par sa participation à des organisations internationales. Ainsi, la fixation du prix du lait ou de la viande, affaire intérieure par nature, est parfois subordonnée à des décisions ou à des directives émanant d'autres organisations. On ne parlera pas du prix du pétrole.

121. Le moment semble donc venu de réfléchir sur le vocabulaire du droit international, dont certaines expressions semblent aujourd'hui dépassées ou en tout cas discutables. Le présent rapport n'a évidemment pas la prétention de proposer un vocabulaire nouveau dans un domaine où le respect des conventions et leur nécessaire stabilité exigent beaucoup de continuité. Il veut simplement inciter à la réflexion et rechercher, chaque fois que c'est possible, si le vocabulaire correspond très exactement à la norme que l'on veut proposer.

122. Déjà limité par le droit international, le champ des « affaires extérieures de l'Etat » tend également à se rétrécir pour d'autres raisons. Beaucoup d'autres domaines apparaissent où l'Etat a de moins en moins compétence exclusive. C'est celui constitué par les traités et celui où cette compétence s'exerce au sein d'organismes multilatéraux. Bref, l'Etat est de plus en plus attiré dans

⁴⁷ Nations Unies, *Annuaire juridique* 1977 (numéro de vente : F.79.V.1), p. 101.

⁴⁸ Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale, du 10 décembre 1948.

⁴⁹ Voir *supra* note 42.

une orbite de compétence partagée, et parfois de compétence déléguée voire transférée. La distinction entre affaires intérieures et affaires extérieures est donc malaisée. Mais les affaires extérieures elles-mêmes tendent de plus en plus à sortir du domaine de compétence considérée naguère encore comme exclusive de l'Etat.

123. A supposer que l'on maintienne, faute de mieux, la distinction entre les affaires intérieures et les affaires extérieures, il faut prendre conscience de la valeur relative de ces notions. La politique intérieure et la politique extérieure d'un pays constituent, à bien des égards, deux faces d'une réalité indivisible, deux plateaux d'une même balance, et les différentes formes d'intervention sont toutes dirigées contre une même réalité : la personnalité de l'Etat. Il en est ainsi de l'ingérence comme du terrorisme, dont il est question ci-après.

E. — Le terrorisme

124. Le terrorisme est loin d'être un phénomène nouveau, mais il a pris un regain d'actualité au cours de ces dernières années. La première tentative la plus significative de lutte contre le terrorisme est due à la SDN. A la suite de l'attentat commis à Marseille en 1934 contre le roi Alexandre 1^{er} de Yougoslavie, une convention fut élaborée sous les auspices de la SDN et signée à Genève le 16 novembre 1937⁵⁰. Le problème, aujourd'hui, est surtout réactualisé par l'action de divers mouvements politiques (minorités réclamant l'autonomie ou l'indépendance, querelles idéologiques ou politiques, conflits régionaux, etc.).

125. Le terrorisme revêt plusieurs formes suivant l'angle sous lequel on l'envisage. Il y a le terrorisme de droit commun et il y a le terrorisme politique. Il y a le terrorisme interne et le terrorisme international. Le terrorisme de droit commun, pratiqué par les malfaiteurs, est un phénomène de banditisme qui ne concerne pas le projet à l'étude. Le terrorisme interne se pratique dans le cadre d'un Etat et met en cause les rapports de cet Etat avec ses ressortissants. Ce terrorisme ne concerne pas davantage le projet.

126. La forme de terrorisme dont il est question ici est celle qui est susceptible de mettre en danger la paix et la sécurité internationales. Ce terrorisme peut être pratiqué indifféremment par un individu ou par un groupe. Ce qui le caractérise et lui donne sa coloration internationale, c'est la participation d'un Etat à sa conception, son inspiration ou sa réalisation. C'est aussi le fait qu'il est dirigé contre un autre Etat. Lorsque ces deux éléments sont réunis, le terrorisme entre dans le champ d'application du projet. Il faut, néanmoins, le distinguer d'une forme de terrorisme qu'on appelle le « terrorisme des conflits armés », et qui est du domaine du droit humanitaire. Celui-là, non plus, ne concerne pas le projet.

127. Le terrorisme se manifeste de plusieurs façons. L'action terroriste peut viser soit des biens, soit des personnes, soit les deux à la fois. S'agissant des biens, certains d'entre eux sont le terrain de prédilection du terro-

risme. Il s'agit, par exemple, des aéronefs ou des trains, mais il peut s'agir aussi de certains endroits stratégiques (voies de communication terrestres, ponts, tunnels, chemins de fer, etc.). Le terrorisme procède par la violence (destructions, incendies, explosions, etc.). S'agissant des personnes, les victimes choisies sont plus souvent des personnalités (chefs d'Etat, membres du gouvernement, diplomates, etc.). Si ce ne sont pas des personnalités, l'effet psychologique est recherché dans le nombre des victimes. L'élément de masse impressionne alors : dépôts d'explosifs dans des salles de spectacle, dans les aéroports, dans les avions, dans les trains, etc.

