

Document:-
A/CN.4/442

**Dixième rapport sur le projet de code 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:-
1992, 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 3 de l'ordre du jour]

DOCUMENT A/CN.4/442

Dixième 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]
[20 mars 1992]*

TABLE DES MATIÈRES

	<i>Pages</i>
Instruments multilatéraux cités dans le présent rapport	54
	<i>Paragraphes</i>
INTRODUCTION	1-4 54
PREMIÈRE PARTIE. — EXAMEN DE CERTAINES OBJECTIONS FORMULÉES CONTRE LA CRÉATION ÉVEN- TUELLE D'UNE JURIDICTION PÉNALE INTERNATIONALE	5-14 54
DEUXIÈME PARTIE. — PROJET DE DISPOSITIONS ÉVENTUELLES	15-64 55
A. Le droit applicable	15-35 55
1. Projet de disposition éventuelle (variantes A et B)	15 55
Variante A	15 55
Variante B	15 55
2. Commentaire	16-35 55
B. Compétence <i>ratione materiae</i> de la cour	36-42 57
1. Projet de disposition éventuelle	36 57
2. Commentaire	37-42 57
Paragraphe 1	38-39 57
Paragraphe 2	40-41 58
Paragraphe 3	42 58
C. Plainte devant la cour	43-49 58
1. Projet de disposition éventuelle	43 58
2. Commentaire	44-49 58
D. L'action en réparation	50-55 59
1. Projet de disposition éventuelle	50 59
2. Commentaire	51-55 59
Paragraphe 1	51-54 59
Paragraphe 2	55 59
E. La remise à la cour d'une personne faisant l'objet d'une poursuite pénale	56-61 59
1. Projet de disposition éventuelle (variantes A et B)	56 59
Variante A	56 59
Variante B	56 59
2. Commentaire	57-61 59
F. La cour et le principe du double degré de juridiction	62-64 60
1. Projet de disposition éventuelle	62 60
2. Commentaire	63-64 60
Paragraphe 1	63 60
Paragraphe 2	64 60

Instruments multilatéraux mentionnés dans le présent rapport

	<i>Sources</i>
Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (New York, 9 décembre 1948)	Nations Unies, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 78, p. 277.
Pacte international relatif aux droits civils et politiques (New York, 16 décembre 1966)	Ibid., vol. 999, p. 171.
Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (New York, 30 novembre 1973)	Ibid., vol. 1015, p. 243.

Introduction

1. Le présent rapport porte sur la question relative à la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale. La première partie du rapport sera consacrée à l'examen de certaines objections formulées contre la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale et la deuxième partie traitera de l'élaboration de quelques projets de dispositions éventuelles. Il convient de rappeler, à ce sujet, que l'Assemblée générale, par sa résolution 46/54, a invité la Commission du droit international

[...] à examiner plus avant et analyser les questions soulevées dans son rapport sur les travaux de sa quarante-deuxième session au sujet de la question d'une juridiction pénale internationale, y compris la possibilité de créer une cour pénale internationale ou un autre mécanisme juridictionnel de caractère international, afin de permettre à l'Assemblée générale de fournir des directives dans ce domaine.

2. Fort opportunément, cette démarche est celle que le Rapporteur spécial avait déjà adoptée dans son neuvième rapport présenté lors de la quarante-troisième session de la CDI¹, en tentant d'approfondir deux questions importantes que pose la création d'une cour pénale internationale :

la compétence de la cour et l'action pénale. Cette démarche a consisté à proposer des dispositions éventuelles afin de mieux susciter et orienter le débat de la Commission sur ces questions.

3. Dans le même but, le présent rapport essaie de revenir sur ces deux questions importantes en leur consacrant deux projets de disposition éventuelle, élaborés à la lumière des débats ayant eu lieu sur le sujet à la quarante-troisième session de la Commission² et à la quarante-sixième session de l'Assemblée générale³.

4. En outre, de nouveaux projets de disposition éventuelle sont soumis à la Commission. Ils portent sur le droit applicable par la cour, sur l'action en réparation du préjudice subi, sur la remise d'une personne présumée coupable à la cour et sur le principe du double degré de juridiction.

² Pour un résumé des débats, voir *Annuaire... 1991*, vol. II (2^e partie), par. 67 à 165.

