

Document:-  
**A/CN.4/SR.2257**

**Compte rendu analytique de la 2257e séance**

sujet:  
**<plusiers des sujets>**

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-  
**1992, vol. I**

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

sibilité de déférer les Touvier et autres collaborateurs à une juridiction de ce genre.

35. Mais, pour qu'une cour pénale internationale soit utile, il faut abandonner le schéma qui se dessine et cesser de rêver d'un tribunal de Nuremberg permanent. Mieux vaudrait s'orienter vers la création d'une cour à laquelle les États pourraient, selon une formule « à la carte », déférer leurs propres ressortissants et, avec l'accord de l'État dont ils ont la nationalité, les étrangers, auteurs de crimes auxquels s'applique normalement le principe de la compétence universelle. Cela serait raisonnable, et ce serait déjà beaucoup, puisque c'est la seule chance de progresser.

36. M. Pellet relève enfin que, dans sa résolution 46/54, l'Assemblée générale n'a pas demandé à la Commission d'élaborer un projet d'acte constitutif d'une cour pénale internationale : elle lui a demandé d'examiner la possibilité de créer une telle juridiction ou un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international. Or, les propositions faites dans ce sens à la CDI et à la Sixième Commission sont peu nombreuses. La CDI, qui ne manque pas de temps pendant la session en cours, pourrait donc, comme l'a suggéré M. Rosenstock, créer un groupe de travail qui, autour du Rapporteur spécial, s'efforcerait de faire un recensement systématique des possibilités, sans se limiter aux règles statutaires de la juridiction pénale internationale envisagée. Et ces possibilités sont nombreuses. On pourrait par exemple envisager la présence d'observateurs — actifs, le cas échéant — aux procès menés devant les juridictions nationales : cela n'aurait pas été superflu lors du procès du général Noriega, et cela ne le sera pas si la Libye se décide à faire passer en jugement ses ressortissants accusés de terrorisme. On pourrait imaginer aussi une juridiction pénale internationale qui se bornerait à dire le droit, tandis que les tribunaux nationaux instruiraient le procès et prononceraient la sentence : cela résoudrait certains problèmes pratiques et permettrait de préserver la sacrosainte souveraineté nationale. On pourrait également envisager de créer plusieurs juridictions internationales spécialisées; ou encore, de recourir à la CIJ par la voie d'avis consultatifs, éventuellement obligatoires. Le fait est que si la Commission s'en tient au schéma de Nuremberg, elle n'aboutira pas à grand-chose.

37. M. CRAWFORD se déclare aujourd'hui favorable à l'idée d'une juridiction pénale internationale, après y avoir été opposé. Reste à concevoir cette juridiction.

38. Le premier point à noter est que la Commission a décidé, à juste titre, que cette juridiction ne serait pas compétente à l'égard des États. On a rappelé aussi que c'est à ces mêmes États qu'appartient normalement la compétence en matière pénale : ce sont eux, en effet, qui disposent des mécanismes, constitutionnels ou autres, qui garantissent le respect de la légalité au cours de l'enquête et dans la conduite du procès. Or, en l'occurrence, les traditions juridiques diffèrent considérablement d'un pays à l'autre, et il serait vain d'espérer élaborer à partir de ces traditions divergentes un code de procédure pénale internationale.

39. Quant à la cour pénale internationale, M. Crawford estime qu'elle devrait avant tout servir d'auxiliaire. Sa compétence ne serait donc pas obligatoire, car il n'est

pas raisonnable de penser que les États accepteraient à l'avance de reconnaître son autorité. Cette compétence ne serait pas non plus exclusive : les tribunaux nationaux conserveraient leurs pouvoirs pour ce qui est des faits ou situations visés dans leur législation interne.

40. Selon M. Crawford, la juridiction pénale internationale n'en aurait pas moins son utilité : elle permettrait en tout état de cause d'éviter l'écueil de la rétroactivité, et de juger en toute sérénité les agents de l'État auteurs de crimes d'État.