128. La méthode du terrorisme consiste à impressionner, à créer un climat de frayeur, par des actes spectaculaires. Son arme est l'intimidation. Son terrain de prédilection est le psychisme collectif.

129. Le phénomène du terrorisme a depuis longtemps préoccupé les juristes, les gouvernements et les organisations internationales⁵¹. Mais c'est surtout après la seconde guerre mondiale et plus particulièrement au cours des deux dernières décennies que le terrorisme et le contre-terrorisme sont devenus les armes favorites de certains mouvements d'inspirations diverses, qui ont donné à ce phénomène un intérêt renouvelé.

130. L'OEA a élaboré une convention, signée à Washington le 2 février 1971⁵², ayant pour objet la prévention et la répression du terrorisme. Cette convention vise plus spécialement les agissements contre des « personnes auxquelles l'Etat a le devoir d'accorder une protection spéciale conformément au droit international » (art. 1^{er}). De son côté, le Conseil de l'Europe, conformément à la recommandation 703 (1973) de l'Assemblée consultative, disposant que « les actes de terrorisme international [...], quelle qu'en soit la cause, devraient faire l'objet de sanctions pénales, en tant qu'actes criminels graves entraînant le meurtre ou l'enlèvement de personnes innocentes »⁵³, a adopté le 27 janvier 1977 la Convention européenne pour la répression du terrorisme⁵⁴.

131. Le terrorisme international intéresse donc autant le monde juridique que le monde politique. Le projet de

⁵¹ La Convention de Genève de 1937 pour la prévention et la répression du terrorisme (v. *supra* n.° 50) a inspiré de nombreux auteurs dont notamment : Q. Saldaña, « Le terrorisme », *Revue internationale de droit pénal*, Paris, 13^e année, 1936, p. 26; A. Sottile, « Le terrorisme international », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1938-III*, Paris, Sirey, t. 65, p. 91; H. Donnedieu de Vabres, « La répression internationale du terrorisme. Les Conventions de Genève (16 novembre 1937) », *Revue de droit international et de législation comparée*, Bruxelles, 3^e série, t. XIX, 1938, p. 37; V. V. Pella, « La répression du terrorisme et la création d'une cour internationale », *Nouvelle Revue de droit international privé*, Paris, t. V, 1938, p. 785, et t. VI, 1939, p. 120; J. Waciórski, *Le terrorisme politique* [thèse], Paris, Pedone, 1939, préface de H. Donnedieu de Vabres; G. Levasseur, « Les aspects répressifs du terrorisme international », in *Terrorisme international*, Paris, Pedone, 1977, p. 59.

⁵² Convention pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales (OEA, Série des Traités, n° 37, Washington, D.C., 1971).

⁵³ Voir *Annuaire européen*, vol. XXI [1973], La Haye, Martinus Nijhoff, 1975, p. 374.

⁵⁴ Conseil de l'Europe, Série de traités européens, n° 90, Strasbourg, 1977.

⁵⁰ Convention pour la prévention et la répression du terrorisme (SDN, doc. C.546.M.383.1937.V).

code de 1954 se borne à viser « les *activités terroristes* » sans donner du terrorisme une définition. Or, le droit pénal, en raison de son caractère contraignant et répressif, est d'interprétation stricte, dans l'intérêt même de ceux qui encourent des peines, et, en principe, toute infraction nécessite une définition permettant au juge de l'identifier.

132. A cet égard, un débat intéressant s'est instauré autour de la définition du terrorisme. Un projet de convention déposé par les Etats-Unis d'Amérique le 25 septembre 1972, lors de la vingt-septième session de l'Assemblée générale⁵⁵, ne vit pas le jour. Les délégations du tiers monde estimèrent qu'il fallait d'abord étudier les causes profondes du terrorisme. Ce projet tentait de définir le terrorisme, mais il en donnait une définition trop large qui visait aussi bien le terrorisme des particuliers que le terrorisme émanant d'un Etat.

133. Les associations juridiques ont aussi, depuis bien longtemps, abordé la question concernant le terrorisme. La Conférence de Copenhague de 1935 pour l'unification du droit pénal avait déjà adopté un texte ferme sur le terrorisme, en raison, probablement, de l'attentat de Marseille de 1934. Ce texte visait les actes qui créent « un danger commun ou un état de terreur, de nature à provoquer soit un changement ou une entrave dans le fonctionnement des pouvoirs publics, soit un trouble dans les relations internationales⁵⁶ ».