³ Pour un résumé des débats, voir « Résumé thématique, établi par le Secrétariat, des débats tenus à la Sixième Commission sur le rapport de la CDI durant la quarante-sixième session de l'Assemblée générale » (A/CN.4/L.469), par. 217 à 255.

¹ Voir *Annuaire... 1991*, vol. II (1^{re} partie), p. 39, doc. A/CN.4/435 et Add.1.

Première partie. — Examen de certaines objections formulées contre l'établissement possible d'une juridiction pénale internationale

5. Avant de traiter en détail de quelques-unes des questions concernant la création d'une cour pénale internationale, il est peut-être souhaitable d'examiner, d'un point de vue critique, certaines réserves ou objections que quelques États, soit au sein des organes de l'Organisation des Nations Unies, soit au sein de leurs institutions internes, ont formulées au sujet de la création d'une telle cour. Certaines de ces objections ont trait à la question de savoir si une telle création serait ou non souhaitable, compte tenu de la situation internationale actuelle; d'autres objections portent sur la compatibilité d'une

telle cour avec des dispositions du droit interne de ces États.

6. L'une des objections de la première catégorie soutient que le système actuel de poursuite internationale basé sur la règle de la compétence universelle a donné des résultats assez satisfaisants et que la création d'une cour pourrait amoindrir la portée de cette règle et gêner son application.

7. Cette objection ne tient pas compte du fait que le principe de la compétence universelle présente d'im-

portants inconvénients. Souvent les États font l'objet de très fortes pressions, voire de chantage, ou sont victimes de violence criminelle de la part de groupes terroristes ou d'autres groupes criminels, soit pour faire obstacle au jugement d'un délinquant par l'État concerné, soit pour faire obstacle à son extradition. À cause de ces pressions, l'État concerné n'extrade pas, et, s'il décide de juger lui-même les crimes, le résultat du procès peut ne pas être équitable, soit parce que l'accusé est acquitté, soit parce qu'il est condamné à une peine tout à fait dérisoire, une peine de complaisance, en disproportion avec la gravité des crimes commis. En raison du principe *non bis in idem*, l'accusé ne peut être poursuivi à nouveau.

8. On a soutenu aussi qu'un État qui a des réticences pour extraditer un accusé à la demande d'un autre État aura les mêmes réticences à l'égard d'une cour pénale internationale. Cependant, une cour internationale paraît offrir plus de garantie d'objectivité et d'indépendance qu'un État tiers plus exposé aux pressions de toutes sortes et plus sensible aux interventions politiques.

9. On a également fait valoir qu'une cour pénale internationale peut devenir un organe politisé et, ainsi, manquer souvent d'objectivité. La réalité internationale montre que ce risque peut s'avérer bien plus vraisemblable dans les cas où les poursuites sont exercées par des États faibles dénués d'une structure gouvernementale suffisamment forte pour faire face aux entreprises des organisations criminelles. D'ailleurs, l'évolution récente de la situation internationale rend beaucoup plus improbable la possibilité qu'une cour criminelle internationale devienne politisée.

10. Une autre objection contre la création éventuelle d'une cour criminelle internationale est fondée sur la complexité des problèmes que pose cette création. Certains émettent des doutes sur la possibilité d'obtenir un accord international sur des problèmes très compliqués et difficiles comme la renonciation par un État à sa faculté souveraine de juger ses nationaux, la compétence

de la cour, les règles de procédure, les moyens de preuve, l'autorité chargée des poursuites et les peines applicables.

11. Mais, en réalité, la plupart de ces questions ne sont pas plus complexes que des questions similaires examinées et tranchées dans le passé lors de la création d'autres organes judiciaires internationaux, tels que la CIJ et la Cour européenne des droits de l'homme. Plutôt qu'un écueil de caractère technique, ces objections semblent refléter un manque de volonté politique.

12. Quant à l'incompatibilité d'une cour pénale internationale avec les dispositions du droit interne de certains États, l'aspect le plus souvent cité comme le plus important est peut-être celui qui a trait à la protection des droits fondamentaux de l'homme. Selon cette objection, une cour internationale serait moins en mesure d'assurer la protection de ces droits qu'un tribunal interne, qui serait lié par les dispositions constitutionnelles du droit interne relatives aux droits de l'homme.

