

Document:-
A/CN.4/SR.2056

Compte rendu analytique de la 2056e 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:-
1988, vol. I

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

2056^e SÉANCE

Vendredi 3 juin 1988, à 10 heures

Président : M. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Barboza, M. Barsegov, M. Beesley, M. Bennouna, M. Calero Rodrigues, M. Francis, M. Graefrath, M. Hayes, M. Koroma, M. McCaffrey, M. Njenga, M. Ogiso, M. Sreenivasa Rao, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Roucouas, M. Sepúlveda Gutiérrez, M. Shi, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Yankov.

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité¹ (*suite*) [A/CN.4/404², A/CN.4/411³, A/CN.4/L.420, sect. B, ILC(XL)/Conf.Room Doc.3 et Corr.1]

[Point 5 de l'ordre du jour]

SIXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)ARTICLE 11 (Actes constituant des crimes contre la paix)⁴ (*suite*)

1. M. THIAM (Rapporteur spécial) souhaite apporter certains éclaircissements qui éviteront, espère-t-il, d'avoir à revenir sur des questions déjà débattues.
2. Il reconnaît que le terrorisme et la préparation de l'agression devraient faire l'objet d'articles distincts. La Commission se souviendra qu'il a été convenu, dès le départ, que le projet de code ne porterait que sur la responsabilité pénale des individus⁵. Evidemment, cela n'écarte pas la possibilité de tenir les Etats pénalement responsables des conséquences d'actes commis par des individus contre la paix et la sécurité de l'humanité. Mais la notion de responsabilité pénale des Etats reste très floue, et il est peu probable que les gouvernements y souscrivent.
3. La grande question est de savoir si les personnes pouvant être considérées responsables aux termes du code agissent à titre privé ou en tant qu'agents ou représentants de l'Etat. Le Rapporteur spécial a choisi de laisser cette question en suspens, en attendant l'analyse du problème de la complicité. Pour l'instant, il souhaiterait que la Commission n'examine que les actes qu'il énumère dans son sixième rapport (A/CN.4/411) en tant que crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.
4. M. TOMUSCHAT, félicitant le Rapporteur spécial pour la concision et la vigueur de son sixième rapport (A/CN.4/411), constate qu'il reste de sérieuses difficultés à résoudre, même si l'histoire des crimes visés par le projet d'article 11 est bien connue.
5. En premier lieu, la Commission doit se rappeler qu'il lui incombe de poser les règles de la responsabilité pénale internationale des individus, par opposition au

droit interétatique, lequel vise les relations entre Etats en tant que sujets de droit. Le projet d'article présenté par le Rapporteur spécial ouvre sur des horizons inconnus, car, bien que les Principes de Nuremberg⁶ condamnent l'agression en tant que crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, on n'a pas fait grand-chose, jusqu'à présent, pour leur donner effet. Il y a une différence considérable entre les proclamations solennelles de l'Assemblée générale et la réalité de la pratique. M. Tomuschat se dit particulièrement troublé par le fait que personne n'ait jamais songé à poursuivre les membres d'un certain Gouvernement d'un Etat du Sud-Ouest asiatique qui a tué ces dernières années des millions de ses propres ressortissants pour la simple raison qu'il s'agissait d'intellectuels faisant obstacle à une « révolution culturelle ». Par la suite, les représentants de ce gouvernement sont venus déclarer devant les Nations Unies que leurs actes n'avaient été qu'une erreur regrettable. Apparemment, la tolérance de la communauté internationale ne connaît aucune borne.

6. La Commission doit donc se garder d'un zèle excessif. Ce n'est qu'en limitant la liste envisagée au noyau que constituent les crimes les plus abominables qu'elle peut espérer voir le code acquérir plus tard un soutien suffisant. Il est profondément regrettable que Nuremberg n'ait pas créé un précédent, et soit resté un phénomène isolé. Aussi le Rapporteur spécial a-t-il bien fait d'écarter des notions aussi floues que l'agression économique et la subversion.