134. L'examen des différentes résolutions et conventions fait ressortir un certain nombre d'éléments qui entrent dans la définition du terrorisme et qui sont relatifs, les uns aux moyens, les autres aux méthodes ou encore au but recherché. On remarquera que le terrorisme, qu'il soit national ou international, qu'il soit un terrorisme d'Etat ou un terrorisme de particuliers, qu'il soit d'inspiration politique ou simplement un terrorisme de malfaiteurs, présente un certain nombre de traits communs quant à l'effet recherché (créer un choc, la peur, la frayeur, la panique au niveau d'une collectivité), quant au moyen (la violence), quant aux méthodes (les cibles de prédilection sont toujours celles présentant un intérêt moral ou matériel important : attentat sur des personnalités de premier plan, sur des objectifs d'intérêt stratégique, sur des lieux de rassemblement de foules, etc.).

135. Mais ces points communs laissent place à des différences qui sont liées soit au but, soit aux auteurs, soit aux victimes. Le terrorisme organisé par un mouvement de libération nationale n'a rien de commun avec un terrorisme de droit commun quant à son inspiration. Le terrorisme organisé par les autorités d'un Etat diffère du terrorisme organisé par des particuliers quant à sa nature juridique.

136. C'est cette dernière forme de terrorisme qui intéresse le projet. Il se distingue des autres terrorismes par la qualité des auteurs et des victimes. Il implique la participation des autorités d'un Etat. Il doit être dirigé contre un Etat. Ce sont ces deux éléments qui lui donnent sa dimension internationale. Ce terrorisme-là est à

distinguer d'une autre forme de terrorisme, appelé aussi terrorisme d'Etat, qui n'intéresse pas non plus le sujet traité ici et qui est relatif aux rapports entre un Etat et ses ressortissants, lorsque celui-ci emploie la terreur comme méthode de gouvernement. C'est souvent le cas des dictatures.

137. Prenant en compte ces traits spécifiques, comment peut-on définir le terrorisme aux fins du projet de code ? Et tout d'abord, faut-il donner une définition générale du terrorisme, ou faut-il se borner à énumérer les divers actes constitutifs du crime de terrorisme ?

138. Le rapporteur du projet dont est issue la Convention de Genève de 1937⁵⁷ avait proposé au Comité d'experts de la SDN la méthode énumérative⁵⁸ :

Entre la méthode impliquant la *définition initiale du terrorisme* et celle se bornant à l'*énumération des divers actes dudit terrorisme*, j'ai opté pour la seconde méthode. En effet, loin de se manifester sous une forme unique et invariable, le terrorisme apparaît, au contraire, dans une série d'actes de barbarie odieux ou de vandalisme qui tendent à jeter l'effroi et à déprimer une collectivité en paralysant ses forces de réaction et en supprimant les dirigeants de ces collectivités.

139. Sottile, dans son cours à l'Académie de droit international, disait :

[...] Outre leur caractère vague, les définitions proposées étaient toutes tautologiques en raison de la nécessité de recourir au mot *terreur*. On a bien tenté d'employer les mots *intimidation*, *effroi*, mais nous avons vu que ces termes n'expriment pas l'idée de la *terreur*. D'autre part, lors même qu'il serait facile de formuler une définition juridique et précise, [...] celle-ci trouverait bien sa place dans des traités de droit criminel destinés aux spécialistes, mais ne serait pas opportune dans une convention destinée à recueillir l'adhésion de tous les participants à une conférence internationale [...]⁵⁹.

140. La voie choisie par la Convention de Genève de 1937 était, finalement, une voie moyenne combinant une définition générale et une énumération limitative des infractions considérées comme terroristes.

141. La définition générale des actes de terrorisme donnée à l'article 1^{er}, par. 2, de la Convention s'applique aux « faits criminels dirigés contre un Etat, et dont le but ou la nature est de provoquer la terreur chez des personnalités déterminées, des groupes de personnes ou dans le public ». L'inconvénient de cette définition est, d'une part, qu'elle peut s'appliquer à tout terrorisme, national ou international, de droit commun ou politique; d'autre part, le *but* du terrorisme n'est pas de semer la terreur. La terreur est un moyen, et non une fin. Le but poursuivi, selon les formes de terrorisme, est soit politique, soit idéologique, soit crapuleux.

142. Aux fins du présent projet, toute définition du terrorisme doit faire ressortir son caractère international, lié à la nature des personnes en cause, qui sont en l'espèce des Etats. *Quid* des organisations internationales ? On a vu parfois des attentats dirigés contre des organisations. L'OLP, il n'y a pas longtemps, l'UNESCO plus récemment, ont été l'objet d'attentats par prises d'otages ou incendie. Il convient d'observer que la sécurité d'une organisation internationale est assurée, en

⁵⁵ A/CN.6/L.850.