13. Mais un examen sommaire de la réalité internationale en cette matière semble indiquer justement des conclusions contraires. Très souvent, quand un pays essaie de réprimer lui-même des crimes qui sont le produit d'une criminalité organisée, tels que le terrorisme ou le trafic de stupéfiants, il se trouve exposé à des difficultés auxquelles il ne peut répondre qu'en faisant usage de méthodes de répression quelquefois peu compatibles avec le respect des droits fondamentaux de l'homme. En revanche, une cour internationale permettrait d'établir une certaine distance entre l'auteur présumé du crime et l'État qui en a été la victime, rendant ainsi possibles toutes les garanties judiciaires internationalement requises.

14. En réalité, plusieurs objections semblent méconnaître l'existence d'un éventail très large de solutions possibles, solutions qui pourraient apaiser les inquiétudes soulevées, pour peu qu'on ait la volonté de les rechercher. C'est ce à quoi s'attachent les projets de dispositions éventuelles ci-dessous.

Deuxième partie. — Projet de dispositions éventuelles

A. — Le droit applicable

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE (VARIANTES A ET B)

15. En matière de droit applicable et aux fins signalées aux paragraphes 2 et 3 ci-dessus, le Rapporteur spécial présente les deux variantes ci-après d'un projet de disposition éventuelle :

VARIANTE A

La cour applique le droit international pénal et, le cas échéant, le droit interne.

VARIANTE B

La cour applique :

a) Les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, ayant trait à la poursuite et à la répression des crimes de droit international;

b) La coutume internationale en tant que preuve d'une pratique acceptée comme étant le droit;

c) Les principes généraux de droit pénal reconnus par l'Organisation des Nations Unies;

d) Les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes hautement qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit;

e) Le cas échéant, le droit interne.

2. COMMENTAIRE

16. La variante A est synthétique et globale, tandis que la variante B est analytique et énumérative. Mais il n'y a entre les deux aucune différence quant au fond.

17. Le « droit international pénal » que vise globalement la variante A est constitué par les conventions internationales, la coutume internationale, les principes généraux de droit pénal, la jurisprudence et la doctrine internationale, toutes choses énumérées dans la variante B. La variante A s'inspire de la méthode du projet rédigé par le Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale⁴. Selon l'article 2 de ce projet,

La cour applique le droit international, y compris le droit pénal international, et, le cas échéant, le droit interne⁵.

18. Le présent Rapporteur spécial a préféré l'expression « droit international pénal » à l'expression « droit pénal international ». Il y a une différence de contenu et d'objet entre ces deux notions, du moins en droit français. Le droit pénal international est une discipline qui étudie les conflits de lois pénales internes, et les solutions que les États, soit unilatéralement, soit par accord ou convention, apportent à ces conflits. En ce sens, le droit pénal international serait plutôt une branche du droit interne, car ce sont les États qui édictent souverainement les règles applicables à ces conflits de lois ou qui concluent les accords y relatifs.

19. Le droit international pénal explore un tout autre domaine. Il ne s'intéresse pas aux conflits de lois internes. Son domaine est celui des crimes du droit des gens (*jus gentium*), c'est-à-dire des crimes qui, par leur extrême gravité ou leur caractère particulièrement odieux ou monstrueux, affectent le genre humain. C'est pourquoi on considère, généralement, que la définition de telles infractions et leur qualification relèvent du droit international. On comprend dès lors que la communauté internationale recherche un système international de répression de ces crimes.

20. Déjà, deux conventions internationales attribuent expressément compétence (compétence facultative, il est vrai) à une juridiction internationale pour connaître de ces infractions. Il s'agit de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (art. VI) et de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (art. V).

21. Antérieurement à ces conventions, le statut annexé à l'Accord de Londres du 8 août 1945 concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe⁶ et celui annexé à la proclamation spéciale du Commandant en chef suprême pour les puissances alliées, faite à Tokyo le 19 janvier 1946⁷, avaient fourni la base juridique pour la création des tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, respectivement, dans le but de punir les grands « criminels de guerre ». À son tour, la loi

n° 10 du Conseil de contrôle allié⁸ instituait des tribunaux internationaux dans les zones d'occupation pour punir les autres criminels de guerre qui occupaient un rang moins élevé dans la hiérarchie militaire, administrative ou civile.

