

Document:-  
**A/CN.4/SR.1962**

**Compte rendu analytique de la 1962e séance**

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:-  
**1986, vol. I**

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

de 1977<sup>20</sup> (art. 35, par. 3); et la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques<sup>21</sup> (quatrième alinéa du préambule). Ces instruments prévoient tous que sont interdits les actes qui auraient pour effet de causer « des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel ». Les accords interprétatifs annexés à la Convention de 1976 précisent le sens des termes « étendus, durables et graves »<sup>22</sup>. Peut-être l'examen de ces instruments permettrait-il d'adopter une approche plus restrictive de la question.

62. M. McCaffrey présentera quelques observations d'ordre général avant d'en venir aux première, deuxième et troisième parties du quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398).

63. La première de ces observations porte sur la raison d'être du projet dans son ensemble : celui-ci a-t-il un but pratique, ou un but politique ? Autrement dit, doit-il être un instrument de dissuasion ou une occasion de diatribes ? Comme M. Calero Rodrigues (1959<sup>e</sup> séance), M. Balanda (1960<sup>e</sup> séance) et d'autres membres de la Commission, M. McCaffrey pense que, si l'on veut que le projet d'articles soit pris au sérieux, il ne faut pas qu'il se ramène à une simple liste de crimes. A cet égard, M. McCaffrey trouve intéressante la proposition de M. Calero Rodrigues tendant à ce que le projet de code prévoie aussi des moyens d'application sous la forme d'une juridiction internationale, et même un éventail de peines, malgré les difficultés qu'il y aura sans doute à les préciser. Une chose est certaine en tout cas, c'est qu'introduire dans le projet des notions hautement controversées, surtout sans appui suffisant, condamnerait le projet à l'oubli. La Commission doit être réaliste et éviter de donner naissance à un texte qui porterait les germes de sa propre destruction. C'est pourquoi, M. McCaffrey pense comme M. Tomuschat qu'il faut se limiter à un certain nombre de crimes incontestables et reconnus comme tels.

64. La deuxième observation de M. McCaffrey porte sur les bases sur lesquelles repose l'étude du sujet. La Commission a toujours tendu à prendre le projet de code de 1954 comme point de départ, pour le compléter. Or, il faut se rappeler que le projet de 1954 a été approuvé par une très faible majorité (6 voix contre 5) au sein de la Commission, qui se composait à l'époque de quinze membres, et que l'Assemblée générale l'a tout simplement mis en veilleuse. Une certaine prudence s'impose donc à la Commission, et celle-ci ferait bien de ne pas s'inspirer trop étroitement de ce texte.

65. Vient ensuite le problème du recours aux conventions internationales et aux autres sources, à propos duquel il faut bien distinguer, comme l'a dit M. Roukounas, entre les instruments largement acceptés et les autres.

66. De même, la question se pose de savoir quel poids donner aux résolutions de l'Assemblée générale. Il est

bon de rappeler qu'en 1945, à la Conférence de San Francisco, qui devait adopter la Charte des Nations Unies, un seul Etat avait voté pour la proposition consistant à conférer un effet obligatoire aux résolutions de l'Assemblée générale. Ainsi, un vote émis en faveur d'un projet de résolution au sein de l'Assemblée générale ne marque pas l'intention de dire le droit, c'est simplement le reflet de certaines considérations politiques.

67. Comme M. Reuter (1960<sup>e</sup> séance), M. McCaffrey a des doutes sur l'utilité réelle de la classification tripartite qui est faite au projet d'article 10 entre les crimes contre l'humanité, les crimes contre la paix et les crimes de guerre. Il ne s'y opposera pas cependant pour l'instant, car c'est sans doute un outil pratique, dont on pourra ensuite se dispenser.

*La séance est levée à 13 heures.*

## 1962<sup>e</sup> SÉANCE

*Lundi 9 juin 1986, à 10 heures*

*Président : M. Julio BARBOZA*

*Présents :* le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balanda, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. El Rasheed Mohamed Ahmed, M. Flitan, M. Francis, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Laclea Muñoz, M. Mahiou, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ougiso, M. Ouchakov, M. Razafindralambo, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Thiam.

**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (suite) [A/CN.4/387<sup>2</sup> A/CN.4/398<sup>3</sup>, A/CN.4/L.398, sect. B, ILC(XXXVIII)/Conf.Room Doc.4 et Corr.1 à 3]**

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

PREMIÈRE PARTIE (Les crimes contre l'humanité),

DEUXIÈME PARTIE (Les crimes de guerre) *et*

TROISIÈME PARTIE (Les autres infractions) [suite]

1. M. McCaffrey, poursuivant ses observations d'ordre général, dit qu'il serait bon de prêter une plus grande attention au rôle de l'intention criminelle (*mens rea*) dans les crimes visés par le projet d'articles. Sans doute cet élément est-il présent par définition dans le cas de certains crimes, dont le but est précisé; mais pour

<sup>20</sup> Voir 1959<sup>e</sup> séance, note 6.

<sup>21</sup> Voir *supra* note 12.

<sup>22</sup> Voir le rapport de la Conférence du Comité du désarmement sur sa session de 1976, vol. I (*Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 27 [A/31/27]*), annexe I, accord interprétatif relatif à l'article 1<sup>er</sup>.

<sup>1</sup> Le projet de code adopté par la Commission à sa sixième session en 1954 [*Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693)*, p. 11 et 12, par. 54] est reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 8, par. 18.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

d'autres crimes, il est absent. Or, l'intention criminelle devrait être un élément exprès de la définition de certains de ces crimes tout au moins.

2. Passant à la méthode à suivre pour l'examen de la question, M. McCaffrey croit comprendre que la Commission procédera à un débat général pendant la session en cours, et qu'elle abordera peut-être l'examen d'un ou de plusieurs articles à sa session suivante. Aussi, ne parlera-t-il pas pour l'instant des projets d'articles eux-mêmes, sauf indirectement. Par ailleurs, bien que le quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398) ne traite pas de la question des crimes contre la paix, qui a été discutée à la session précédente, il contient cependant le projet d'article 11 qui est apparemment une nouvelle version de l'article initialement proposé sur cette question. D'autres membres se sont exprimés à ce propos, et, de son côté, M. McCaffrey voudrait, pour aider le Rapporteur spécial dans ses travaux, rappeler les observations qu'il avait faites précédemment sur certains points<sup>4</sup>.

3. La première porte sur la définition de l'agression, visée au paragraphe 1 du projet d'article 11, et sur la menace d'agression, visée au paragraphe 2. D'après ces dispositions, il n'incombera pas au Conseil de sécurité de déterminer s'il y a eu ou non agression ou menace d'agression, de sorte que le problème est de savoir comment se fera ce déplacement de responsabilité. Il faut tenir compte à cet égard de la Définition de l'agression<sup>5</sup>, ainsi que de l'absence de toute procédure de mise en œuvre dans le projet d'articles, dont il résulte qu'il appartiendra aux tribunaux nationaux de statuer. M. McCaffrey doute donc qu'il soit bien avisé de ne plus faire appel à la décision du Conseil de sécurité.

4. M. McCaffrey rappelle également ce qu'il avait dit à propos de l'intervention dans les affaires intérieures ou extérieures des Etats, visée au paragraphe 3 du projet d'article 11, et au sujet de certaines violations des obligations conventionnelles visées aux paragraphes 5 et 6; il est douteux que ces actes puissent être placés sur le même plan que les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Il en va de même de l'emploi, au paragraphe 7, de l'expression périmée de « domination coloniale », qui risquerait d'être interprétée comme excluant certaines pratiques actuelles, telles que le fait de soumettre un peuple contre sa volonté à une domination étrangère.