7. En deuxième lieu, il y a le problème de la qualification des actes répréhensibles, qui, comme on l'a fait justement remarquer, exigera un surcroît d'efforts. A considérer la Définition de l'agression⁷, qui est un cas exemplaire du droit interétatique, on voit mal comment un individu peut être personnellement responsable sur le plan pénal, puisque la Définition précise dès le départ que l'agression est le fait des autorités de l'Etat. Il faudra, tout au long du texte, expliciter le lien avec la responsabilité individuelle, sans quoi il serait impossible de limiter à un nombre raisonnable les auteurs d'un crime donné. De plus, et bien que l'agression ne soit jamais le fait d'une seule personne, puisqu'elle met en cause tous ceux qui ont participé à l'action militaire, il serait absurde de vouloir punir individuellement chacun des membres des forces armées du pays en cause. Le code doit donc viser les dirigeants, qui assument cette responsabilité pour avoir préparé et planifié l'agression.

8. A Nuremberg, les puissances alliées avaient adopté une démarche pragmatique : elles connaissaient les principaux coupables du gouvernement nazi, et les poursuivaient à ce titre. La Commission devrait chercher à calquer cette démarche en utilisant les formules juridiques voulues. Pour sa part, M. Tomuschat souhaiterait que l'on emploie des expressions comme « quiconque planifie ou ordonne » ; se contenter de se référer à l'agression est une formule trop abstraite. Il faut qu'il soit d'emblée évident que le projet de code fixe les règles de la responsabilité pénale individuelle, et non celles des relations interétatiques, et qu'il ne vise que ceux qui ont été la cheville ouvrière de la perpétration des crimes en cause. Par exemple, l'alinéa c, i, du paragraphe 1 du projet d'article 11, relatif à la portée de la définition de l'agres-

¹ 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^e partie), p. 8, par. 18.

² Reproduit dans *Annuaire... 1987*, vol. II (1^{re} partie).

³ Reproduit dans *Annuaire... 1988*, vol. II (1^{re} partie).

⁴ Pour le texte, voir 2053^e séance, par. 1.

⁵ *Annuaire... 1984*, vol. II (2^e partie), p. 17, par. 65, a.

⁶ Voir 2053^e séance, note 8.

⁷ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1974, annexe.

sion, est repris mot pour mot de l'article 6 de la Définition de l'agression de 1974. Or, la réserve qu'exprime cet alinéa n'a de sens que si l'intention des auteurs du code est de formuler des règles applicables aux relations entre Etats. Si tel était le cas, les principes de la Charte des Nations Unies coexisteraient, tels quels, avec les règles plus précises de la définition, et ce serait ouvrir la porte aux incohérences. Si, au contraire, il s'agit d'élaborer des règles applicables aux comportements individuels, il est inutile d'expliquer que c'est la Charte qui prime, puisque les deux choses sont différentes.

9. Il y a, en troisième lieu, le problème des rapports entre le code et les instruments existants. En cas de vide juridique, il faut évidemment créer des normes nouvelles. En matière d'agression et d'intervention, par exemple, il n'existe en droit international aucune règle permettant de réprimer les actes correspondants, et aucun traité n'a été conclu en la matière. Quant au droit coutumier, on ne peut dire qu'il existe dans ce domaine, car l'élément de pratique qu'il doit contenir en est complètement absent. Dans le cas, au contraire, où il existe un traité, comme celui du génocide, à quoi sert-il d'inscrire le crime considéré dans le code ? On pourrait rétorquer que l'objet du code est de répertorier tous les crimes pouvant affecter la paix et la sécurité internationales; mais ce serait une réponse plus politique que juridique. On pourrait dire aussi que la Commission cherche à dresser un inventaire général, à cause des limitations *ratione personae* qui caractérisent encore beaucoup de traités. Comme le nombre de ratifications de ces instruments laisse souvent à désirer, peut-être la Commission veut-elle obliger les Etats, qui, jusque-là, ont réservé leur position, à accepter les obligations que leur imposerait le code ? Intention fort peu réaliste, car le code sera soumis à la logique générale d'un régime conventionnel, qui reste soumise à la maxime *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*, comme on le voit dans les articles 34 à 36 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités. La question mérite un examen attentif, et M. Tomuschat souhaiterait que le Rapporteur spécial expose les conséquences juridiques de la réunion en un seul instrument de tous les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, y compris les crimes déjà codifiés dans d'autres textes.