22. Il est vrai que la création de ces juridictions a été critiquée au motif qu'elles étaient des tribunaux ad hoc, créés pour les besoins de la cause, en violation de la règle *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*. Il n'en demeure pas moins que cette création répondait à l'idée selon laquelle la gravité et le caractère odieux et monstrueux de certains crimes justifiaient la compétence d'une juridiction pénale internationale.

23. Dans le cadre limité d'un commentaire, on ne peut énumérer toutes les conventions se rapportant à des faits illicites internationaux que l'on peut qualifier aujourd'hui de crimes internationaux. On pourra se reporter au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité qui, s'il était adopté, constituerait la base conventionnelle la plus large, puisqu'il énumère les actes criminels qui, à ce jour, préoccupent le plus la communauté internationale. Cependant, les conventions ne constituent pas le seul droit applicable, malgré tout l'effort de codification entrepris. La coutume occupe également une place qui ne saurait être négligée.

24. Déjà, le projet de convention portant création d'une Cour criminelle internationale, adopté par l'Assemblée internationale de Londres en 1943⁹, plaçait la coutume en tête des règles de droit applicable par une juridiction pénale internationale en attendant l'adoption d'une convention qui fixe les grands principes du droit pénal international, qui définisse les crimes et qui édicte les sanctions (art. 27).

25. Plus tard, le projet de statut d'une cour internationale criminelle, établi par l'Association de droit international en 1926¹⁰ devait prévoir « la coutume internationale comme preuve d'une coutume générale acceptée ayant la force d'une loi » (art. 23, par. 2).

26. Cependant, l'application de la coutume en droit international pénal est très malaisée en raison du caractère strict de ce droit, dans lequel prévaut généralement la règle écrite.

27. Si l'application de la coutume est difficile, celle des principes généraux du droit ne l'est pas moins. Elle suscite aussi un vaste débat. Les tenants d'une certaine école formaliste ont prétendu que certains principes, comme le principe *nullum crimen sine lege*, ne peuvent être reconnus en droit pénal international que s'ils sont consacrés par des conventions.

28. Aujourd'hui, cette controverse s'est apaisée depuis que ce principe est consacré dans des instruments internationaux avec l'adoption de la Déclaration universelle

⁴ Voir « Rapport du Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale, 27 juillet-20 août 1953 » [Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 12 (A/2645)], annexe.

⁵ Ibid., p. 24.

⁶ Statut de Nuremberg (Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 82, p. 279).

⁷ Statut du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (Tribunal de Tokyo), Tokyo, 19 janvier 1946, Documents on American Foreign Relations, Princeton University Press, 1948, vol. VIII, p. 354 et suiv.

⁸ Loi relative au châtement des personnes coupables de crimes de guerre, de crimes contre la paix et de crimes contre l'humanité, édictée à Berlin le 20 décembre 1945 (Journal officiel du Conseil de contrôle en Allemagne, n° 3, 31 janvier 1946).

⁹ Pour le texte du projet, voir Nations Unies, Historique..., p. 105, annexe 9, sect. B.

¹⁰ Voir ILA, Report of the Thirty-fourth Conference, Vienna, 5-11 August 1926, Londres, 1927, p. 130 à 142. Reproduit dans Nations Unies, Historique..., p. 66, annexe 4.

des droits de l'homme¹¹ (art. 11, par. 2) et du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (art. 15, par. 1). Mais la difficulté demeure pour le principe *non bis in idem* qui n'a reçu qu'une acceptation timide par la CDI dans l'article 9 du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, adopté en première lecture¹². D'une manière générale, cependant, il ne fait aucun doute que les principes relatifs aux droits fondamentaux de l'homme sont applicables en droit international pénal.

29. Il est peut-être utile de signaler que l'ILA, dans son projet de statut d'une juridiction pénale internationale, adopté en 1984¹³, a inclus le libellé suivant à l'article 22 :

1. La cour appliquera la définition d'une infraction particulière telle qu'elle est prévue par la convention en vigueur dans les États contractants impliqués. La Cour appliquera le droit international, y compris les principes généraux du droit reconnus par les nations.