5. Quant au terrorisme, M. McCaffrey pense lui aussi qu'il serait plus logique de le classer dans la catégorie des crimes contre l'humanité que dans celle des crimes contre la paix.

6. Pour ce qui est des crimes contre l'humanité, il est très difficile d'en définir la nature. Sans doute est-il admis à présent que ces actes constituent une catégorie de crimes distincte, mais cela ne rend que plus nécessaire de les définir avec précision dans le projet d'articles, car les crimes commis hors d'un conflit armé ne seraient plus automatiquement exclus.

7. Dans un sens très général, chaque violation grave des droits de l'homme est un crime contre « l'humanité ». Cependant, toutes ces violations ne peuvent être considérées comme des crimes contre l'humanité aux fins du projet d'articles. Il faut pour cela que le crime réponde à deux conditions : l'une est la gravité exceptionnelle de l'acte; l'autre est moins l'élément de masse que le fait que l'acte s'intègre dans un plan d'ensemble, dans un comportement systématique. Cette seconde condition est particulièrement importante pour distinguer ces crimes des crimes de droit commun.

8. Pour ce qui est du génocide, il importe de suivre de très près les termes de la Convention de 1948 sur ce sujet, quoique cet instrument mérite un nouvel examen sur certains points, comme par exemple le sens exact de l'expression « atteinte grave à l'intégrité [...] mentale » (art. II). L'article IX de la Convention, qui prévoit la juridiction obligatoire de la CIJ, soulève un autre problème, et la Commission devra se demander s'il est possible d'écarter cette disposition, qui, pour certains Etats, fait partie intégrante de la Convention.

9. Au sujet de l'*apartheid*, M. McCaffrey continue à craindre que le point de vue de la Commission ne soit plus politique que juridique. Sans doute beaucoup d'aspects de l'*apartheid*, tel qu'il est pratiqué en Afrique du Sud, rentrent-ils dans d'autres catégories de crimes. Mais c'est bel et bien une opération politique que de définir un crime général par rapport à une situation qui n'existe que dans un seul pays, et, qui plus est, d'employer pour cela le nom qui lui est donné dans ce pays. Le résultat risque fort d'être que des pratiques similaires en usage dans d'autres pays ne soient pas qualifiées de crime par le code, et que, par conséquent, celui-ci ne remplisse pas le rôle de dissuasion que la communauté internationale voudrait lui voir jouer. Aussi, M. McCaffrey demande-t-il instamment à la Commission de dégager les différents aspects du système connu sous le nom d'*apartheid*, en indiquant clairement pour chacun s'il faut y voir un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

10. La question des atteintes graves à l'environnement est une énigme. L'importance de l'atteinte sera-t-elle seule prise en considération, ou bien faudra-t-il aussi qu'il y ait eu une intention criminelle (*mens rea*), ou tout au moins un acte de mépris pour la sécurité de l'environnement ? La question tout entière est à examiner attentivement, et il ne suffit pas d'invoquer à ce sujet l'article 19 de la première partie du projet sur la responsabilité des Etats, car non seulement cet article est extrêmement contestable, mais en outre, il porte sur la responsabilité internationale des Etats et non sur la responsabilité pénale des individus.

11. M. McCaffrey est lui aussi d'avis de conserver l'expression « crimes de guerre », mais à condition qu'elle s'applique à tout conflit armé. La définition de ces crimes, qui figure dans le projet d'article 13, est suffisamment large pour englober non seulement les conflits armés internationaux, mais aussi les conflits armés non internationaux. Quant à la méthode, il serait certes utile d'établir une liste de crimes de guerre ayant valeur illustrative, telle que celle proposée par M. Malek (1958<sup>e</sup> séance, par. 6). Cette liste ne devra cependant en aucun cas rester fermée à d'autres crimes de cette catégorie.

<sup>4</sup> Voir *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 52 et 53, 1885<sup>e</sup> séance, par. 45 à 55.

<sup>5</sup> Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1974, annexe.

Enfin, le projet de code ne doit retenir comme crimes de guerre que les infractions graves.

12. Le Rapporteur spécial a placé dans le projet d'article 13 une disposition sur « l'usage en premier de l'arme nucléaire », mais entre parenthèses, pour montrer qu'il s'agit d'une décision politique, et que celle-ci relève de l'Assemblée générale. Il est notoire que les problèmes relatifs à la mise au point, au stockage, aux essais et au déploiement des armes nucléaires sont extrêmement controversés et essentiellement politiques. On se rappellera à ce sujet que l'Assemblée générale, dans l'annexe à sa résolution 40/151 F du 16 décembre 1985, ne parlait pas d'usage en premier, mais de tout usage des armes nucléaires.

13. Ce problème est éminemment politique et étranger au domaine du droit. Comme l'a dit M. Tomuschat (1961<sup>e</sup> séance), on n'éliminera pas les armes nucléaires en déclarant que leur emploi constitue un crime. On ne ferait par là que rendre plus difficiles les négociations qui, seules, peuvent résoudre le problème.

14. Les autres infractions, qui font l'objet de la troisième partie du rapport, seraient davantage à leur place dans la quatrième partie relative aux principes généraux, mais, pour le moment, il est peut-être plus aisé de les examiner séparément. Il faudra néanmoins se demander dans quelle mesure les notions de complicité ou de tentative peuvent s'appliquer à chacun des crimes, une fois que ceux-ci auront été définis dans le code. Pour ce qui est de la complicité, sir Ian Sinclair (1960<sup>e</sup> séance) a raison de douter que cette notion au sens large puisse être applicable dans le cas des crimes de guerre.

15. Pas plus que d'autres membres de la Commission, M. McCaffrey ne juge nécessaire de conserver dans le projet d'articles la notion de *conspiracy*; pour les crimes contre la paix et la plupart des crimes contre l'humanité, la notion de complicité au sens large suffira. Quant à la tentative, il doute qu'un plan qui ne s'est jamais concrétisé puisse être considéré comme un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité.

16. Pour conclure, M. McCaffrey réitère ses doutes quant aux perspectives qu'offre le sujet à l'examen, qui a un caractère éminemment politique. Cependant, les travaux que lui consacre la Commission soulèvent de plus en plus d'intérêt parmi les milieux spécialisés, et ils apporteront tout au moins une contribution utile à la doctrine.

17. M. JACOVIDES, après avoir indiqué que ses commentaires porteront non seulement sur les première, deuxième et troisième parties du quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398), mais aussi sur les quatrième et cinquième parties, dit que la question à l'examen est de la plus grande importance et que l'élaboration d'un code, comme le déclare l'Assemblée générale dans sa résolution 40/69, « peut contribuer à renforcer la paix et la sécurité internationales et, partant, à promouvoir les buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies ». L'Assemblée exhorte donc la Commission à accomplir sa tâche en élaborant sans tarder les projets d'articles du code. La Commission atteindra bientôt ce stade de ses travaux, s'acquittant ainsi du mandat qui lui a été confié.

18. M. JACOVIDES rappelle tout d'abord que, s'il est disposé, pour les raisons d'ordre pratique qu'il a indiquées à la session précédente<sup>6</sup>, à accepter pour le moment que l'application du projet de code soit limitée aux individus, cela doit s'entendre sans préjudice de sa position au sujet de la responsabilité des Etats.