⁵⁶ Voir *Actes de la VI^e Conférence internationale pour l'unification du droit pénal*, Paris, Pedone, 1938, p. 420, annexe A.III, « Terrorisme », art. 1^{er}.

⁵⁷ Voir *supra* note 50.

⁵⁸ Pella, « La répression du terrorisme et la création d'une cour internationale », *Nouvelle Revue de droit international privé*, Paris, t. V, 1938, p. 788 et 789.

⁵⁹ Sottile, *loc. cit.* (*supra* n. 51), p. 123.

vertu d'accords, par l'Etat du siège de l'organisation. En conséquence, toute atteinte à la sécurité d'une organisation est une atteinte à cet Etat.

143. Quant à la méthode énumérative suivie par la Convention de Genève de 1937, cinq catégories d'actes sont considérés comme terroristes à l'article 2 :

1) Les faits intentionnels dirigés contre la vie, l'intégrité corporelle, la santé ou la liberté :

a) Des chefs d'Etat, des personnes exerçant les prérogatives du chef d'Etat, de leurs successeurs héréditaires ou désignés;

b) Des conjoints des personnes ci-dessus énumérées;

c) Des personnes revêtues de fonctions ou de charges publiques lorsque ledit fait a été commis en raison des fonctions ou charges que ces personnes exercent.

2) Le fait intentionnel consistant à détruire ou à endommager des biens publics ou destinés à un usage public qui appartiennent à une autre Haute Partie contractante ou qui relèvent d'elle.

3) Le fait intentionnel de nature à mettre en péril des vies humaines par la création d'un danger commun.

4) La tentative de commettre les infractions prévues par les dispositions ci-dessus du présent article.

5) Le fait de fabriquer, de se procurer, de détenir ou de fournir des armes, munitions, produits explosifs ou substances nocives en vue de l'exécution, en quelque pays que ce soit, d'une infraction prévue par le présent article.

144. Les catégories ci-dessus soulèvent quelques commentaires. En ce qui concerne le paragraphe 2, l'on remarquera que les biens doivent relever d'un Etat autre que celui du territoire où l'acte a été commis. Cette disposition est surprenante : l'Etat où l'acte a été commis est aussi directement intéressé, car son ordre public a été troublé par l'action terroriste. Mais sans doute les rédacteurs de la Convention ont-ils été influencés par l'assassinat du roi Alexandre de Yougoslavie, survenu en France, donc hors du territoire yougoslave.

145. Quant au paragraphe 3, l'on peut se demander quand le dommage est commun. Est-ce que le fait de tirer avec une arme sur la personne d'un chef d'Etat constitue un danger isolé, ou un danger commun ? Il est difficile de répondre au deuxième terme de cette question par la négative, car le chef d'Etat incarne la nation; par ailleurs, le chef d'Etat est très souvent entouré d'une suite importante de gardes du corps qui courent le même danger.

146. L'article 3 de la Convention de 1937 est consacré à la complicité. Selon la Convention, doivent être considérés comme des actes de complicité :

1) L'association ou l'entente en vue de l'accomplissement de tels actes [de terrorisme];

2) L'instigation à de tels actes, lorsqu'elle a été suivie d'effet;

3) L'instigation directe publique aux actes prévus par les numéros 1, 2 et 3 de l'article 2, qu'elle soit ou non suivie d'effet;

4) La participation intentionnelle;

5) Toute aide donnée sciemment en vue de l'accomplissement d'un tel acte.

147. Plusieurs questions se posent à propos de cette définition. La première concerne la victime. Selon l'article 1^{er}, l'acte doit être dirigé contre un Etat. Certains auteurs ont soutenu qu'une « bombe lancée contre un autobus n'est pas un acte terroriste, s'il ne s'agit pas d'un service public exploité par l'Etat⁶⁰ ». Rien n'est plus

contestable. En effet, ce qui est en cause, ici, c'est l'ordre public de l'Etat où a eu lieu l'acte terroriste, ordre public dont cet Etat est directement le gardien, et non le service public.

148. Un autre problème est lié au caractère limitatif de l'énumération proposée. Certes, le droit pénal, on vient de le dire, est d'interprétation restrictive, cependant la gamme des infractions est si diverse qu'on peut se demander s'il n'y a pas eu d'omission dans la liste proposée, et si celle-ci peut couvrir tous les faits nouveaux liés aux progrès technologiques, à l'évolution des mœurs; la capture d'aéronefs, par exemple, est un phénomène récent au regard de la Convention de 1937. Les attaques contre les diplomates sont aujourd'hui monnaie courante, les prises d'otage se pratiquent à une échelle jusqu'alors inconnue. Certes, le paragraphe 3 de l'article 2 vise les faits intentionnels de nature à mettre en péril des vies humaines par la création d'un danger commun. Et, incontestablement, les actes dirigés contre les aéronefs entrent dans cette catégorie, de même les prises d'otage, notamment lorsque c'est le personnel d'une mission diplomatique qui est en cause. Mais, parfois, une personne prise en otage suffit (par exemple, le chef de la mission), et dans ce cas le danger ne paraît pas commun.