41. Quant à savoir si l'on peut avoir un code sans cour, ou une cour sans code, cela dépend du type de code dont il s'agit. Les crimes prévus dans le projet actuel visent, par leur définition ou leurs caractéristiques, des personnes ayant agi en tant qu'agents de l'État. L'agression, la menace d'agression, l'apartheid ou le terrorisme international font intervenir — de façon assez paradoxale dans le dernier cas — des agents de l'État. La domination coloniale et les autres formes de domination étrangère, le génocide, les violations systématiques ou massives des droits de l'homme, sont des crimes caractéristiques de l'action d'agents de l'État. L'intervention étrangère, par définition, doit être associée au comportement de l'État, ce qui n'est pas toujours vrai du recrutement, de l'utilisation, du financement et de l'instruction de mercenaires, ni des dommages délibérés et graves à l'environnement. Un seul crime n'est pas, par ses caractéristiques, lié au comportement des États : c'est le trafic de stupéfiants. En fait, ce crime n'a pas sa place dans le projet de code, et s'il y a été ajouté, c'est pour répondre à la demande de certains États victimes de ce trafic, qui craignent pour l'intégrité de leur système de justice pénale. Mais il est un autre moyen de les aider : ces crimes pourraient être renvoyés par exemple devant un tribunal régional.

42. M. Crawford dit qu'un problème de légitimité se pose donc lorsqu'un tribunal d'un État donné cherche à juger un individu impliqué dans ces crimes d'État. Pour éviter toute critique de « justice des vainqueurs » (comme on l'a vu lors des procès de Nuremberg) ou de « justice des victimes » — deux notions aussi haïssables l'une que l'autre —, la meilleure solution n'est pas un tribunal permanent, mais un mécanisme juridictionnel pénal. Et le climat est propice à une réflexion dans ce sens au sein de la Commission.

*La séance est levée à 12 h 50.*

## 2257<sup>e</sup> SÉANCE

*Vendredi 8 mai 1992, à 10 h 5*

*Président : M. Christian TOMUSCHAT*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bennouna, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. Crawford, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. Idris, M. Jacovides, M. Kabatsi, M. Koroma, M. Kusuma-Atmadja, M. Mahiou,*

M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Shi, M. Szekely, M. Thiam, M. Vargas Carreño, M. Vereshchetin, M. Villagran Kramer, M. Yamada, M. Yankov.

### Organisation des travaux de la session (*suite\**)

[Point 1 de l'ordre du jour]

1. Le PRÉSIDENT dit que la pratique établie est que la Commission tiens quatre séances plénières le matin, et les organes subsidiaires, quatre séances l'après-midi, chaque semaine. Comme de coutume, la Commission aura la possibilité de tenir dix séances pendant la dernière semaine de la session, et les services nécessaires seront fournis au Séminaire de droit international. S'il n'entend pas d'objections, le Président considérera que le programme de travail ainsi proposé rencontre l'approbation de la Commission.

**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (*suite*)** [A/CN.4/442<sup>2</sup>, A/CN.4/L.469, sect. C, A/CN.4/L.471, A/CN.4/L.475 et Rev.1]

[Point 3 de l'ordre du jour]

### DIXIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (*suite*)

CRÉATION ÉVENTUELLE D'UNE COUR PÉNALE INTERNATIONALE (*suite*)

2. M. GÜNEY félicite le Rapporteur spécial de son dixième rapport (A/CN.4/442), qui répond avec pragmatisme et esprit d'accommodement à la complexité du sujet.

3. En ce qui concerne la première partie du rapport, M. Güney fait observer que, l'Assemblée générale n'ayant pas formulé de demande précise pour qu'une décision soit prise sur la question, l'idée de créer une cour pénale internationale semble prématurée. Il appartient à la Commission de juger non de l'opportunité, mais plutôt de la possibilité de créer une telle cour ou un autre mécanisme international, et de prendre position dans les limites de sa fonction consultative.