19. Il estime lui aussi que, pour être complet, le projet de code doit comporter trois éléments — crimes, sanctions et juridiction —, même s'il n'est pas certain que ces trois éléments soient politiquement réalisables dans les circonstances actuelles.

20. Concernant le titre anglais du projet de code, M. JACOVIDES propose, afin de l'aligner sur les titres espagnol et français, de remplacer le mot *offences* par celui de *crimes*. Le débat a montré, en effet, que le projet de code ne vise que les « crimes », par opposition aux « délits », tel que ce dernier terme s'entend à l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, et qu'il ne vise que les plus graves et les plus sérieux d'entre eux. Le mot *crimes*, dans le titre, serait donc juridiquement plus exact et, politiquement, de plus de poids.

21. Comme d'autres membres de la Commission, M. JACOVIDES juge essentiel de s'en tenir à un certain nombre de crimes reconnus comme tels et juridiquement définissables. Trop étendre la portée du projet de code rendrait vains les efforts de la Commission. Il peut cependant y avoir des différences d'opinion sur ce qui est juridiquement définissable et reconnu comme tel. En effet, le code que la Commission a entrepris de rédiger n'est pas un code pénal international s'étendant à toutes les infractions possibles, mais un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Néanmoins, la réduction en esclavage et le trafic de stupéfiants peuvent être considérés comme des crimes contre l'humanité.

22. On s'est également demandé ce qui doit servir de fondement à la teneur du projet de code. Sans doute faut-il faire appel aux conventions en vigueur, en particulier à celles que les Etats ont largement acceptées, telles que la Convention de 1948 sur le génocide. Mais il peut y avoir d'autres sources de droit, parmi lesquelles certaines conventions moins largement acceptées, ainsi que les résolutions des Nations Unies, qui sont des instruments déclaratoires du droit en vigueur. On peut citer, à cet égard, la Définition de l'agression, que l'Assemblée générale a adoptée par consensus en 1974<sup>7</sup> et la Déclaration de 1970 relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies<sup>8</sup>.

23. M. BALANDA (1960<sup>e</sup> séance) et M. BOUTROS GHALI (1961<sup>e</sup> séance) ont raison, par ailleurs, de souhaiter que l'on prête la plus grande attention aux questions d'intérêt prioritaire pour le tiers monde, et que l'on s'inspire des sources de droit qui émanent de ces pays. Avec la transformation radicale de la composition de la société internationale et l'élargissement de l'ONU, qui est pas-

<sup>6</sup> Voir *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 13, 1880<sup>e</sup> séance, par. 8.

<sup>7</sup> Voir *supra* note 5.

<sup>8</sup> Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970, annexe.

sée de 51 Etats Membres en 1945 à 159 aujourd'hui, les Etats nouvellement indépendants ont apporté une contribution très significative au développement progressif du droit international et à sa codification. Il importe donc de tenir dûment compte des intérêts particuliers, de la pratique et de la doctrine juridique des pays du tiers monde, non seulement dans l'étude du présent sujet, mais de tous les sujets dont la Commission est saisie.

24. Quant à l'économie générale du quatrième rapport, c'est-à-dire la distinction entre « crimes contre l'humanité », « crimes de guerre », « autres infractions » et « principes généraux », elle est logique et peut servir de base pour les travaux de la Commission, même si elle doit être modifiée ultérieurement.

25. Le crime de génocide, tel qu'il est défini à l'article II de la Convention de 1948 : « détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux », entre sans aucun doute dans la catégorie des crimes contre l'humanité. L'exemple classique est évidemment celui des actes commis par le régime nazi avant et pendant la seconde guerre mondiale, mais on pourrait en citer d'autres. A cet égard, M. Jacovides trouve particulièrement intéressante la remarque du Rapporteur spécial selon laquelle « un groupe national recouvre souvent plusieurs ethnies différentes » et « rares sont, dans le monde, les Etats où l'on trouve une parfaite homogénéité ethnique » (A/CN.4/398, par. 57). Si chaque groupe ethnique pouvait agir indépendamment et faire sécession de l'Etat dont il fait partie, la société actuelle des nations sombrerait dans le chaos.

26. L'*apartheid*, tel que défini dans la Convention de 1973, est assurément un crime contre l'humanité. Ce système, bien que particulier, présente des traits communs avec ce qui se passe dans d'autres parties du monde. Ainsi, à Chypre, la tentative qui se poursuit actuellement, sous la pression de l'occupation étrangère, vise à établir un système de gouvernement antidémocratique et inopérant, qui est fondé sur la discrimination ethnique et le séparatisme, et assorti de la négation des libertés fondamentales de déplacement, de résidence et de propriété. Cette tentative est le fruit d'une invasion et d'une occupation étrangère illégale, ainsi que de l'impuissance de la communauté internationale à faire appliquer jusqu'à présent les résolutions qu'elle a elle-même adoptées à l'unanimité et qui ont force obligatoire.

27. Le projet de code de 1954 contenait au paragraphe 11 de l'article 2 une liste d'actes inhumains ayant valeur illustrative, ce qui devait permettre d'ajouter d'autres actes à cette liste, selon l'évolution du droit. On pourrait donc ajouter à cette liste des crimes tels que la réduction en esclavage et la traite des femmes et des enfants. Comme l'a dit le Rapporteur spécial, les critères qui permettent de déterminer si un acte inhumain constitue un crime contre l'humanité sont : les « principes du droit des gens, [les] usages établis entre nations civilisées, [les] lois de l'humanité et [les] exigences de la conscience publique » (*ibid.*, par. 63). Ce sont évidemment ces considérations fondamentales qui permettent aussi de déterminer si une règle de droit international constitue une norme de *jus cogens*.

28. Pour ce qui est des atteintes à l'environnement, la question exige mûre réflexion avant que la Commission puisse décider si l'infraction, qui est comme un « crime international » selon le paragraphe 3 de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, peut réellement être considérée comme un crime contre l'humanité aux termes du code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. L'un des éléments dont il faudra tenir compte à ce sujet est la présence ou l'absence de l'intention criminelle (*mens rea*).

29. Le terrorisme devrait figurer dans la catégorie des crimes contre l'humanité, où il serait certes mieux à sa place que dans celle des crimes contre la paix. On pourrait aussi envisager la proposition de sir Ian Sinclair (1960<sup>e</sup> séance), tendant à ce que le terrorisme international relève de l'une et l'autre de ces catégories.

30. M. Jacovides réitère sa suggestion tendant à inscrire le trafic international de stupéfiants parmi les crimes contre l'humanité, que ce soit au titre des « actes inhumains » ou séparément.

31. En ce qui concerne les crimes de guerre, le premier problème qui se pose est un problème de vocabulaire, et, plus précisément, celui de l'emploi du mot « guerre ». La guerre est interdite depuis le Pacte Briand-Kellogg de 1928<sup>9</sup> et surtout depuis la Charte des Nations Unies. Or, comme le souligne le Rapporteur spécial, « si la guerre est aujourd'hui un acte illicite, le phénomène qu'elle évoque reste encore vivace » (A/CN.4/398, par. 70). En fait, on utilise plutôt aujourd'hui l'expression plus générale de « conflit armé », mais vu que la formule « crimes de guerre » est admise en droit international, mieux vaut la conserver, étant entendu que, pour reprendre les termes du Rapporteur spécial, le mot « guerre » est employé « dans son sens matériel de conflit armé, et non dans son sens formel et traditionnel de relation d'Etat à Etat » (*ibid.*, par. 76).