149. Compte tenu de ces observations, on pourrait peut-être envisager d'ajouter à certains paragraphes le mot « notamment » et viser certains actes qui préoccupent, aujourd'hui, l'opinion publique internationale. C'est dans cet esprit que certains articles de la Convention de 1937 ont été repris avec des modifications dans le nouveau projet soumis à la Commission.

150. Une autre question importante se pose, qui est aussi bien de fond que de forme. Pourquoi consacrer un article distinct au terrorisme ? Ne doit-on pas inclure le terrorisme dans la catégorie des actes ayant un caractère d'ingérence dans les affaires d'un autre Etat ? Pourquoi lui faire un sort distinct par rapport à la guerre civile ?

151. Le terrorisme est voisin de la guerre civile par certains de ses aspects, mais il s'en écarte par d'autres. La guerre civile et le terrorisme ont fréquemment les mêmes causes. Il peut s'agir de désaccords entre les membres d'une même communauté nationale. Les dissidents, souvent, s'attaquent aux régimes en place aussi bien par la guerre civile que par le terrorisme. Ce sont alors deux moyens combinés, tendus vers le même but.

152. Mais le terrorisme, au sens du projet, est organisé de l'extérieur et utilise des moyens qui ne sont pas toujours nationaux, par exemple des tueurs à gages, non ressortissants de l'Etat visé. En outre, le terrorisme, et c'est le problème qui intéresse le projet, peut trouver appui auprès d'un Etat étranger qui met son territoire et ses moyens à la disposition de l'entreprise terroriste. Mais surtout, un Etat peut être l'auteur direct d'un acte de terrorisme par des ordres donnés à des agents relevant directement de lui, ce qui est impossible dans le cas de guerre civile.

153. Encore à propos de la distinction entre guerre civile et terrorisme, on peut remarquer que la guerre civile est l'arme de prédilection contre les Etats faibles, alors que le terrorisme s'exerce davantage contre des Etats solidement structurés et ayant une grande unité nationale.

⁶⁰ *Idem*, p. 124.

Mais cette distinction, évidemment, n'a rien d'absolu. Elle est toute relative. Enfin, le terrorisme vise quelquefois des buts qui vont au-delà de la simple ingérence dans les affaires d'un autre Etat. Il vise parfois l'Etat lui-même dans sa personnalité, et dans son existence en tant que personne morale, alors que la guerre civile est, en principe, engendrée par des conflits d'ordre interne, et ce sont les régimes ou les gouvernements seuls qui sont attaqués.

154. Pour toutes ces raisons, il paraît opportun de réserver au terrorisme une place distincte.

F. — Les violations des obligations découlant de certains traités

155. Cette infraction est prévue au paragraphe 7 de l'article 2 du projet de code de 1954, qui est ainsi conçu :

7. Les actes commis par les autorités d'un Etat en violation des obligations qui incombent à cet Etat en vertu d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales au moyen de restrictions ou de limitations aux armements, à la préparation militaire ou aux fortifications, ou d'autres restrictions de même nature.

Ce qui est visé dans ce texte, ce sont :

- a) Les effectifs des forces terrestres, navales et aériennes;
- b) Les armements, les munitions et le matériel de guerre en général;
- c) La présence de forces terrestres, navales et aériennes, d'armements, de munitions et de matériel de guerre;
- d) Le recrutement et la formation militaire;
- e) Les fortifications.

156. Cette liste, qui avait été donnée par le premier rapporteur spécial, J. Spiropoulos⁶¹, a suscité certaines objections quant à l'usage du mot « fortifications », que l'on considère comme périmé et ne correspondant plus aux réalités des temps présents. En effet, dans son sens ancien, le mot « fortification » avait trait à des ouvrages militaires d'un type particulier, érigés autour d'une ville ou d'un château. On en voit encore des vestiges dans toute l'Europe, allant du Moyen Age au XVIII^e siècle. Aujourd'hui, si l'huile bouillante ou le plomb fondu ont disparu avec les fortifications qui servaient d'abri à ceux qui les utilisaient, si le pont-levis n'est plus qu'un objet de curiosité, il faut dire que la construction militaire à des fins stratégiques n'a pas perdu de son intérêt. Mais elle s'est adaptée aux dimensions des temps modernes. On pourrait remplacer le mot « fortifications » par l'expression « constructions stratégiques ».