4. Vu les réserves bien connues des États à l'égard d'un mécanisme international investi d'une compétence exclusive ou facultative, M. Güney estime que la Commission doit être attentive aux conséquences non seulement juridiques, mais aussi politiques qu'implique la question. Des initiatives prises récemment par de nombreux États témoignent de la nécessité de travailler à la création d'une juridiction internationale, mais des doutes persistent quant à sa faisabilité. En effet, les crimes visés tombent déjà sous le coup des normes impératives du

droit international, des règles générales du droit international ou des règles posées par des traités multilatéraux largement acceptés qui, eu égard au fait que la coopération est limitée à l'extradition des auteurs présumés, laissent aux institutions et aux tribunaux nationaux le soin de les poursuivre et de les punir. Bien qu'une modification des procédures internationales actuelles comporte des risques, l'absence d'un système de substitution a été de plus en plus ressentie. Un lien direct entre la cour et le code ne faciliterait pas la tâche. Bon nombre de tribunaux fonctionnent déjà sans code. Au stade actuel, l'approche la plus prudente et la plus conforme aux réalités de la communauté internationale consisterait, pour la Commission, à étudier la possibilité de créer un mécanisme juridictionnel pénal sur une base ad hoc.

5. M. MAHIOU, se référant à la question d'un lien éventuel entre le code et la cour pénale internationale, dit qu'il y a bien des options possibles, mais que certaines sont préférables à d'autres. Un code seul peut effectivement se concevoir, mais, sans cour, il serait inefficace parce qu'il n'y aurait aucun moyen de donner suite à ses dispositions. Inversement, s'il était créé une cour pénale internationale sans code, certains crimes seraient condamnés par la conscience internationale, mais il n'y aurait aucun moyen de les réprimer en l'absence de règles ou de définitions de ces crimes universellement acceptables. Créer une cour pénale internationale et édicter un code séparément paraîtrait absurde, parce qu'il faut manifester qu'ils soient interdépendants. Il reste à espérer qu'à l'issue du débat à la Commission, la nature de cette interrelation apparaîtra et que des recommandations pourront être adressées à l'Assemblée générale. Il est temps que la Commission prenne clairement position dans ses recommandations.

6. M. Mahiou considère qu'il importe de ne pas confondre la question de l'opportunité et celle de la faisabilité d'une cour pénale internationale. Certes, c'est bien la question de la faisabilité que l'Assemblée générale a chargé la Commission d'examiner, mais on peut difficilement séparer les deux notions. En 1950, déjà, l'Assemblée générale avait demandé à la Commission de prendre clairement position sur les deux questions, et la Commission avait décidé qu'il était à la fois souhaitable et possible de créer une cour<sup>3</sup>.

7. M. Mahiou rappelle que M. Bennouna (2254<sup>e</sup> séance) a mis la Commission en garde contre le danger d'une influence excessive du droit interne. En fait, il importe d'avoir présent à l'esprit qu'aucun droit interne n'est parfait, et qu'il sera donc d'autant plus difficile de parvenir à un résultat universellement satisfaisant au moyen d'un mécanisme international. Il faut que la Commission trouve des solutions là où elle le peut, mais il lui faut aussi engager l'Assemblée générale et les États à prendre position sur les problèmes qui dépassent son mandat.

8. M. Mahiou appuie la suggestion, faite par plusieurs membres de la Commission, tendant à charger un groupe de travail d'aider le Rapporteur spécial à dresser l'inventaire des problèmes auxquels se heurte la création

\* Reprise des débats de la 2253<sup>e</sup> séance.

<sup>1</sup> Pour le texte des projets d'articles provisoirement adoptés en première lecture, voir *Annuaire... 1991*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), chap. IV.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1992*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> Voir 2254<sup>e</sup> séance, note 11.

d'une telle cour, ainsi qu'une liste de solutions possibles, et à élaborer, à l'intention de l'Assemblée générale, des recommandations dont celle-ci pourrait s'inspirer pour prendre une décision.

9. M. AL-BAHARNA se dit favorable à une cour pénale internationale avec un code pénal, parce qu'aucun des deux ne peut fonctionner sans l'autre. Ayant déjà exposé sa position dans des interventions antérieures, il s'en tiendra aux questions de fond soulevées dans l'excellent dixième rapport du Rapporteur spécial.