32. Comme exemple de crimes de guerre commis dans le cadre d'un conflit armé, M. Jacovides rappelle le rapport de 1976 de la Commission européenne des droits de l'homme<sup>10</sup>, laquelle avait conclu, après une enquête quasi judiciaire faisant suite à une demande du Gouvernement chypriote, que l'armée turque s'était rendue coupable d'assassinats, viols, pillages et autres crimes au cours de l'agression contre Chypre en 1974 — crimes auxquels s'ajoutent les violations massives des droits de l'homme, dont souffre la population en raison du maintien de l'occupation turque.

33. Quant au fond, bien que les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité soient deux catégories distinctes, celles-ci peuvent effectivement empiéter l'une sur l'autre. Cet aspect du problème est bien analysé dans le rapport (*ibid.*, par. 78 à 80).

34. Du point de vue de la méthode, une définition générale des crimes de guerre est préférable. Il y a des violations des lois et coutumes de la guerre qui ne constituent pas des crimes de guerre et ne sont que des infrac-

<sup>9</sup> Voir 1961<sup>e</sup> séance, note 6.

<sup>10</sup> Conseil de l'Europe, Commission européenne des droits de l'homme, Requêtes n<sup>os</sup> 6780/74 et 6950/75, *Chypre c. Turquie*, Rapport de la Commission (adopté le 10 juillet 1976), vol. I et II (reproduit).

tions graves au sens des Conventions de Genève de 1949. A mesure que le droit progressera, d'autres catégories de crimes de guerre pourront apparaître.

35. Sur la question très débattue de la légalité ou de l'illégalité des armes nucléaires, M. Jacovides partage le désir général de voir ces armes éliminées. Si un traité général est conclu pour en interdire l'usage, les violations de ce traité constitueront des crimes de guerre. Mais, faute d'un traité universel de ce genre, la Commission ne peut déclarer que l'usage des armes nucléaires est un crime de guerre. Une telle disposition serait vaine, et pourrait même nuire au projet de code dans son ensemble. M. Jacovides réserve donc sa position sur ce point.

36. Dans la troisième partie du rapport, relative aux autres infractions, M. Jacovides se bornera à noter avec intérêt l'analyse qui est consacrée aux notions de complicité, de *conspiracy* et de tentative dans les divers systèmes juridiques et en droit international.

37. Les principes généraux, dont traite la quatrième partie du rapport, sont classés sous cinq rubriques. S'agissant de la première — la nature juridique du crime —, nul ne peut contester que, comme le Rapporteur spécial le souligne, les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité

[...] sont des crimes de droit international, définis directement par celui-ci, indépendamment des droits nationaux. Il en résulte que le fait qu'un acte soit ou non punissable en droit interne n'affecte pas le droit international, qui a ses propres critères, notions, définitions et qualifications. (*Ibid.*, par. 147.)

38. Concernant la deuxième rubrique, celle des principes relatifs à la nature des délinquants, M. Jacovides rappelle que, à titre de compromis et sans préjudice de la question de la responsabilité pénale des Etats, la Commission a décidé de s'en tenir, pour le moment, à la responsabilité pénale de l'individu, et le Rapporteur spécial en tire les conséquences logiques (*ibid.*, par. 148 et 149).

39. A propos de la troisième rubrique, qui réunit les principes relatifs à l'application de la loi pénale dans le temps, M. Jacovides fait remarquer que, si la question de la non-rétroactivité de la loi pénale prête à controverse, le problème n'est cependant pas insoluble. En effet, la règle ne se limite pas au droit positif, elle vaut aussi pour le droit naturel et les considérations supérieures de justice, l'élément décisif étant que l'esprit de la justice doit l'emporter sur la lettre du droit. Comme l'a dit Hans Kelsen<sup>11</sup>, « dans l'hypothèse où deux postulats de justice sont en conflit, le postulat supérieur prévaut ». On ne peut donc que conclure, comme le Rapporteur spécial, que

[...] la règle *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* est applicable en droit international. Mais il faut entendre le mot « loi » dans son sens le plus large, qui comporte non seulement le droit conventionnel, mais aussi la coutume et les principes généraux du droit. (*Ibid.*, par. 163.)

40. La quatrième rubrique est celle des principes relatifs à l'application de la loi pénale dans l'espace. A ce sujet, et sauf création d'une juridiction pénale interna-

tionale compétente en vertu du code, M. Jacovides partage la conviction exprimée par le Rapporteur spécial (*ibid.*, par. 176).

41. Au sujet de la dernière rubrique, consacrée aux principes relatifs à la détermination et à l'étendue de la responsabilité, et qui portent sur les faits justificatifs, les circonstances atténuantes et les excuses absolutoires, M. Jacovides note que le Rapporteur spécial a traité ces questions avec la clarté et l'objectivité qui lui sont habituelles.

42. Avant de conclure, M. Jacovides fait quelques observations sur les projets d'articles contenus dans la cinquième partie du rapport. Tout d'abord, il estime que le titre « Les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité » devrait se trouver en tête du projet, c'est-à-dire avant le chapitre I<sup>er</sup>, de façon à s'appliquer à tous les projets d'articles et pas uniquement à ceux du chapitre II.

43. Dans le titre II (Principes généraux), M. Jacovides remarque que l'alinéa e du projet d'article 8 parle d'une « règle impérative du droit international »; vu l'importance de la doctrine du *jus cogens*, il propose de faire de cette simple mention une disposition plus générale et plus largement applicable.

44. Dans le projet d'article 10, rappelant ce qu'il a dit précédemment au sujet de l'expression « crimes de guerre », il suggère de supprimer les crochets qui entourent les mots « les crimes commis à l'occasion d'un conflit armé ».

45. Au sujet du paragraphe 1 du projet d'article 11, M. Jacovides rappelle la nécessité de préserver l'équilibre délicat auquel l'Assemblée générale est arrivée par compromis dans la résolution 3314 (XXIX) portant adoption de la Définition de l'agression. Notant que le libellé proposé pour l'article 11 attribue les questions d'interprétation et de preuves de la compétence au juge, et non plus à l'organe politique, c'est-à-dire au Conseil de sécurité, il réserve sa position sur ce point.

46. A propos du paragraphe 4 du projet d'article 11, M. Jacovides signale à l'attention de la Commission la résolution 40/61 de l'Assemblée générale, relative aux mesures visant à prévenir le terrorisme international, adoptée à l'unanimité le 9 décembre 1985, et la résolution 579 (1985) du Conseil de sécurité relative aux prises d'otages, adoptée à l'unanimité le 18 décembre 1985. Néanmoins, M. Jacovides juge acceptable l'optique adoptée par le Rapporteur spécial sur l'important problème du terrorisme, inspirée de la définition donnée dans la Convention de 1937 pour la prévention et la répression du terrorisme<sup>12</sup>, mais avec l'addition de certaines nouvelles formes de terrorisme, telles que les captures d'aéronef ou les actes de violence contre les diplomates. On pourrait aussi parler des captures de navire, pour étendre cette disposition aux actions du type *Achille Lauro*.