Il ne fait pas de doute non plus que la jurisprudence et la doctrine sont applicables en droit pénal international lorsqu'elles reflètent une pratique généralement acceptée.

30. Enfin, parmi les éléments qui constituent le droit applicable, doit aussi figurer le droit interne. On ne saurait perdre de vue que la cour peut être amenée à appliquer le droit interne d'un État qui lui a attribué compétence, notamment pour la détermination de la peine. Bien entendu, dans cette hypothèse, le droit interne de l'État considéré ne doit pas être incompatible avec les principes généraux du droit pénal.

31. L'hypothèse, prévue ci-dessus, a été envisagée dans le projet de 1943 de l'Assemblée internationale de Londres où il est dit que :

Si la Cour est appelée à considérer la loi d'un État qui ne compte pas de ressortissant parmi les juges siégeant dans l'affaire, elle pourra inviter à siéger à ses côtés, avec voix consultative et pour les points de droit seulement, un juriconsulte ayant une compétence reconnue en la matière¹⁴. (Art. 27, par. 4.)

32. Voilà donc ce que recouvre l'expression « droit international pénal ».

33. La variante A, qui a un caractère synthétique, n'est pas si innovatrice qu'elle le paraît. Elle s'inspire de la démarche du projet du Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale¹⁵, réserve faite de la différence de terminologie qui a été signalée au début de ce commentaire.

34. La variante B, quant à elle, reflète la tendance la plus courante. Tous les projets de statut d'une cour pénale internationale élaborés jusqu'à ce jour, à l'exception du projet mentionné *supra* aux paragraphes 17 et 33, ont utilisé cette méthode énumérative. Il en est ainsi du projet de convention élaboré par l'Assemblée internationale de Londres en 1943¹⁶ (art. 27), du projet de statut élaboré

par l'ILA en 1926¹⁷ et, dans un autre domaine, de l'Article 38 du Statut de la CIJ.

35. Pour résumer, les deux variantes ne présentent aucune différence de fond; il appartiendra à la Commission de choisir.

B. — Compétence *ratione materiae* de la cour

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE

36. En matière de compétence *ratione materiae* de la cour, et aux fins signalées *supra* aux paragraphes 2 et 3, le Rapporteur spécial propose le projet de disposition éventuelle suivant :

1. Tout État partie au présent statut reconnaît la compétence exclusive et obligatoire de la cour pour les crimes suivants :

- Le génocide;
- Les violations systématiques ou massives des droits de l'homme;
- L'apartheid;
- Le trafic international illicite de stupéfiants;
- La capture d'aéronefs et l'enlèvement de diplomates ou de personnes jouissant d'une protection internationale.

2. Pour tout crime, autre que ceux énumérés ci-dessus, la cour ne peut être saisie que si compétence a été attribuée par l'État ou les États sur le territoire desquels le crime est présumé avoir été commis, et par l'État victime ou dont les ressortissants ont été les victimes.

3. La cour n'est pas une juridiction d'appel des décisions rendues par les juridictions nationales.

2. COMMENTAIRE

37. La disposition ci-dessus prévoit un double régime de compétence : la compétence exclusive et la compétence facultative.

Paragraphe 1

38. Le paragraphe 1 est consacré à la compétence exclusive de la cour. Tout État qui adhère au statut de la cour reconnaît cette compétence exclusive. Certains crimes, en raison de leur particulière gravité, de leur caractère odieux et du préjudice considérable qu'ils causent au genre humain, doivent relever d'une cour pénale internationale.

39. La liste proposée est limitative. Cependant, la Commission pourra l'étendre ou, au contraire, la réduire. La démarche s'inspirera d'une prudence nécessaire. La cour devra faire preuve de sagesse et de modération pour inspirer confiance et vaincre les réticences. De cette manière, le domaine de la compétence exclusive pourra s'élargir progressivement.

¹¹ Résolution 217 A (III) de l'Assemblée générale.

¹² Pour le texte du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, adopté en première lecture, voir *Annuaire... 1991*, vol. II (2^e partie), p. 98 à 102.

¹³ ILA, *Report of the Sixty-first Conference, Paris, 26 August-1 September 1984*, Londres, 1985, p. 257, appendice A1.