G. — La domination coloniale

157. L'unanimité avec laquelle le colonialisme est condamné aujourd'hui dispense ce rapport de trop longs développements sur cette question. La Déclaration fondamentale de 1960 de l'Assemblée générale sur l'octroi

de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux⁶² a déjà été évoquée dans le deuxième rapport⁶³.

158. La critique qui a été formulée au sein de la Commission était d'ordre terminologique. On a estimé que le terme « colonialisme » se rapportait plutôt à un phénomène historique et à un fait politique, et qu'il manquait de pertinence juridique. Certains membres de la Commission ont proposé de remplacer le terme « colonialisme » par l'expression « violation du droit à l'autodétermination ». Mais on a fait remarquer que le terme « autodétermination » était parfois ambigu et pouvait changer de sens selon le contexte. Ainsi, n'a-t-il pas le même sens lorsqu'il s'agit de minorités cherchant à se détacher de la communauté nationale — hypothèse dans laquelle il est synonyme de sécession — et lorsqu'il s'agit de peuples colonisés luttant pour leur indépendance. C'est pourquoi, il est préférable d'employer, pour l'unité de la terminologie avec l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, l'expression : « le fait d'établir ou de maintenir par la force une domination coloniale ».

H. — Le mercenariat

159. Le mercenariat a suscité de longs débats lors de la trente-sixième session de la Commission. On a fait observer, à son sujet, que le mercenariat était un phénomène ancien, et qui n'était pas répréhensible dans tous les cas. Depuis très longtemps, les Etats ont eu recours à des étrangers en vue de constituer une partie de leur armée, ce qui n'a rien de répréhensible.

160. Il est toutefois évident que ce n'est pas de ce type de mercenariat qu'il s'agit. Ce qui est visé ici, c'est le recours à des étrangers qui ne font nullement partie d'une armée nationale, mais sont spécialement recrutés dans le but d'attaquer un pays, afin de déstabiliser ou de renverser le pouvoir établi, et ce pour des motifs divers, notamment d'ordre économique ou politique. Vu sous cet angle, le mercenariat fait partie des moyens de subversion utilisés contre les petits Etats et les Etats nouvellement indépendants, ou des moyens pour entraver l'action des mouvements de libération nationale.

161. La Commission avait demandé que ce phénomène fût étudié en tenant compte des travaux du Comité spécial des Nations Unies chargé de la question du mercenariat. Il convient d'observer pourtant que le problème du mercenariat présente plusieurs aspects, dont tous n'ont pas le même intérêt pour le sujet à l'examen.

162. Sous l'angle du droit humanitaire, le problème est de savoir si le mercenaire doit être ou non considéré comme un combattant et bénéficiaire, de ce fait, des garanties que les Conventions de Genève de 1949 reconnaissent aux combattants. Le Protocole additionnel I⁶⁴ aux Conventions de Genève tente de définir le mercenaire dans son article 47. Parmi les conditions requises pour qu'une personne soit considérée comme merce-

⁶² Résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1960.

⁶³ *Annuaire... 1984*, vol. II (1^{re} partie), p. 100, doc. A/CN.4/377, par. 48 et 49.

⁶⁴ Voir *supra* note 47.

⁶¹ A/CN.4/25, p. 29, et *Yearbook... 1950*, vol. II, p. 263, par. 64.

naire, il est dit aux alinéas *e* et *f* du paragraphe 2 de l'article 47 que cette personne ne doit pas être « membre des forces armées d'une partie au conflit », et qu'elle ne doit pas avoir « été envoyée par un Etat autre qu'une partie au conflit en mission officielle en tant que membre des forces armées dudit Etat ».

163. Cependant, cette définition ne lève pas toutes les équivoques. A l'Assemblée générale, certaines délégations ont fait observer qu'elle ne mettait pas l'accent sur le fait que le but du mercenariat était de s'opposer par la violence armée aux mouvements de libération nationale. Elles ont fait remarquer également que le texte ne visait pas la responsabilité des Etats qui organisent, équipent et forment des mercenaires et leur fournissent des moyens de transit. Or, c'est précisément cet aspect du problème qui intéresse le projet et non la responsabilité pénale individuelle du mercenaire lui-même.

164. Les débats au sein de la CDI ont permis de soulever plusieurs autres questions, dont la plus importante était celle de savoir si la référence aux bandes armées faite au paragraphe 4 de l'article 2 du projet de code de 1954 ne couvrait pas également les mercenaires. Selon cette disposition, le recours à des bandes armées pour violer l'intégrité territoriale d'un autre Etat constitue une agression. Tout le problème était de savoir si l'on pouvait considérer l'expression « bandes armées » com-

me couvrant également le cas des mercenaires. Mais le problème est réglé par la Définition de l'agression, qui, à l'article 3, al. *g*, vise expressément les mercenaires en même temps que les bandes armées.