47. Il ne fait aucun doute que le projet de code doit viser l'établissement et le maintien par la force de la domination coloniale, ainsi que le mercenariat, comme

<sup>11</sup> « Will the judgement in the Nuremberg trial constitute a precedent in international law? », *The International Law Quarterly*, Londres, vol. 1, 1947, p. 165.

<sup>12</sup> SDN, doc. C.546.M.383.1937.V.

cela est fait aux paragraphes 7 et 8 du projet d'article 11.

48. Pour ce qui est du projet d'article 12, relatif aux crimes contre l'humanité, M. Jacovides approuve le paragraphe 1, qui a pour base la définition de la Convention de 1948 sur le génocide. Au sujet de l'*apartheid*, sa préférence va à la définition donnée dans la première variante du paragraphe 2, parce qu'elle est plus simple. Toutefois, si la Commission estimait qu'une définition formulée dans le sens suggéré par sir Ian Sinclair (1960<sup>e</sup> séance, par. 15) était acceptable, il s'en féliciterait; sinon, il pourra se rallier à l'une ou l'autre des deux variantes proposées par le Rapporteur spécial.

49. Enfin, dans le cas du projet d'article 13, si c'est la deuxième variante qui est retenue pour la définition du crime de guerre, il conviendra de mentionner également la destruction systématique des biens culturels dans le but d'atteindre un objectif politique en cas de conflit armé.

50. M. ARANGIO-RUIZ, avant d'en venir à l'important problème de la mise en œuvre, auquel il consacra la seconde partie de son intervention, fait quelques brèves remarques sur l'excellent rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398).

51. Tout d'abord, il estime que la Commission a agi sagement en conservant la division tripartite (crimes contre la paix, crimes de guerre, crimes contre l'humanité) qui était prévue à l'article 6 du statut du Tribunal militaire international. Les risques de chevauchement n'ont pas à être signalés, puisque chacun en est conscient, et que le chevauchement n'est pas un phénomène propre à ces trois catégories de crimes. On le rencontre dans chaque branche du droit, et même entre une branche et une autre, comme, par exemple, entre le sujet à l'examen et celui de la responsabilité des Etats ou celui de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. A cet égard, M. Arangio-Ruiz partage l'avis des membres de la Commission qui estiment que le terrorisme devrait relever de deux catégories de crimes à la fois. Il peut aussi y avoir chevauchement entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité, et le Rapporteur spécial fait à ce sujet d'intéressantes remarques sur les avantages de la double qualification (*ibid.*, par. 79).

52. M. Arangio-Ruiz rappelle qu'il avait lui-même évoqué<sup>13</sup> un cas de chevauchement de ce type, dont son pays avait été la première victime entre 1922 et 1943/44, mais dont le monde entier avait souffert en dernière analyse. Dans ce cas, un régime contraire au principe de l'autodétermination avait été institué par la force, et les droits de l'homme du peuple italien avaient été violés. Si l'on a tendance à l'oublier, c'est que ce cas n'a pas donné lieu à des procès comme à Nuremberg ou à Tokyo. Mais la dimension internationale du crime — qui était à la fois un crime contre l'humanité et un crime contre la paix — apparaît à la lumière de la notion de *conspiracy*, inscrite dans le statut du Tribunal militaire international, et aussi des notions d'*apartheid* et de colonialisme.

53. Quelle que puisse être la valeur de l'analogie avec le colonialisme et l'*apartheid*, la mise en place d'un régime politique, au mépris total du principe d'autodétermination des peuples et au prix de la suppression systématique des droits de l'homme et des libertés fondamentales, constitue sans aucun doute possible un crime contre l'humanité, ainsi qu'un pas important vers la perpétration de certains crimes contre la paix. Peut-être le Rapporteur spécial voudra-t-il en tenir compte dans ses travaux futurs.

54. M. Arangio-Ruiz n'est pas en complet accord avec les critiques dirigées par M. Calero Rodrigues (1959<sup>e</sup> séance) contre le terme anglais *offences* : ce mot aide à exprimer l'idée que l'aggravation de certains crimes, qui sans cela relèveraient du droit commun, en fait également des crimes contre l'humanité.

55. Au sujet de l'agression, M. Arangio-Ruiz s'associe aux membres de la Commission qui sont en faveur d'une définition « mixte », comprenant une liste non limitative. Il propose en outre que l'on tienne compte des définitions de l'agression indirecte qui se trouvent dans plusieurs instruments, de caractère universel ou régional. On en trouve un exemple dans 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<sup>14</sup>, dont les neuvième et dixième alinéas du préambule, consacrés à l'interdiction de l'emploi de la force, contiennent une définition de l'agression indirecte.

56. La question des mesures économiques soulève aussi quelques problèmes, et il conviendrait, à ce sujet, de faire une distinction entre, d'une part, les mesures économiques qui équivalent en qualité et en dimension à une agression et, d'autre part, les mesures économiques qui représentent des « contre-mesures » au sens du projet sur la responsabilité des Etats.

57. M. Arangio-Ruiz ne partage pas entièrement l'avis de M. Roukounas (1961<sup>e</sup> séance), pour qui l'agression n'est pas concevable en tant que crime individuel. Il y a des cas où le coupable est « un homme, et un homme seul », pour reprendre les termes de Winston Churchill pendant la seconde guerre mondiale. Bien entendu, un homme à lui seul ne peut pas mener une guerre, et nul doute que, dans ce cas, d'autres personnes seraient tenues à juste titre pour responsables de complicité ou de *conspiracy*.

58. Sur la question des crimes contre l'humanité, M. Arangio-Ruiz partage les doutes que d'autres membres de la Commission ont exprimés au sujet de la notion générale d'humanité. On trouve des exemples d'inhumanité même parmi les crimes de droit commun, et certains crimes de droit commun entrent dans la catégorie des crimes contre l'humanité.

59. Pour ce qui est de la liste de ces crimes contre l'humanité, il ne faut en omettre ni l'esclavage ou la réduction en esclavage, ni le trafic de stupéfiants. Pour le crime d'*apartheid*, la définition donnée dans la deuxième variante du paragraphe 2 du projet d'article 12 est préférable, car il est essentiel de concilier la

<sup>13</sup> Voir *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 64, 1887<sup>e</sup> séance, par. 35 et 36.

<sup>14</sup> Voir *supra* note 8.

condamnation de la politique sud-africaine avec la précision juridique nécessaire.

60. En ce qui concerne les atteintes à l'environnement, il est évident qu'il faut faire la distinction entre responsabilité étatique et criminalité, c'est-à-dire entre les cas qui n'engagent que la responsabilité juridique de l'Etat et ceux où il y a acte criminel.

61. Pour les crimes de guerre, M. Arangio-Ruiz est lui aussi d'avis de garder l'expression traditionnelle « crimes de guerre », étant entendu qu'elle s'applique aussi aux conflits autres que des guerres. Il approuve également la proposition de M. Malek (1958<sup>e</sup> séance) tendant à ajouter une liste de crimes non limitative. Le caractère non limitatif d'une telle liste permettrait d'y ajouter l'usage des armes nucléaires, une fois que celles-ci auront fait l'objet d'une interdiction, ainsi que l'usage des autres armes de destruction massive.

62. Par contre, il ne semble pas que la suggestion de M. Tomuschat (1961<sup>e</sup> séance), visant à supprimer la référence aux « coutumes de la guerre », doive être retenue. Cette suppression risquerait de laisser croire que les règles de la guerre ou des conflits armés ont toutes été codifiées.