10. M. Al-Baharna note que, dans la première partie de son rapport, le Rapporteur spécial répond tout d'abord à l'objection élevée contre une cour internationale sous prétexte que le système actuel de poursuite internationale, fondé sur la compétence universelle, aurait fonctionné de manière satisfaisante. S'il est juste de faire valoir qu'aussi bien le procès que la condamnation du prévenu risquent de se ressentir de pressions intérieures, il faut souligner que le système de compétence universelle a donné des résultats qui sont effectivement loin d'être satisfaisants. Les États ont souvent omis de procéder à des enquêtes, même préliminaires, notamment dans les cas où le crime avait une dimension franchement politique.

11. M. Al-Baharna fait observer que le Rapporteur spécial répond ensuite à l'argument relatif au risque de politisation que comporterait une cour pénale internationale. M. Al-Baharna partage l'avis du Rapporteur spécial, et il irait même jusqu'à dire que la politisation pourrait bien être plus forte au niveau national qu'au niveau international.

12. M. Al-Baharna note que, en dernier lieu, le Rapporteur spécial traite des objections liées à la complexité des problèmes en jeu, et que les débats à la Sixième Commission ont, semble-t-il, bien fait ressortir qu'il faudra franchir de très nombreux obstacles juridiques et politiques avant que la cour ne puisse devenir une réalité. Certes, les États devront se mettre d'accord, notamment, sur la compétence, les règles de procédure, les moyens de preuve et les peines, mais, comme le Rapporteur spécial le souligne dans son rapport, ces questions ne sont pas plus complexes que celles que les États ont eu à régler pour créer d'autres organes judiciaires internationaux. De plus, en vertu des dispositions du paragraphe 3 de la résolution 46/54 de l'Assemblée générale, en date du 9 décembre 1991, la Commission est autorisée à examiner plus avant les questions concernant la création d'une cour pénale internationale. Vu ce mandat, la Commission aurait tort de ne pas aborder toutes les questions et de perdre ainsi l'occasion d'élaborer le statut de la cour envisagée. De surcroît, il serait malencontreux qu'elle se dérobe à cette tâche à un moment où un consensus commence lentement à se dégager en son sein. Pour surmonter les divergences d'opinion, elle devrait commencer par adopter des propositions précises sur les diverses questions qui se posent à cet égard, de manière à disposer d'une base de discussion.

13. En ce qui concerne l'argument selon lequel une cour internationale serait moins en mesure d'assurer la protection des droits de l'homme qu'un tribunal national, lié par les dispositions constitutionnelles du droit interne régissant ces droits, M. Al-Baharna estime, comme le

Rapporteur spécial, que la réalité internationale semble suggérer une conclusion diamétralement opposée.

14. La deuxième partie du rapport, consacrée à divers projets de dispositions éventuelles, s'ouvre sur deux variantes d'un projet concernant le droit applicable par une cour pénale internationale<sup>4</sup>. M. Al-Baharna constate que la première retient une formule générique, et que la seconde procède par énumération. La formule générique — à savoir le « droit international pénal » — n'étant pas une expression technique pourvue d'une signification et d'un contenu déterminés, n'est pas appropriée dans le sens où elle est employée au deuxième paragraphe des commentaires du Rapporteur spécial. Aussi M. Al-Baharna n'est-il pas favorable à la variante A. La variante B serait acceptable si elle était modifiée pour refléter les fonctions et les fins d'une cour pénale internationale. Telle qu'elle se présente actuellement, elle pêche par la forme et le fond. La question qui se pose est de savoir quel est le rôle de cette disposition et si elle prescrit les sources « formelles » du droit. Il est probable qu'elle indique les sources « matérielles » régissant la compétence pénale internationale, auquel cas elle ne devrait pas être modelée sur l'Article 38 du Statut de la CIJ, qui a trait aux différends entre États. Elle devrait plutôt refléter la fonction de la cour pénale internationale, qui est de juger des individus, des groupes et des États. En formulant la disposition relative au droit applicable par cette cour, il faut avoir à l'esprit les différences qui existent entre ses fonctions et celles de la CIJ. Le Rapporteur spécial lui-même semble en avoir tenu compte en affirmant que, d'une manière générale, il ne peut pas faire de doute que les principes relatifs aux droits fondamentaux de l'homme sont applicables en droit international pénal. Si c'est le cas, pourquoi les principes relatifs aux droits fondamentaux de l'homme ne sont-ils pas inclus dans le droit applicable par la cour ? Manifestement, les sources matérielles du droit énumérées dans le projet de disposition sont incomplètes.