10. Toujours sur le plan général, M. Tomuschat s'inquiète des critères qui devraient guider la Commission dans le choix des crimes à prévoir dans le code. Se plaçant du point de vue de l'auteur du crime, il distingue quatre catégories de violation : la première comprend les actes qui sont le reflet au niveau individuel du comportement de l'Etat. Le meilleur exemple en est l'agression, qui, bien qu'elle ne puisse être le fait d'une personne agissant seule, suppose nécessairement que des décisions et des mesures ont été prises par quelqu'un. Il y a donc une nécessité assez évidente de légiférer sur la participation des individus aux activités de l'Etat. Alors que les agents de l'Etat jouissent en général de l'immunité pour les actes commis dans l'exercice de leurs fonctions officielles, le code ne fait aucune place à ce genre d'immunité, notamment en cas d'agression et de génocide. Nul ne peut se disculper en affirmant avoir agi en tant qu'agent d'un service public et non en tant que personne privée. C'est sur ce plan que le code prend sa signification essentielle, car il écarte le rideau de l'ordre juridique interne.

11. La deuxième catégorie de crimes comprend les comportements individuels, qui n'ont aucun rapport avec une quelconque activité de l'Etat, tels que la piraterie, le trafic de drogue, l'esclavage, le travail forcé ou le terrorisme individuel, autant de crimes de droit commun qui n'ont pas à figurer dans le code, car, sinon, on ne ferait que leur donner un surcroît de respectabilité. Ce dont la communauté internationale a besoin, c'est d'un tissu d'obligations réciproques de poursuivre ou d'extrader; nulle autre innovation ne s'impose. En particulier, et en dépit des motivations prétendument élevées de certains terroristes, M. Tomuschat préférerait que l'on continue de traiter le terrorisme individuel au niveau du droit ordinaire applicable aux infractions pénales, d'autant plus que l'élaboration du code sera, semble-t-il, une tâche bien assez difficile.

12. La troisième catégorie de crimes concerne les cas où des agents de services publics commettent, dans l'accomplissement de leur charge, des violations graves qui ne sont pas imputables au gouvernement intéressé. Ces violations font l'objet des Conventions de Genève de 1949⁸ et de leurs Protocoles additionnels de 1977⁹. Peut-être serait-il bon de prévoir expressément que la responsabilité individuelle reste mise en jeu au regard du droit pénal, nonobstant la réserve de l'article 10 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats¹⁰, qui prévoit que, même si un organe de l'Etat a dépassé sa compétence, la violation continue à être considérée comme un fait de l'Etat. Il ne serait peut-être pas inutile d'affirmer l'impossibilité d'invoquer l'immunité dans de tels cas. D'un autre côté, on peut s'interroger sur l'utilité de reformuler les Conventions de Genève, auxquelles ont adhéré la quasi-totalité des Etats.

13. La quatrième catégorie de crimes est celle des actes perpétrés par des organisations privées, et dont la gravité atteint celle des actes ordinairement commis par un Etat hostile; c'est le cas, par exemple, du financement de mercenaires dans l'intention de renverser un gouvernement. On peut évidemment soutenir que ces activités relèvent du simple droit commun. Mais le code pénal de la plupart des pays ne se soucie pas forcément de protéger les gouvernements des autres Etats, et il y a alors une lacune évidente dans la loi, lacune que le code pourrait chercher à combler.