63. Quant aux autres infractions, mieux vaudrait les placer dans la partie du projet de code qui est consacrée aux principes généraux. Encore faudra-t-il tenir compte des problèmes de chevauchement, et plus particulièrement de la tendance des activités criminelles à s'étendre et à s'intensifier, à la fois par leur gravité et par le nombre des participants.

64. M. Arangio-Ruiz estime lui aussi qu'il est nécessaire de préciser les définitions qui seront données dans le code, de mettre en évidence la notion d'intention criminelle (*mens rea*) et d'éviter toute idée de responsabilité collective. En droit international, la responsabilité collective ne se conçoit qu'en temps de guerre, où tout un dispositif militaire et économique est l'objet d'actions armées et de destructions. Une fois que les hostilités sont terminées, qu'un pays est occupé et que des individus ont été arrêtés et traduits en justice, on ne se trouve en présence que de crimes individuels, quand bien même ils auraient été commis dans le cadre d'une quelconque association de malfaiteurs ou d'une participation à une entente délictueuse.

65. Bien qu'à sa précédente session la Commission ait réservé la question de la mise en œuvre du code, celle-ci a été évoquée, à la Sixième Commission, lors de la quarantième session de l'Assemblée générale, comme étant essentielle à l'application efficace du code, notamment en ce qui concerne les crimes contre la paix et les crimes contre l'humanité (v. A/CN.4/L.398, par. 111 à 115). De l'avis de M. Arangio-Ruiz, si la question de la mise en œuvre a tant d'importance, c'est aussi parce que la solution qui sera adoptée déterminera à bien des égards les choix que la Commission sera appelée à opérer, tant en matière de fixation des sanctions que de définition et de classification des crimes eux-mêmes. Il semble, d'après leurs interventions, que certains membres de la Commission estiment que c'est un tribunal pénal international qui devrait avoir compétence pour assurer la mise en œuvre du code. Théoriquement, ce serait là de loin la meilleure solution. Cependant, M. Arangio-Ruiz

doute fort qu'elle puisse être réalisée dans la pratique, que ce soit à court terme ou à moyen terme.

66. L'idée d'un tribunal pénal international est en fait le produit d'une analogie injustifiée, établie entre la situation qui existait en 1945 et la réalité internationale actuelle. En 1945, les Etats, dont les parties accusées étaient les sujets, se trouvaient dans une situation unique. Du point de vue du droit international général, l'un d'eux avait été réduit à la condition juridique d'un territoire occupé — sinon de quatre territoires occupés — soumis à la primauté temporaire et néanmoins écrasante du droit des puissances occupantes. A étudier d'un peu plus près les procès de 1945, on s'aperçoit qu'une protection juridique internationale générale faisait de toute évidence défaut. Techniquement parlant, les procès de Nuremberg se sont déroulés non pas sous l'égide du droit international général mais sous celle du droit des occupants militaires. Le Tribunal de Nuremberg a fini par être considéré en droit, soit comme l'organe commun des quatre puissances occupantes, soit comme un organe du peuple allemand institué par ces puissances. Si une telle explication technique peut paraître fondée au regard des principes du droit naturel et de la morale, qui sont à la base de tout système juridique digne de ce nom, il est on ne peut plus évident que l'absence de règles générales de droit international et l'absence totale au sein du Tribunal de juges désignés, soit par des pays neutres, soit par des pays occupés, interdisent de qualifier le Tribunal de Nuremberg de tribunal véritablement international jugeant des actes commis par des individus et punissables par le droit international général. Bref, le cadre juridique et politique dans lequel les procès se sont déroulés a été tel que, tout en étant justifiés du point de vue de la morale et de la politique, ces procès ne l'étaient pas au regard du droit international de l'époque. Il est donc difficile de voir, dans le statut du Tribunal de Nuremberg et dans les procès qui ont suivi, des précédents de nature à justifier la tendance courante à minimiser les difficultés que la communauté internationale contemporaine rencontrera sur la voie de l'établissement d'une cour criminelle internationale et de ses institutions annexes.

67. Dans le cas des crimes de guerre, le droit international général a apporté de longue date une réponse appropriée, car, en vertu des lois et coutumes de la guerre, l'auteur présumé de tout crime de ce type peut être jugé et châtié par l'Etat belligérant qui le capture. Bien entendu, le droit non écrit en vigueur semble laisser cet Etat libre d'engager ou non des poursuites. Mais le projet de code pourrait prévoir qu'il a l'obligation juridique de le faire. Aucune réforme révolutionnaire des usages en vigueur ne paraît donc s'imposer.

68. Le problème se pose différemment dans le cas des crimes contre la paix et des crimes contre l'humanité, précisément en raison du fait que la solution la plus appropriée, c'est-à-dire la création d'un tribunal pénal international, rencontrerait des obstacles difficilement surmontables dans le cadre international contemporain. Le tribunal international, qui serait créé en vertu du code, serait appelé à juger principalement, sinon uniquement, des individus. Il ne devrait être, par conséquent, rien de moins qu'un tribunal supranational et non pas un tribunal international tel que la CIJ, qui



connaît des différends entre les Etats. Amener des Etats, qui sont déjà peu disposés à admettre la juridiction d'un tribunal comme la CIJ, prévue dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, à accepter un tribunal supranational serait une entreprise très difficile et de longue haleine. Même si la création d'une telle juridiction était acceptée, on imagine mal comment, et dans quelles conditions, cette juridiction aurait des chances de fonctionner de façon satisfaisante, dès lors qu'elle serait appelée à se prononcer sur des accusations de crimes contre la paix ou de crimes contre l'humanité portées contre les membres du gouvernement d'un Etat souverain.

69. Une autre solution théoriquement concevable, internationale mais non supranationale, consisterait à confier cette compétence pénale internationale à des organes spéciaux qui seraient nommés soit par le Conseil de sécurité, soit par l'Assemblée générale, en accord avec les Etats Membres. En tout état de cause, la difficulté qu'il y aurait, pour ces organes problématiques, à rendre des décisions suivies et impartiales et à s'assurer de la coopération nécessaire de la part de tous les Etats directement ou indirectement en cause dans chaque affaire serait telle qu'elle menacerait la crédibilité et l'efficacité mêmes du projet de code.

70. La seule option viable semblerait donc être celle que la Commission a signalée au paragraphe 52 de son rapport sur sa trente-septième session, à savoir le principe de la compétence universelle<sup>15</sup>. Cependant, un tel principe ne saurait être appliqué du jour au lendemain. Il ne pourrait être mis en œuvre que pas à pas. A chaque pas vers l'élargissement de la juridiction nationale devrait correspondre un progrès parallèle vers la coopération internationale en matière de dépistage, d'arrestation, d'extradition, de jugement et de châtement des personnes accusées ou reconnues coupables d'un crime. S'il est concevable, s'agissant de crimes tels que la piraterie, maritime ou aérienne, le trafic de stupéfiants, l'esclavage, la torture ou certaines formes neutres de terrorisme, un tel développement paraît très improbable dans le cas des crimes à très forte empreinte politique, tels que les plus graves parmi les crimes que viserait le code. La vérité est que l'adoption de la formule de la juridiction universelle présupposerait un degré élevé d'uniformité des législations pénales des différents Etats, qui serait très difficile à atteindre.

71. M. JAGOTA félicite le Rapporteur spécial pour son excellent rapport (A/CN.4/398), qui permettra à la Commission de progresser sensiblement dans ses travaux sur le sujet, à la session en cours.