¹⁴ Voir *supra* note 9.

¹⁵ Voir *supra* note 4.

¹⁶ Voir *supra* note 9.

¹⁷ Voir *supra* note 10.

Paragraphe 2

40. Au sein de la Commission, une tendance assez forte s'est dégagée contre la règle de la compétence exclusive. Les adversaires de cette règle ont considéré que la cour ne pouvait être saisie que si compétence lui était attribuée par les États directement concernés par le crime, soit que celui-ci ait été commis sur leur territoire, soit que ces États ou leurs ressortissants en aient été les victimes. C'est pourquoi le paragraphe 2 consacre également la compétence facultative. Ce double régime de compétence réduit ainsi le champ de la règle d'attribution de compétence qui n'est plus aussi systématique et absolue que dans le projet du Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale¹⁸ (art. 27). Cette méthode permet ainsi de faire une distinction entre les crimes les plus graves, comme le génocide ou l'apartheid, qui portent atteinte de façon massive ou systématique à des valeurs universelles, et les autres crimes, et de limiter la règle de la compétence exclusive aux crimes de la première catégorie.

41. Le présent projet de disposition éventuelle est donc une solution moyenne, entre les partisans de la compétence exclusive et les partisans d'une application systématique et générale de la règle d'attribution de compétence.

Paragraphe 3

42. Le paragraphe 3 vient clore un débat qui a été également soulevé au sein de la Commission et qui a porté sur la question de savoir si la cour pouvait avoir compétence pour examiner en appel les décisions rendues par les juridictions les plus élevées de l'ordre interne. De nombreux membres de la Sixième Commission de l'Assemblée générale ont déclaré devant ladite Commission qu'un tel appel était incompatible avec la souveraineté des États¹⁹.

C. — Plainte devant la cour

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE

43. En matière de plainte devant la cour, et aux fins signalées *supra* aux paragraphes 2 et 3, le Rapporteur spécial propose le projet de disposition éventuelle suivant qui concerne la saisine de la cour :

1. Seuls les États ou les organisations internationales ont le droit de saisir la cour d'une plainte.

2. Il est indifférent que l'individu contre lequel une plainte est dirigée ait agi en tant que particulier ou en tant que personne investie d'un pouvoir officiel.

2. COMMENTAIRE

44. En ce qui concerne un projet de disposition éventuelle que le Rapporteur spécial avait proposé dans son neuvième rapport²⁰, un débat intéressant s'était instauré

au sein de la CDI quant aux conditions d'exercice de l'action publique²¹. Un aspect de ce débat touchait le point de savoir si l'action publique pouvait être exercée par les États. Il s'agissait, en vérité, d'un faux débat. Il est évident qu'aucun État, pris en particulier, n'a le pouvoir d'exercer directement un pouvoir qui n'appartient qu'à la cour ou à une autorité chargée de l'action publique internationale. Mais il est évident également que tout État lésé par une infraction internationale a le pouvoir de saisir la cour d'une plainte. Cette plainte doit entraîner, si elle est justifiée, le déclenchement de l'action publique internationale.

45. Le projet de statut pour la création d'une chambre criminelle au sein de la Cour internationale de Justice, adopté par l'Association internationale de droit pénal à Paris, le 16 janvier 1928, et révisé en 1946²², disposait au second paragraphe de l'article 20 que l'action pénale internationale « peut également être exercée par un État déterminé » [chap. III, sect. 1 (De l'action pénale internationale)].

46. Pour mettre un terme à tout débat sur ce point, le Rapporteur spécial préfère employer l'expression « plainte devant la cour ».

47. Le paragraphe 2 apporte une précision nécessaire. On pourrait être tenté de considérer que seuls les particuliers peuvent être l'objet d'une plainte. Ce serait une grave erreur. La plupart des crimes relevant de la compétence exclusive de la cour (génocide, apartheid et autres crimes semblables) ne peuvent être que le fait de personnes investies d'un pouvoir de commandement. Ces crimes s'analysent aussi en des abus d'autorité ou en des détournements de pouvoir. Les auteurs de ces crimes jouiraient d'une véritable impunité si leur qualité officielle leur faisait bénéficier d'une sorte d'impunité.