14. D'une manière générale, M. Tomuschat estime que la Commission devrait concentrer son attention sur les actes individuels qui font intrinsèquement partie d'une violation grave des obligations incombant à l'Etat en vertu du droit international. Tout autre acte n'a qu'un caractère accessoire, et, en tant que tel, doit être envisagé dans le cadre des instruments classiques du droit pénal international.

15. M. Tomuschat ne pense pas que les tribunaux de droit pénal soient capables de remédier à tous les maux. La diplomatie ne doit jamais perdre sa prééminence. Ainsi, par exemple, nul ne sait qui a commencé la guerre entre l'Iraq et l'Iran, et c'est pourquoi, par sa résolution

⁸ Conventions de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de la guerre (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 75).

⁹ Protocole I relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, et Protocole II relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, adoptés à Genève, le 8 juin 1977 (*ibid.*, vol. 1125, p. 3 et 609).

¹⁰ Voir 2053^e séance, note 17.

598 (1987), le Conseil de sécurité a prévu de créer une commission impartiale pour enquêter sur les origines du conflit (par. 6). Or, si un gouvernement était réellement passible de poursuites après la fin des hostilités, il ferait tout ce qui est en son pouvoir pour prolonger la guerre, même au prix de vies humaines; et si les procès devenaient une nécessité juridique à l'issue de tout conflit armé, l'art d'établir la paix par la conciliation ne ferait que se dégrader davantage.

16. Pour être qualifiés de crimes internationaux aux termes du code, les actes visés ne doivent pas seulement avoir un caractère illicite au regard du droit interétatique, mais pouvoir être aussi qualifiés d'infractions graves même si on les considère isolément. La condition préalable à l'inscription d'un acte dans le code est donc que cet acte doit être odieux par nature. Les actes qui ne sont qu'une manifestation de la pratique actuelle de la politique étrangère sont à exclure, même s'ils peuvent entraîner un préjudice grave pour l'Etat qui en est la victime. Plus la Commission se montrera sélective dans le choix des crimes, plus le code sera pris au sérieux.

17. En ce qui concerne la teneur du projet d'article 11, M. Tomuschat pense lui aussi que chaque crime devrait faire l'objet d'un article distinct. Pour l'agression, la Commission pourrait suivre le libellé du dernier paragraphe de l'article 6 du statut de Nuremberg¹¹, qui prévoit la responsabilité des « dirigeants, organisateurs, provocateurs ou complices qui ont pris part à l'élaboration ou à l'exécution d'un plan concerté ou d'un complot ». Ce libellé éviterait d'avoir à tenir chacun des membres des forces armées pour responsable aux termes du code. La note explicative, au paragraphe 1, al. a, ii, du projet d'article 11, dont la présence ne s'impose pas, pourrait être placée dans le commentaire.

18. M. Tomuschat convient qu'il y a une différence entre la menace d'agression et la planification de l'agression. Si la Commission souhaite prendre la menace en considération, elle doit le faire dans une disposition excluant la responsabilité pénale des auteurs d'un plan qui n'aurait pas été mis en œuvre.

19. Pour ce qui est du libellé du paragraphe 3, il vaudrait mieux employer le mot « intervention », qui est plus couramment utilisé. M. Tomuschat préfère, lui aussi, la seconde variante, car la première a une portée beaucoup trop large. Il fait observer que la Déclaration de 1981 sur l'inadmissibilité de l'intervention et de l'ingérence dans les affaires intérieures des Etats¹² servira inévitablement à interpréter le code, ce qui n'est pas sans l'inquiéter, dans la mesure où cette déclaration est elle aussi de portée très générale. On peut se demander, par exemple, si la propagande hostile, dont il est question au paragraphe j de la section II de la Déclaration, pourrait être qualifiée de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Par ailleurs, quel sens faut-il donner aux mots « exploiter et déformer les questions relatives aux droits de l'homme », au paragraphe l de la section II? Même la seconde variante proposée pour le paragraphe 3 de l'article 11 est trop générale : des termes comme « autres formes de troubles » ou « soulèvements intérieurs » (al. i) sont extrêmement vagues. La

formule adoptée dans la Déclaration de 1965 sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des Etats et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté¹³ et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats¹⁴ est beaucoup plus restrictive. De même, que signifie « activités contre un autre Etat » (al. ii) ? Il faut utiliser un langage plus précis pour mieux cerner le recours aux moyens violents entre Etats.