I. — L'agression économique

165. Ce phénomène a été décrit, lors de la trentième session de l'Assemblée générale, comme se traduisant par des atteintes au principe de la souveraineté permanente sur les ressources naturelles, qui peut se manifester de deux façons : soit par l'intervention militaire au nom d'intérêts vitaux, soit par la coercition exercée sur un gouvernement pour l'obliger à prendre ou à ne pas prendre des décisions économiques, par exemple une nationalisation. Le premier cas est couvert par la Définition de l'agression. Le second est couvert par le paragraphe 9 de l'article 2 du projet de code de 1954, qui condamne les mesures de coercition d'ordre économique ou politique en vue de forcer la décision d'un Etat et d'obtenir des avantages de quelque nature que ce soit. Il s'agit alors, en réalité, d'une forme d'ingérence dans les affaires intérieures d'un autre Etat, et c'est dans cette catégorie qu'a été rangé le phénomène en cause dans le nouveau projet d'articles.

CHAPITRE III

Projet d'articles

TITRE I

CHAMP D'APPLICATION DES PRÉSENTS ARTICLES

Article premier

Les présents articles s'appliquent aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

TITRE II

PERSONNES VISÉES PAR LES PRÉSENTS ARTICLES

Article 2

PREMIÈRE VARIANTE

Les individus qui commettent un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité sont passibles de châtime-
ment.

SECONDE VARIANTE

Les autorités d'un Etat qui commettent un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité sont passibles de châtime-
ment.

TITRE III

DÉFINITION DU CRIME CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ

Article 3

PREMIÈRE VARIANTE

Est crime contre la paix et la sécurité de l'humanité tout fait internationalement illicite qui résulte :

a) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de la paix et de la sécurité internationales;

b) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes;

c) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'être humain;

d) soit d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde et la préservation de l'environnement humain.

SECONDE VARIANTE

Est crime contre la paix et la sécurité de l'humanité tout fait internationalement illicite reconnu comme tel par la communauté internationale dans son ensemble.

TITRE IV

PRINCIPES GÉNÉRAUX [réservé]

TITRE V

ACTES CONSTITUANT UN CRIME CONTRE LA PAIX ET LA SÉCURITÉ DE L'HUMANITÉ

Article 4

Les actes suivants constituent des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

A (PREMIÈRE VARIANTE). Le fait [pour les autorités d'un Etat] de commettre un acte d'agression.

a) L'agression est l'emploi de la force armée par un Etat contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre Etat, ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies, ainsi qu'il ressort de la présente définition.

Note explicative. — Dans la présente définition, le terme « Etat »

- i) est employé sans préjuger la question de la reconnaissance ou le point de savoir si un Etat est Membre de l'Organisation des Nations Unies;
- ii) inclut, le cas échéant, le concept de « groupe d'Etats ».

b) Preuve de l'agression et compétence du Conseil de sécurité

L'emploi de la force armée en violation de la Charte par un Etat agissant le premier constitue la preuve suffisante à première vue d'un acte d'agression, bien que le Conseil de sécurité puisse conclure, conformément à la Charte, qu'établir qu'un acte d'agression a été commis ne serait pas justifié compte tenu des autres circonstances pertinentes, y compris le fait que les actes en cause ou leurs conséquences ne sont pas d'une gravité suffisante.

c) Actes constituant une agression

L'un quelconque des actes ci-après, qu'il y ait eu ou non déclaration de guerre, réunit, sous réserve des dispositions du paragraphe b, et en conformité avec elles, les conditions d'un acte d'agression :

- i) L'invasion ou l'attaque du territoire d'un Etat par les forces armées d'un autre Etat, ou toute occupation militaire, même temporaire, résultant d'une telle invasion ou d'une telle attaque, ou toute annexion par l'emploi de la force du territoire ou d'une partie du territoire d'un autre Etat;
- ii) Le bombardement, par les forces armées d'un Etat, du territoire d'un autre Etat, ou l'emploi de toutes armes par un Etat contre le territoire d'un autre Etat;
- iii) Le blocus des ports ou des côtes d'un Etat par les forces armées d'un autre Etat;
- iv) L'attaque par les forces armées d'un Etat contre les forces armées terrestres, navales ou aériennes, ou la marine et l'aviation civiles d'un autre Etat;
- v) L'utilisation des forces armées d'un Etat qui sont stationnées sur le territoire d'un autre Etat avec l'accord de l'Etat d'accueil, contrairement aux conditions prévues dans l'accord ou toute prolongation de leur présence sur le territoire en question au-delà de la terminaison de l'accord;
- vi) Le fait pour un Etat d'admettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre Etat, soit utilisé par ce dernier pour perpétrer un acte d'agression contre un Etat tiers;
- vii) L'envoi par un Etat ou en son nom de bandes ou de groupes armés, de forces irrégulières ou de mercenaires qui se livrent à des actes de force armée contre un autre Etat d'une gravité telle qu'ils équivalent aux actes énumérés ci-dessus,

ou le fait de s'engager d'une manière substantielle dans une telle action;

viii) L'énumération des actes ci-dessus n'est pas limitative et le Conseil de sécurité peut qualifier d'autres actes d'actes d'agression conformément aux dispositions de la Charte.