72. Il rappelle avoir déjà formulé des observations, à la précédente session de la Commission, au sujet de ce qui fait la matière des nouveaux projets d'articles 1, 2, 3 et 11<sup>16</sup>. Il approuve la nouvelle définition des crimes donnée dans le projet d'article 1<sup>er</sup>, mais considère qu'il faudrait rendre compte, dans le commentaire de l'article, de la portée et de l'unicité de la notion de « crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ».

73. M. Jagota souscrit, par ailleurs, à la définition de l'agression qui figure au paragraphe 1 du nouveau projet d'article 11. La compétence du Conseil de sécurité, que lui confère la Charte des Nations Unies, pour constater que d'autres actes que l'agression constituent une agression ou pour apprécier la gravité de ces actes resterait cependant intacte. M. Jagota approuve aussi le contenu des autres paragraphes de ce projet d'article, dans lequel il conviendrait d'ajouter un paragraphe consacré, comme le paragraphe 3 de l'article 2 du projet de code de 1954, à la préparation de l'emploi de la force armée contre un autre Etat, et de faire état aussi des limitations mentionnées dans le projet de 1954.

74. Le Rapporteur spécial donne à entendre (*ibid.*, par. 175 et 176) que le projet de code devrait peut-être aller dans le sens de la notion de compétence pénale universelle et laisser au tribunal compétent le soin de prévoir les sanctions à appliquer pour les infractions commises. Pour l'instant, M. Jagota tient simplement à rappeler que les sanctions sont un facteur de dissuasion à l'égard du délinquant potentiel et qu'elles protègent les intérêts de la communauté internationale. Même si l'absence de sanctions ne rend pas les actes criminels licites pour autant, il serait bon que la Commission n'aborde cet aspect qu'une fois connues la décision de l'Assemblée générale et la réaction des gouvernements.

75. Dans la première partie du rapport, les crimes contre l'humanité sont distingués à juste titre des crimes contre la paix et des crimes de guerre; cette classification répond à celle qui avait été retenue dans le principe VI des Principes de Nuremberg<sup>17</sup>, ainsi que dans le projet de code de 1954. Vu l'évolution du droit depuis 1954, il serait justifié d'élever l'autonomie des crimes contre l'humanité et de leur donner priorité sur les crimes de guerre.

76. Il pourrait y avoir risque de chevauchements entre les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. Attendu que, aux termes de l'article I<sup>er</sup> de la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, « le génocide, qu'il soit commis en temps de paix ou en temps de guerre, est un crime du droit des gens », cet aspect pourrait être pris en considération dans la définition des « crimes de guerre ».

77. Il est tout à fait légitime que le génocide et l'*apartheid* figurent parmi les crimes contre l'humanité visés dans le projet d'article 12. La deuxième variante proposée pour la définition de l'*apartheid* — empruntée à l'article II de la Convention internationale de 1973 sur l'élimination et la répression du crime d'*apartheid* — est préférable. Un simple renvoi à cette convention ou l'emploi de la première variante auraient seulement pour effet de définir indirectement un crime donné, au lieu d'indiquer directement ses éléments constitutifs et de l'identifier comme un crime, comme cela doit être fait dans un code autonome. Peut-être le Comité de rédaction pourrait-il examiner le libellé de la deuxième variante, sans que cela ait une incidence défavorable sur l'interprétation de la Convention de 1973.

78. Le paragraphe 3 du projet d'article 12 énumère d'autres crimes contre l'humanité. Même si la plupart

<sup>15</sup> *Annuaire... 1985*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 13.

<sup>16</sup> Voir *Annuaire... 1985*, vol. I, p. 74 et 75, 1888<sup>e</sup> séance, par. 49 à 58.

<sup>17</sup> Voir 1958<sup>e</sup> séance, note 4.

d'entre eux sont aussi considérés comme des crimes dans les législations nationales, ils constituent en outre des crimes contre l'humanité en raison de leur caractère d'actes inhumains commis contre des éléments de la population. Comme d'autres membres de la Commission, M. Jagota estime qu'il faudrait mentionner également le terrorisme parmi les crimes contre l'humanité et lui consacrer un paragraphe distinct.

79. Le paragraphe 4 du projet d'article 12, qui traite des atteintes graves à l'environnement, s'inspire de l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, auquel le Rapporteur spécial a déjà fait appel pour définir le crime visé à l'alinéa *d* de la première variante du projet d'article 3, présenté dans le troisième rapport (A/CN.4/387, chap. III). La Commission est donc déjà saisie de cette question dans le cadre du sujet de la responsabilité des Etats et de celui de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. On a suggéré d'en rester là, afin que les atteintes graves à l'environnement donnent lieu à réparation dans le cadre d'une action en responsabilité civile et ne soient pas élevées au rang de crime international. De l'avis de M. Jagota, toute atteinte grave à une obligation internationale touchant l'environnement est assimilable à un acte inhumain commis contre les éléments d'une population qui sont lésés par cet acte, et doit, par conséquent, être considérée comme un crime contre l'humanité. Il faut donc conserver le paragraphe 4 du projet d'article 12, sous réserve d'en remanier éventuellement le texte à la lumière des observations formulées à la Sixième Commission de l'Assemblée générale et par les gouvernements.

80. Se référant à la deuxième partie du rapport, M. Jagota note que le Rapporteur spécial a proposé, pour le projet d'article 13, deux variantes, dont l'une, après avoir défini les crimes de guerre en termes généraux, donne du mot « guerre » une définition qui semble combiner une définition générale et une énumération d'actes délictueux. Concernant la terminologie, M. Jagota estime que la Commission devrait employer l'expression « crimes de guerre » par souci de clarté et parce qu'elle est consacrée par l'usage. L'emploi de cette expression « ne peut être interprétée comme légitimant ou autorisant tout acte d'agression ou tout autre emploi de la force incompatible avec la Charte des Nations Unies », pour reprendre les termes du préambule du Protocole I de 1977 additionnel aux Conventions de Genève<sup>18</sup>. Afin de faire également mention du conflit armé, on pourrait peut-être donner de l'expression « crimes de guerre » la définition suivante :

« Constitue un crime de guerre toute infraction grave des lois et coutumes de la guerre ou d'un conflit armé. »

Le sens de l'expression « conflit armé » pourrait être expliqué dans le commentaire.

81. En ce qui concerne la méthode à suivre, le paragraphe 12 de l'article 2 du projet de code de 1954 fait simplement référence aux « actes commis en violation des lois et coutumes de la guerre ». Néanmoins, il y aurait

peut-être intérêt à introduire une énumération non limitative telle que celle qui est proposée dans la deuxième variante du projet d'article 13, sous réserve de certaines modifications. Ainsi, il y aurait lieu de compléter le sous-alinéa *b*, *i*, en y introduisant les éléments additionnels mentionnés à l'article 130 de la Convention de Genève III et à l'article 147 de la Convention de Genève IV<sup>19</sup>. Il faudrait, plus particulièrement, ajouter les éléments suivants : « le traitement illicite de prisonniers de guerre et de personnes protégées, la prise d'otages ». Au sous-alinéa *b*, *ii*, il conviendrait de supprimer les parenthèses qui entourent les mots « en particulier l'usage en premier de l'arme nucléaire ». On ne saurait trop souligner l'effet dissuasif d'une telle disposition aussi longtemps qu'une convention générale n'aura pas été conclue en la matière.