20. Sur la question du terrorisme, M. Tomuschat préférerait que l'on se concentre sur le terrorisme d'Etat, et partage la plupart des vues exprimées par M. Pawlak (2055^e séance).

21. Quant aux paragraphes 4 et 5, relatifs à la violation des obligations incombant aux Etats en vertu d'un traité, M. Tomuschat n'en est pas totalement satisfait. Si, par exemple, un Etat a adopté de vastes mesures de désarmement, allant au-delà de ce que les autres Etats sont disposés à accepter, est-ce que les agents de cet Etat seront responsables sur le plan international de toute violation des engagements pris par lui ? A son avis, ces violations ne pourraient être considérées comme des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité que s'il existait une norme internationale de désarmement, générale et universellement applicable.

22. M. Tomuschat préfère la seconde variante proposée pour le paragraphe 6, dont le libellé est conforme à celui des instruments existants, et notamment de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux¹⁵ et de la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats.

23. Quant au mercenariat, il ne sait trop si la Commission souhaite que le code vise les mercenaires eux-mêmes, ou les personnes et les organismes qui les recrutent, les organisent et financent leurs agissements. Le paragraphe 7, tel qu'il est formulé, semble viser ce dernier cas, mais cela devrait être tout à fait clair.

24. M. BARBOZA félicite le Rapporteur spécial pour la qualité de son sixième rapport (A/CN.4/411) dont l'intérêt est inversement proportionnel à sa longueur.

25. Il ne fera pas d'observations de caractère général; elles ont été faites au cours des débats de la trente-septième session, en 1985. Ce n'est pas non plus le moment de mettre en doute la viabilité du sujet, car la Commission a reçu de l'Assemblée générale un mandat dont elle doit s'acquitter. M. Barboza limitera donc ses observations à l'agression, à la menace d'agression et à la préparation de l'agression. Les deux premières notions sont traitées aux paragraphes 1 et 2 du projet d'article 11, mais le Rapporteur spécial a décidé, à tort ou à raison, de ne pas faire mention de la troisième. M. Barboza note, en passant, que l'on ne voit pas bien quelle est la place réservée à la note explicative sur le terme « Etat » (par. 1, al. a, ii) : est-elle censée faire partie du texte ou du commentaire ?

¹³ Résolution 2131 (XX) de l'Assemblée générale, du 21 décembre 1965.

¹⁴ Résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale, du 24 octobre 1970, annexe.

¹⁵ Résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1960.

¹¹ *Ibid.*, note 6.

¹² Résolution 36/103 de l'Assemblée générale, du 9 décembre 1981, annexe.

26. En divisant le paragraphe 1 sur l'agression en deux alinéas, dont l'un comporte une définition de l'agression, et l'autre une liste d'actes constituant une agression, le Rapporteur spécial est resté fidèle à la Définition de l'agression de 1974¹⁶, qui a réglé le désaccord entre les partisans d'une définition et les tenants d'une liste, en retenant les deux options à la fois. Plusieurs orateurs ont soutenu la suggestion tendant à supprimer la définition de l'agression et à faire des actes constituant une agression des articles distincts, mais M. Barboza juge cette suggestion difficilement acceptable. Elle obligerait la Commission à s'écarter de ce que l'Assemblée générale a prévu dans la Définition de 1974, et cela reviendrait à prendre parti dans la querelle sur les mérites relatifs de la définition et de la liste. La Convention de 1933 de définition de l'agression¹⁷, qui a servi de point de départ aux débats sur l'élaboration du statut du Tribunal de Nuremberg¹⁸, plaide, entre autres précédents, en faveur d'une liste exhaustive. Les partisans d'une définition, en revanche, font valoir qu'il s'agirait d'une formule plus souple, permettant de tenir compte de situations imprévues.