15. Les alinéas *a*, *b* et *c* de la variante B sont en principe acceptables, mais leur libellé s'inspire pour l'essentiel de celui de l'Article 38 du Statut de la CIJ. M. Al-Baharna estime qu'il serait préférable d'adopter un texte plus simple, se lisant comme suit : « *a*) Les conventions internationales; *b*) La coutume internationale; *c*) Les principes généraux de droit reconnus par les États ». L'alinéa *d* suscite quelques doutes. Premièrement, on ne saurait associer « décisions judiciaires » et « doctrine des publicistes hautement qualifiés » et, deuxièmement, le fait de considérer les décisions judiciaires comme « moyen auxiliaire de détermination des règles de droit » prête à la critique. Il suffirait de mentionner simplement les « décisions judiciaires ». Quant à l'alinéa *e*, il demande plus ample réflexion.

16. Le projet de disposition éventuelle sur la compétence *ratione materiae*<sup>5</sup> diffère sensiblement du projet d'article correspondant présenté dans le neuvième rapport<sup>6</sup>. Alors que dans celui-ci il était proposé une compé-

<sup>4</sup> Pour le texte, voir 2254<sup>e</sup> séance, par. 3.

<sup>5</sup> Ibid., par. 4.

<sup>6</sup> Voir *Annuaire...* 1991, vol. II (1<sup>re</sup> partie), doc. A/CN.4/435/Add.1.

tence facultative, dans le dixième rapport il est question d'un double régime de compétence obligatoire et facultative. Peut-être serait-il souhaitable de conférer à la cour compétence obligatoire à l'égard des crimes énumérés au paragraphe 1 du projet de disposition, mais M. Al-Baharna doute que ce soit faisable pour l'instant. La compétence de la cour serait non seulement obligatoire mais encore exclusive, limitation qui ne fait qu'empirer les choses. M. Al-Baharna préférerait de beaucoup la variante proposée dans le neuvième rapport du Rapporteur spécial, qui conférerait compétence facultative à la cour. C'est d'ailleurs ce que prévoit effectivement le paragraphe 2 pour les crimes autres que ceux qui sont mentionnés au paragraphe 1, mais cette solution risque de ne pas être praticable. Et même le paragraphe 3 du projet de disposition, qui exclut toute possibilité d'appel des décisions rendues par des tribunaux nationaux, est critiquable dans la mesure où il prive la cour d'un rôle international. Il serait concevable que la cour puisse intervenir en cas de contestation des peines prononcées par un tribunal pénal. On se rappellera que cette éventualité était effectivement prévue au paragraphe 4 de l'article consacré à la compétence dans le neuvième rapport<sup>7</sup>.

17. Le libellé du paragraphe 1 du projet de disposition éventuelle sur la saisine de la cour<sup>8</sup> marque une nette amélioration par rapport au projet proposé dans le rapport précédent, mais M. Al-Baharna a quand même plusieurs réserves à faire. Tout d'abord, le terme « plainte » n'est peut-être pas le plus approprié, car il a plusieurs sens. Aussi la Commission pourrait-elle envisager d'en employer un qui convienne mieux pour exprimer exactement ce que le Rapporteur spécial entend signifier. En tout état de cause, il faut changer l'expression « saisir la cour ». Si la cour était saisie de l'affaire au stade de la plainte et décidait l'inculpation, son intégrité et son indépendance seraient compromises. Il faudrait donc remplacer « la cour » par « l'autorité investie de l'action publique ». Indépendamment de ces observations, M. Al-Baharna n'est pas pleinement convaincu qu'il faille réserver à l'organe chargé de l'action publique l'exclusivité du droit d'engager des poursuites. Dans le système de la compétence universelle, les États détiennent actuellement ce droit dans le cas des crimes internationaux, et tout écart éventuel exigerait une clause de sauvegarde de ce droit. La Commission devrait manifestement revoir le projet de disposition.