82. M. Jagota note que, dans la troisième partie du quatrième rapport consacrée aux autres infractions (A/CN.4/398, par. 117), le Rapporteur spécial pose la question de savoir si la qualité de membre d'une organisation impliquée dans une affaire pénale doit constituer un délit distinct ou être englobée dans la complicité ou la participation. Or, selon le paragraphe 13 de l'article 2 du projet de code de 1954, les actes qui constituent un complot, une incitation directe, une complicité ou une tentative sont des crimes; l'article III de la Convention de 1948 sur le génocide mentionne également ces actes comme étant des crimes distincts. Néanmoins, le projet d'article 14 proposé par le Rapporteur spécial ne mentionne pas expressément l'incitation directe ou l'appartenance à un groupe ou à une organisation criminels comme constituant d'autres crimes.

83. Le Code pénal indien<sup>20</sup> traite longuement de notions telles que : la codélinquance, où lorsqu'un acte criminel est commis par plusieurs personnes agissant dans un but commun la responsabilité pénale de chacune d'elles est engagée; l'assistance, à savoir le fait d'aider ou d'inciter une personne à commettre un acte délictueux ou le fait de prendre part à une *conspiracy* s'il en est résulté un acte illicite par commission ou omission; la *criminal conspiracy*, qui est le fait de s'entendre pour commettre un acte illicite ou pour commettre par des moyens illicites un acte qui ne l'est pas; l'appartenance à un groupe illégal qui commet une infraction en vue d'un objectif commun; et les tentatives pour commettre une infraction punissable d'emprisonnement à vie ou d'une peine privative de liberté, et qui ont avorté pour des raisons indépendantes de la volonté du délinquant. De plus, les délits d'assistance et de *conspiracy* et la tentative entrent expressément en ligne de compte en cas de crimes contre l'Etat, d'attentats contre les forces armées, d'atteintes à l'intégrité physique de la personne humaine, comme l'assassinat et l'homicide volontaire, ou d'autres infractions graves. Même la tentative de suicide constitue une infraction distincte pour laquelle une sanction est prévue.

84. En raison de la gravité des actes qui constituent des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, la Commission devrait faire figurer dans le projet de code

<sup>19</sup> Voir 1958<sup>e</sup> séance, note 7.

<sup>20</sup> *The Indian Penal Code*, commenté et annoté par M. P. et R. Tandon, 12<sup>e</sup> éd., Allahabad, Allahabad Law Agency, 1979.

<sup>18</sup> Voir 1959<sup>e</sup> séance, note 6.

le complot (*conspiracy*), l'assistance ou l'incitation directe, la complicité et la tentative, en tant qu'infractions distinctes. Etant donné que les dispositions en la matière traitent de l'identification du délinquant qui a commis un acte déterminé, elles devraient figurer dans la partie où sont énumérés les crimes plutôt que dans celle consacrée aux principes généraux. En ce qui concerne le projet d'article 14, M. Jagota préfère la première variante de la section A. Le terme « complot » (*conspiracy*) devrait faire l'objet d'un commentaire reprenant en substance la deuxième variante. Peut-être pourrait-on aussi introduire dans ce projet d'article l'incitation directe, qui apparaît dans le projet de code de 1954, dans la Convention de 1948 sur le génocide ainsi que dans la Convention internationale de 1973 sur l'*apartheid*. Il n'y a pas lieu de mentionner la simple qualité de membre d'une organisation ou d'un groupe parmi les actes constituant un crime, à moins que l'intéressé ne tombe sous le coup des autres dispositions du projet d'article 14.

*La séance est levée à 13 heures.*

## 1963<sup>e</sup> SÉANCE

*Mardi 10 juin 1986, à 10 heures*

*Président : M. Julio BARBOZA*

*Présents :* le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balandá, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. El Rasheed Mohamed Ahmed, M. Flitan, M. Francis, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Laclea Muñoz, M. Mahiou, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Ouchakov, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Yankov.

**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (suite)** [A/CN.4/387<sup>2</sup>, A/CN.4/398<sup>3</sup>, A/CN.4/L.398, sect. B, ILC (XXXVIII)/Conf. Room Doc. 4 et Corr.1 à 3]

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

PREMIÈRE PARTIE (Les crimes contre l'humanité),

DEUXIÈME PARTIE (Les crimes de guerre) et

TROISIÈME PARTIE (Les autres infractions) [fin]

<sup>1</sup> Le projet de code adopté par la Commission à sa sixième session en 1954 [Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693), p. 11 et 12, par. 54] est reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 8, par. 18.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

1. M. MAHIOU dit que la démonstration faite par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport (A/CN.4/398) est si convaincante qu'elle risque de faire un peu oublier les problèmes sous-jacents, fort complexes, que la Commission aura à résoudre pour élaborer le projet de code. La démarche qu'il a choisie, et qui consiste à combiner la méthode analytique et la méthode synthétique, est aussi tout à fait satisfaisante. En effet, elle lui a permis de dégager des principes généraux, comme la Commission le lui demandait, en évitant un double écueil : proposer des définitions trop détaillées ou, à l'opposé, formuler des principes trop abstraits, qu'il aurait été difficile de rattacher à des situations concrètes. Or, en droit pénal, il faut rester dans le domaine du concret.

2. Le projet de code devrait, dans l'idéal, remplir trois conditions : définir les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, prévoir les sanctions correspondantes et déterminer la juridiction susceptible de qualifier ces crimes et d'appliquer ces sanctions. En ce qui concerne ce dernier point, il n'est pas certain que les Etats soient opposés à la création d'une juridiction pénale internationale pour la bonne raison que beaucoup d'entre eux seraient embarrassés de devoir juger eux-mêmes un certain nombre d'infractions et les renverraient sans doute volontiers devant une telle juridiction.

3. La précision et la rigueur sont nécessaires pour progresser dans l'élaboration du projet de code. En droit pénal interne, lorsqu'il s'agit notamment de qualifier les crimes, l'imprécision est dangereuse, car elle peut être à l'origine de violations des libertés fondamentales. Toute qualification trop souple, trop générale, risque de donner lieu à des abus. Ce qui est vrai pour le droit interne l'est *a fortiori* pour le droit international, surtout si, au lieu de prévoir la création d'un tribunal international, on retient le principe de la compétence universelle, en vertu duquel ce sont les juridictions nationales qui auraient à connaître des crimes visés dans le code. Pour se prémunir contre les risques encore plus grands, dans ce cas, de contradictions, voire d'erreurs dans l'interprétation des faits, il faut que la Commission élabore des définitions aussi précises que possible. Parmi les différentes variantes que le Rapporteur spécial propose dans le projet de code, le choix de M. Mahiou se porte donc sur celles qui sont les plus précises, les plus rigoureuses et qui ne risquent pas de donner lieu à des interprétations abusives ou même erronées.

4. Ce souci de rigueur peut aussi inciter la Commission à réduire le nombre de crimes visés dans le code et à ne retenir que ceux dont l'inclusion est approuvée par le plus grand nombre d'Etats.

5. S'agissant des critères de qualification, le Rapporteur spécial a eu tout à fait raison de chercher à en faire l'inventaire. La distinction fondamentale qu'il opère entre les crimes contre la paix, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre offre, au stade actuel des travaux, un très bon point de départ. Certes cette distinction est relative, telle ou telle infraction pouvant constituer à la fois un crime de guerre et un crime contre l'humanité. Mais cela est tout à fait normal, et on retrouve la même relativité en droit interne.