27. Faute d'avoir une bonne raison pour ce faire, M. Barboza pense qu'il vaut mieux ne pas rejeter la solution de compromis qui a été mise au point après tant d'années d'efforts. La suppression de la définition ne laisserait en présence que les sept exemples concrets énumérés à l'alinéa *b* du paragraphe 1. On se trouverait alors dans une situation comparable à celle de l'élaboration d'un article de code pénal traitant de l'homicide qui se lirait comme suit :

« Chacun des actes énumérés ci-après constitue un homicide :

- « i) le meurtre d'une personne par autrui au moyen d'un couteau;
- « ii) le meurtre d'une personne par autrui au moyen d'un revolver;
- « iii) le meurtre d'une personne par autrui au moyen de poison;
- « iv) le meurtre d'une personne par autrui au moyen d'un marteau; »

et ainsi de suite. Or, bien que l'on puisse facilement imaginer maintes façons de tuer son prochain, il est difficile de toutes les prévoir dans un code. Le juge se trouverait donc dans l'incapacité d'appliquer les dispositions du code à un événement imprévu, et l'auteur de cet événement, dans un système libéral de droit pénal, resterait alors impuni. Par contre, tel que le paragraphe 1 est actuellement libellé, un juge n'aurait aucun mal à décider qu'un cas non prévu dans le code relève de la définition générale et constitue de ce fait un acte d'agression. La définition de l'agression peut même s'inspirer *mutatis mutandis* d'un code pénal de droit interne. Dans le Code pénal argentin, l'article sur l'homicide déclare simplement que quiconque tue une autre personne se rend passible d'une peine de huit à vingt-cinq ans de prison. Rien ne peut être moins ambigu, et le système fonctionne à la perfection depuis plus de soixante ans.

28. Quant à savoir si l'article 11 doit viser les autorités d'un Etat ou les particuliers, on a fait observer qu'il arrive parfois que des particuliers qui ne peuvent être

qualifiés d'autorités de l'Etat soient susceptibles de peser sur la décision de commettre une agression, et que ces particuliers doivent être passibles de sanctions. M. Barboza souscrit à ce point de vue, mais ajoute que ces individus doivent être poursuivis en qualité de complices, en fonction de la part qu'ils ont prise dans le crime. Seules les autorités peuvent être tenues directement responsables, puisque l'agression est un crime qui ne peut être commis que par un Etat ou par les organes étatiques, dont les activités peuvent être attribuées à l'Etat.

29. M. Barboza est partisan d'inclure dans le projet de code la menace d'agression, car il s'agit d'une question très grave, qui constitue une atteinte à la paix, à la sécurité et à l'ordre public international. Là encore, ce sont les autorités de l'Etat qui sont responsables, car, même si l'auteur de la menace d'agression est un individu, sa conduite peut être imputée à l'Etat dont il est un organe.

30. Le Rapporteur spécial a fait valoir que l'inclusion de la préparation de l'agression, dans le code, soulèverait des difficultés. Quand commence la préparation ? Comment peut-on la distinguer de la préparation de moyens de défense contre une agression éventuelle ? Si l'agression n'a pas lieu, comment peut-on établir l'intention criminelle ? Quelle que soit la difficulté à cerner le crime de préparation proprement dit, M. Barboza n'est pas sûr que cela soit une raison pour passer sous silence la préparation de l'agression dans le projet de code. Il s'agit d'un problème de politique législative; celui de savoir quelle doit être la portée de la protection contre l'agression. Est-ce l'agression seule qui doit être punie, ou la Commission établira-t-elle un système plus large visant certains actes qui ne constituent pas une agression à proprement parler ? Il ne faut pas oublier que certains codes pénaux prévoient, en tant que mesure de sécurité publique spéciale, que le simple fait de posséder une arme militaire sans permis est un crime, même si l'arme ne sert pas. Qui plus est, omettre du projet de code la préparation de l'agression reviendrait à s'écarter de la voie tracée par le statut du Tribunal de Nuremberg (art. 6, al. *a*) et par le statut du Tribunal de Tokyo¹⁹ (art. 5, al. *a*), et reprise ensuite par la Commission dans les Principes de Nuremberg²⁰ (principe VI, al. *a*, i).