18. M. Al-Baharna juge intéressante l'idée d'autoriser les associations de défense des droits de l'homme à saisir la cour d'une plainte, mais la plus grande prudence est requise. Seules celles d'entre ces organisations dont l'action a été saluée par la communauté internationale devraient être autorisées à déposer une plainte ou à introduire une instance. M. Al-Baharna approuve le paragraphe 2 du projet de disposition, selon lequel le pouvoir officiel dont l'auteur d'un crime peut être investi ne doit pas constituer un moyen de défense.

19. M. Al-Baharna ne peut que souscrire au principe général qui sous-tend le projet de disposition éventuelle

sur l'action en réparation<sup>9</sup> — à savoir que les victimes d'un crime, qu'il s'agisse d'États ou d'individus, doivent obtenir réparation du préjudice subi du fait d'un crime dont la cour est saisie —, mais considère que, auparavant, il y a certaines questions fondamentales à résoudre. Quels sont, par exemple, le sens, la portée et la fonction de la réparation envisagée ? Comment le montant en sera-t-il déterminé et à qui sera-t-il payable ? Autre question, plus fondamentale encore : la fonction primordiale de la cour envisagée ne devrait-elle pas être de rendre la justice pénale, et le problème de la réparation ne devrait-il pas être considéré comme secondaire ou géré de façon quasi judiciaire par une commission agissant comme organe auxiliaire du système judiciaire ?

20. Pour M. Al-Baharna, la variante B du projet de disposition éventuelle sur la remise à la cour d'une personne faisant l'objet d'une poursuite pénale<sup>10</sup> est peut-être préférable à la variante A : en effet, elle impose à l'État une obligation juridique de remettre l'auteur présumé, alors que la variante A se borne à décrire la nature juridique du transfert de ladite personne à la cour. Imposer un devoir, dans ce contexte, offre non seulement l'avantage d'une plus grande précision, mais facilite aussi la tâche aux États dans lesquels des procédures judiciaires internes doivent être menées à bien avant que ce transfert puisse être opéré. D'un autre côté, de nombreux États risqueraient d'avoir du mal à s'acquitter d'un devoir absolu. La Commission devra peser très soigneusement toutes les implications de la disposition proposée.

21. En ce qui concerne le principe du « double degré de juridiction »<sup>11</sup>, la notion d'appel correspond effectivement à un droit fondamental de l'homme, et la cour envisagée devrait être dotée d'une infrastructure d'appel, mais M. Al-Baharna trouve que le système des assises, exposé dans les commentaires, n'est peut-être pas entièrement adapté à un système de justice pénale internationale. Quant au paragraphe 2 du projet de disposition, une référence rapide au principe du double degré de juridiction est insuffisante; le projet de statut devrait prévoir un ensemble détaillé de règles pour le système de recours.

22. Pour terminer, M. Al-Baharna tient à remercier le Rapporteur spécial pour sa promptitude à présenter des projets de dispositions éventuelles sur la cour pénale internationale envisagée, ce qui permettra à la Commission de répondre plus vite à l'invitation formulée par l'Assemblée générale au paragraphe 3 de sa résolution 46/54.

23. M. de SARAM, abordant la question de l'opportunité et de la faisabilité et, plus précisément, de la création d'une cour pénale internationale, dit qu'il a pris note des questions que soulève le Rapporteur spécial dans son dixième rapport, au sujet de l'approche que devrait adopter la Commission pour ce qui est de la création d'une telle cour. Comme on l'a fait remarquer, il se pose encore des problèmes de fond en ce qui concerne aussi bien le projet de code des crimes que la cour pénale internationale. Parallèlement, il n'y a toujours pas eu de

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Pour le texte, voir 2254<sup>e</sup> séance, par. 6.

<sup>9</sup> Ibid., par. 7.

<sup>10</sup> Ibid., par. 8.