d) Conséquences de l'agression

- i) Aucune considération de quelque nature que ce soit, politique, économique, militaire ou autre, ne saurait justifier une agression;
- ii) Une guerre d'agression est un crime contre la paix et la sécurité internationales. L'agression donne lieu à responsabilité internationale;
- iii) Aucune acquisition territoriale ni aucun avantage spécial résultant d'une agression ne sont licites ni ne seront reconnus comme tels.

e) Portée de la présente définition

- i) Rien dans la présente définition ne sera interprété comme élargissant ou diminuant d'une manière quelconque la portée de la Charte, y compris ses dispositions concernant les cas dans lesquels l'emploi de la force est légitime;
- ii) Rien dans la présente définition, et en particulier le paragraphe c, ne pourra en aucune manière porter préjudice au droit à l'autodétermination, à la liberté et à l'indépendance, tel qu'il découle de la Charte, des peuples privés par la force de ce droit et auxquels fait référence la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, notamment les peuples qui sont soumis à des régimes coloniaux ou racistes ou à d'autres formes de domination étrangère, ainsi qu'au droit de ces mêmes peuples de lutter à cette fin et de chercher et de recevoir un appui, conformément aux principes de la Charte et en conformité avec la Déclaration susmentionnée.

f) Interprétation des présents articles

Dans leur interprétation et leur application, les dispositions qui précèdent sont liées entre elles et chaque disposition doit être interprétée dans le contexte des autres dispositions.

A. (SECONDE VARIANTE). Le fait [pour les autorités d'un Etat] de commettre un acte d'agression, tel que défini par la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale du 14 décembre 1974.

B. Le fait [pour les autorités d'un Etat] de recourir à la menace d'agression contre un autre Etat.

C. Le fait [pour les autorités d'un Etat] d'intervenir dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat.

Constituent notamment une intervention dans les affaires intérieures ou extérieures d'un Etat :

a) Le fait de fomenter ou de tolérer sur le territoire d'un Etat la fomentation de la guerre civile dans un autre Etat ou toutes autres formes de troubles ou de soulèvements intérieurs;

b) Le fait d'exercer des pressions, de prendre ou de menacer de prendre des mesures de coercition d'ordre

économique ou politique, contre un autre Etat, afin d'obtenir des avantages de quelque nature que ce soit.

D. Le fait [pour les autorités d'un Etat] d'entreprendre ou d'encourager la commission d'actes terroristes dans un autre Etat, ou le fait, pour ces mêmes autorités, de tolérer des activités organisées dans le but de perpétrer des actes terroristes dans un autre Etat;

a) On entend par actes terroristes des faits criminels dirigés contre un autre Etat et de nature à provoquer la terreur chez des personnalités, des groupes de personnes, ou dans le public;

b) Constituent des actes terroristes :

i) Les faits intentionnels dirigés contre la vie, l'intégrité corporelle ou la santé d'un chef d'Etat, de personnes exerçant des prérogatives de chef d'Etat, des successeurs de chefs d'Etat, ou des conjoints de ces personnalités, des personnes revêtues de fonctions ou de charges publiques lorsque le fait a été commis en raison des fonctions ou charges que ces personnes exercent;

ii) Les faits ayant pour but de détruire, d'endomma-

ger des biens publics, ou destinés à un usage public;

iii) Les faits intentionnels de nature à mettre en péril des vies humaines par la création d'un danger commun, notamment les captures d'aéronefs, les prises d'otages et toutes les autres violences exercées sur des personnalités jouissant d'une protection internationale ou d'une immunité diplomatique;

iv) Le fait de fabriquer, de se procurer, de détenir, de fournir des armes, munitions, produits explosifs ou substances nocives en vue de l'exécution d'un acte terroriste.

E. Le fait [pour les autorités d'un Etat] de violer les obligations qui incombent à cet Etat, en vertu d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales, au moyen de restrictions ou de limitations aux armements, à la préparation militaire ou aux constructions stratégiques ou d'autres restrictions de même nature.

F. Le fait [pour les autorités d'un Etat] d'établir ou de maintenir, par la force, une *domination coloniale*.