31. Quant à savoir si l'auteur d'un crime doit être poursuivi à la fois pour crime de préparation et pour celui d'agression, M. Barboza pense que, dans le cas où il n'y aurait qu'un seul responsable, le crime le moins grave pourrait être absorbé par le plus grave. Mais qu'en serait-il dans les cas où un individu, agissant en tant qu'agent d'un Etat, prépare un acte d'agression, puis est remplacé dans ses fonctions avant que l'acte ne soit mené à bien ? Si l'agression n'est pas consommée, il sera difficile de prouver qu'un individu s'est rendu coupable du crime de préparation de l'agression. Cependant, il est possible que les auteurs de ce crime soient livrés par l'Etat même dont ils étaient auparavant les agents, par exemple lorsqu'un régime dictatorial est remplacé par un régime démocratique.

32. Le Rapporteur spécial devrait donc continuer à réfléchir au problème avant de supprimer du projet de code la préparation de l'agression.

¹⁶ Voir *supra* note 7.

¹⁷ SDN, *Recueil des Traités*, vol. CXLVII, p. 67.

¹⁸ Voir 2053^e séance, note 6.

¹⁹ *Ibid.*, note 7.

²⁰ *Ibid.*, note 8.

33. M. REUTER dit, à propos des paragraphes 4 et 5 du projet d'article 11, qu'ils devraient être combinés, parce qu'ils renvoient à des obligations similaires et poursuivent des objectifs du même ordre. Comme d'autres membres de la Commission, il croit qu'il faudrait remanier ces paragraphes pour insister davantage sur la responsabilité individuelle. Il est vrai que seul l'Etat peut être tenu responsable d'un manquement à ses obligations; mais les individus peuvent jouer un rôle décisif dans l'adoption des décisions aboutissant à ce manquement. Il faudrait préciser que non seulement le chef d'Etat, mais aussi les fonctionnaires et autres personnes de son entourage, sont responsables de ces violations.

34. La gravité de la violation devrait être soulignée, et, à cet effet, il pourrait être utile de se reporter à la formule que M. Reuter rappelle avoir suggérée pour la définition de l'intervention, à savoir : « un acte ayant pour objet ou pour effet de menacer la paix et la sécurité internationales ». Enfin, il faudrait insister sur la responsabilité pénale que les autorités compétentes assument en dernier ressort. Faisant allusion à une époque de l'histoire de France, où des personnalités publiques avaient involontairement commis des actes portant gravement tort à la paix et à la sécurité internationales, M. Reuter fait observer que les personnes qui occupent des postes de responsabilité n'ont pas le droit de se tromper.

35. S'agissant du paragraphe 6, M. Reuter approuve les deux variantes proposées par le Rapporteur spécial. La première semble avoir été choisie à cause de ses résonances historiques : la « domination coloniale » évoque des événements et des comportements que l'on saurait difficilement tolérer à l'heure actuelle, bien qu'on puisse se rappeler une époque où le terme « colonial » n'avait rien de péjoratif. Toutefois, vu ses connotations actuelles, il serait peut-être conseillé de supprimer la référence au « fait d'établir » une domination coloniale, car il est difficile d'imaginer qu'une telle entreprise soit admissible, voire faisable, dans le monde contemporain. « Le fait de maintenir » est la seule expression qui pourrait s'appliquer à bon droit à la domination coloniale.

36. Le système des Nations Unies a déjà beaucoup fait pour mettre fin au colonialisme, et le mécanisme qu'il a établi permettra de mener le processus à son terme. Les criminels qui doivent être poursuivis au titre de mesures, telles que le code, sont ceux qui font régulièrement fi des efforts déployés par la communauté internationale pour remédier aux injustices existantes. Pour certains, cette description est peut-être trop limitée, mais elle a, de l'avis de M. Reuter, l'avantage d'être claire et précise.