48. Du reste, aussi bien le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité de 1954²³ (art. 3), que les principes de Nuremberg, adoptés par la Commission²⁴ (principe III) disposent que le fait que l'auteur d'un acte a agi en qualité de chef d'État ou de gouvernement ne dégage pas sa responsabilité en droit international. De même, le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité, adopté en première lecture²⁵, dispose :

Article 13. — Qualité officielle et responsabilité

La qualité officielle de l'auteur d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité [...] ne l'exonère pas de sa responsabilité pénale.

49. Le projet de disposition proposé *supra* au paragraphe 43 limite le droit de porter plainte aux États et aux organisations internationales. On pourrait se demander si des personnes morales de droit interne, comme les associations de lutte contre le racisme ou pour la protection des droits de l'homme, ne pourraient pas saisir la cour d'une plainte. Bien que ces associations soient des asso-

²¹ Voir le neuvième rapport du Rapporteur spécial (*supra* note 1), par. 56 à 59 et *Annuaire... 1991*, vol. II (2^e partie), par. 146 à 152.

²² Reproduit dans Nations Unies, *Historique...*, p. 80, annexe 7.

²³ Adopté par la CDI à sa sixième session; texte reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), par. 18.

²⁴ Principes du droit international consacrés dans le statut du Tribunal de Nuremberg et dans le jugement de ce tribunal; texte reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), par. 45.

²⁵ Voir *supra* note 12.

¹⁸ Voir *supra* note 4.

¹⁹ Pour un résumé des débats, voir « Résumé thématique... » (*supra* note 3), par. 233.

²⁰ Voir *supra* note 1.

ciations de droit interne, le caractère universel de leur but ne peut-il pas être pris en considération ? Le présent rapport n'adopte pas une position bien précise, mais la question mérite certainement un débat devant la Commission.

D. — L'action en réparation

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE

50. En matière d'action en réparation, et aux fins signalées *supra* aux paragraphes 2 et 3, le Rapporteur spécial propose le projet de disposition éventuelle suivant :

1. Tout État ou toute organisation internationale peut se constituer partie civile pour obtenir réparation du préjudice subi du fait d'un crime dont la cour est saisie.

2. Un État peut également se constituer partie civile pour le compte de ses ressortissants.

2. COMMENTAIRE

Paragraphe 1

51. Le paragraphe 1 pose le principe général du droit à réparation. L'action en réparation d'un préjudice subi du fait d'un acte criminel peut donner lieu à une action séparée ou à une action conjointe.

52. En droit interne, l'action en réparation peut être conjointe avec l'action pénale et, dans ce cas, le juge pénal est appelé à se prononcer en même temps sur l'action pénale et sur l'action civile. Il arrive également que la victime d'un délit ne saisisse pas le tribunal pénal, mais préfère plutôt demander la réparation de son préjudice à un tribunal civil.

53. On peut imaginer une situation similaire en droit international. Rien n'interdirait à la victime d'un acte illicite international, constituant un crime, de saisir la CIJ sur la base de l'alinéa *d* du paragraphe 2 de l'Article 36, uniquement pour obtenir réparation du préjudice qu'elle a subi, même dans le cas où une cour pénale internationale existerait. La question est de savoir si, dans cette hypothèse, la règle selon laquelle le criminel tient le civil en l'État pourrait être invoquée. La CIJ devrait-elle suspendre l'examen de la requête en réparation, en attendant que la cour pénale internationale se prononce sur la culpabilité ?

54. On anticipe ainsi sur l'applicabilité, en droit international, de règles de droit interne, et il vaut mieux, peut-être, rester prudent à ce stade du développement du droit pénal international.

Paragraphe 2

55. Le paragraphe 2 réserve le droit d'introduire l'action en réparation aux États et aux organisations internationales, les États pouvant agir soit pour leur propre compte, soit pour le compte de leurs ressortissants. Cependant, on peut se demander si les associations ou organisations internes poursuivant un but humanitaire ne devraient pas être autorisées à agir en réparation devant la cour pénale internationale. C'est une question de choix

sur laquelle le débat au sein de la Commission pourra fournir un éclairage utile.

E. — La remise à la cour d'une personne faisant l'objet d'une poursuite pénale

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE (VARIANTES A ET B)

56. En matière de remise à la cour d'une personne faisant l'objet d'une poursuite pénale, et aux fins signalées *supra* aux paragraphes 2 et 3, le Rapporteur spécial propose les deux variantes ci-après d'un projet de disposition éventuelle :

VARIANTE A

La remise de l'auteur présumé d'un crime au parquet de la cour n'est pas un acte d'extradition. Aux fins d'application du présent statut, la Cour criminelle internationale est réputée être une juridiction commune à tous les États parties au statut, et la justice rendue par elle n'est pas considérée comme émanant d'une juridiction étrangère.

VARIANTE B

Tout État partie au présent statut est tenu de remettre au parquet de la cour, sur la demande de celle-ci, tout auteur présumé d'un crime relevant de sa compétence.

2. COMMENTAIRE

57. Le mot « remise » figurant dans le titre de ce projet de disposition est employé à dessein pour bien montrer qu'il ne s'agit pas d'une extradition. L'extradition intervient dans un système de compétence universelle, tel que celui prévu par l'article 6 (ancien article 4) du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité adopté en première lecture²⁶. Elle peut également intervenir entre la cour et un État non partie au statut de celle-ci.

58. Par contre, lorsqu'il s'agit d'un État partie au statut de la cour, il semble qu'il ne puisse pas s'agir d'une extradition, mais d'une remise à la cour. En introduisant cette disposition dans le statut de la cour, on règle le problème une fois pour toutes. Tout État partie, sachant qu'il est lié au statut, saura qu'il est également lié à cette obligation qui y est stipulée.

59. La variante A, plus longue et plus explicative, montre bien pourquoi il n'est pas question d'une extradition mais d'une simple remise, lorsqu'il s'agit d'un État partie au statut de la cour. L'extradition ne doit intervenir que lorsqu'il s'agit d'un État non partie au statut de la cour.

60. La variante A s'inspire de l'article 5 du projet de convention portant création d'une Cour criminelle internationale, de 1943, qui se lit :

²⁶ Ibid.

Article 5. — Nature juridique de la remise des accusés à la Cour criminelle internationale

La remise d'un accusé au parquet de la Cour criminelle internationale n'est pas une extradition. Aux fins d'application de la présente Convention, la Cour criminelle internationale est réputée être une juridiction pénale commune à toutes les nations, et la justice rendue par elle n'est pas considérée comme une justice étrangère²⁷.

61. La variante B, plus courte, se borne à énoncer la règle sans l'expliquer. Il n'y a aucune différence de substance entre les deux variantes.

F. — La cour et le principe du double degré de juridiction

1. PROJET DE DISPOSITION ÉVENTUELLE

62. En matière de principe du double degré de juridiction, et aux fins signalées *supra* aux paragraphes 2 et 3, le Rapporteur spécial propose le projet de disposition éventuelle suivant :

1. La cour connaît en premier et dernier ressort des affaires criminelles relevant de sa propre compétence.

2. Toutefois, pour garantir le double degré de juridiction, une chambre spéciale, composée de juges

à l'exclusion de ceux qui ont participé à une décision, pourra examiner un appel introduit contre cette décision.

2. COMMENTAIRE

Paragraphe 1

63. Le paragraphe 1 s'inspire de certains systèmes juridiques, selon lesquels les décisions rendues par les cours d'assises, qui sont les plus hautes juridictions nationales en matière criminelle, ne sont pas susceptibles d'appel. Tel est le cas du système judiciaire français et des systèmes apparentés. Le seul recours possible contre les arrêts des cours d'assises est le pourvoi en cassation, pourvoi limité seulement à l'examen de la conformité de la décision avec le droit, mais où les faits ne peuvent être remis en cause.

Paragraphe 2

64. Le paragraphe 2 tient plutôt compte de l'opinion exprimée au sein de la Commission, selon laquelle l'appel est un droit qui fait partie des garanties fondamentales de la personne humaine. Comme il est impossible de créer une juridiction d'appel qui serait hiérarchiquement supérieure à la cour pénale internationale, il a été imaginé un système de recours interne donnant à des juges n'ayant pas participé à une décision le pouvoir de la réexaminer en appel.

²⁷ Voir *supra* note 9.