37. La seconde variante du paragraphe 6 a son utilité, mais devrait être mieux rédigée. Beaucoup dépendra des décisions prises en ce qui concerne les définitions de l'« intervention » et de la « domination coloniale ». M. Reuter suggère aussi d'ajouter les mots « ou un Etat » dans la seconde variante. Il doute qu'à l'époque contemporaine il y ait des peuples qui ne relèvent pas d'un Etat. La Commission devrait peser soigneusement les avantages et les inconvénients d'une formule qui a pour effet de porter le droit des peuples à l'autodétermination à des extrêmes, c'est-à-dire une formule favorisant la sécession. Si le Rapporteur spécial et les autres membres de la Commission tiennent à conserver cette formule, il

ne s'y opposera pas, mais les risques en jeu dans une décision politique de cette nature doivent être soigneusement pesés.

38. Relevant certaines observations faites par M. Tomuschat, M. Reuter dit qu'il est vrai que, dans certains cas, lorsqu'elle rédige des textes juridiques, la Commission ne doit pas se laisser influencer par les accords en vigueur, mais qu'il doute que cela s'applique à des questions telles que le mercenariat et l'*apartheid*. Il faut se rappeler que l'Assemblée générale adopte les conventions à la majorité simple, et que ce sont les pays les plus menacés par le mercenariat qui décideront de l'adoption d'une convention sur ce sujet. De même, s'agissant de l'*apartheid*, bien des membres de la Commission préféreraient peut-être une convention qui soit plus respectueuse des principes juridiques des pays occidentaux. Mais ces questions sont envisagées différemment par les habitants de la province française et par les habitants du cœur de l'Afrique. Pour sa part, M. Reuter hésiterait à « améliorer » les conventions en limitant les effets, surtout lorsqu'elles sont déjà en vigueur et ont reçu l'aval des Etats les plus directement intéressés. Une solution possible serait d'inclure dans le projet de code une disposition aux termes de laquelle l'adhésion au code entraînerait, sauf réserve, l'obligation de ratifier les traités des Nations Unies existants.

39. M. FRANCIS, répondant aux observations faites par M. Tomuschat, approuve la façon dont le Rapporteur spécial aborde la question de savoir si le projet doit insister sur les crimes commis par les individus. Tout d'abord, il est certain que certains des actes visés par l'article 19 de la première partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats²¹ relèvent du champ d'application du projet de code. Par ailleurs, le Tribunal de Nuremberg a bien précisé dans son jugement²² qu'en droit international les crimes étaient commis par des hommes, non par des entités, et que les individus qui en étaient les auteurs devaient être châtiés. Il est donc juridiquement correct que le Rapporteur élabore, en premier lieu, un texte précisant clairement les crimes commis par les Etats, puis établisse un lien juridique entre chaque acte et l'individu qui en est l'auteur.

40. Pour ce qui est de la domination coloniale, M. Francis a déjà eu l'occasion (2054^e séance) de faire part de sa préférence pour la première variante du paragraphe 6 du projet d'article 11 pour des raisons qui ne nuisent en rien à l'intérêt de la seconde variante. Tout bien réfléchi, il est disposé à accepter une combinaison des deux variantes, soit qu'elles figurent séparément, soit qu'elles soient combinées en un seul paragraphe. Il est heureux de constater que M. Reuter est lui aussi partisan de reprendre ces deux idées, et il ira jusqu'à dire que la seconde variante a également un rôle à jouer même en dehors du contexte colonial.

La séance est levée à 11 h 35.

²¹ *Ibid.*, note 17.

²² Voir Nations Unies, *Le statut et le jugement du Tribunal de Nuremberg. Historique et analyse*, memorandum du Secrétaire général (numéro de vente : 1949.V.7).