<sup>11</sup> Ibid., par. 9.

directives claires de la Sixième Commission. La résolution 46/54 de l'Assemblée générale, en date du 9 décembre 1991, donne à la CDI la possibilité d'étudier la formule la plus réaliste, voire la plus appropriée : une cour pénale internationale, dans le plein sens du terme « cour », ou bien, à défaut, une structure plus modeste, c'est-à-dire un « mécanisme juridictionnel pénal de caractère international ». Certes, il faut surmonter de nombreuses difficultés pour créer une juridiction pénale internationale, mais il est à noter que dans le passé, à diverses occasions, la CDI et d'autres organes juridiques de l'Organisation des Nations Unies ont vaincu des obstacles qui paraissaient insurmontables. Il n'est donc, en fait, pas illusoire d'espérer que les divers problèmes, qui semblent susciter aujourd'hui de tels embarras, pourront trouver, en fin de compte, des solutions appropriées et acceptables pour tous. Il faut toutefois être pleinement conscient des difficultés. Compte tenu du fait qu'il faut, bien entendu, faire place au consensus lors des débats de la Commission et qu'il importe de s'assurer du plus large soutien possible des gouvernements pour toute recommandation que la Commission pourrait faire, il serait irréaliste de viser trop haut au moment d'adopter une position en faveur de la création d'une cour pénale internationale. Ainsi, à la lumière des débats qui ont eu lieu jusqu'à présent à la CDI et à la Sixième Commission, il ne semblerait pas très raisonnable d'envisager la cour pénale internationale comme un organe permanent à l'instar de la CIJ. Une solution plus modeste — par exemple la création d'un tribunal spécial, éventuellement aux termes d'une convention internationale, qui serait convoqué suivant une procédure empêchant qu'il y soit recouru de façon abusive — serait sans doute plus indiquée et, surtout, elle offrirait des garanties que les États jugeraient suffisantes et acceptables au regard de la question de leur souveraineté.

24. M. de Saram pense toutefois qu'il est inévitable que, de temps à autre, des événements internationaux aient une telle ampleur qu'ils choquent et éveillent la conscience du monde. Il y a d'ailleurs eu une prise de conscience accrue sur tous les plans, par exemple ces dernières années, dans le domaine de l'environnement. Il est donc peut-être temps que la Commission se préoccupe désormais davantage de la façon dont pourrait être créée une juridiction pénale internationale qui soit généralement acceptable pour tous les pays, plutôt que des obstacles à sa création. Il est peu probable que la question d'une juridiction pénale internationale puisse simplement « s'évanouir ».

25. M. de Saram ajoute qu'il y aurait aussi quelque raison de penser que l'existence d'un mécanisme juridictionnel pénal de caractère international pourrait servir, dans une certaine mesure, à décourager les comportements constitutifs de crimes internationaux.

26. M. de Saram estime cependant qu'il faudra examiner de très près certains aspects qui présentent des difficultés particulières, quelle que soit la façon dont on envisage la cour : organe permanent ou institution spéciale de moindre envergure. Il y a notamment lieu de s'attacher à la question du rôle du Conseil de sécurité, aux termes de la Charte des Nations Unies, pour ce qui concerne la paix et la sécurité. Il y a aussi la question de la limitation du champ d'action de la cour pénale internationale, si jamais sa création doit devenir réalité. Il se

pourrait que, afin d'obtenir le consensus nécessaire et l'adhésion la plus large possible, il soit nécessaire de limiter la compétence d'une telle juridiction aux crimes à définir dans le projet de code.

27. Quant aux méthodes de travail de la CDI à sa présente session, M. de Saram aimerait faire observer que nombre de questions qui ont été soulevées au cours des débats ont peut-être aussi été examinées à la CDI, à la Sixième Commission et dans d'autres commissions juridiques entre 1950 et 1953.

28. M. de Saram relève que les débats à la Sixième Commission, au cours de la session précédente, n'ont sans doute pas été aussi complets et détaillés qu'ils auraient pu l'être. Il serait peut-être aussi utile à la CDI qu'à la Sixième Commission que soit établi un tableau comparatif des dispositions de certains des principaux statuts et projets de statut de tribunaux pénaux internationaux : ainsi tous auraient connaissance des mêmes données et seraient sur la même « longueur d'ondes » lorsqu'on en viendrait à l'examen, notamment, de questions plus spécifiques et techniques. Un tel tableau, à tout le moins, fournirait quantité d'informations à de nombreuses délégations à la Sixième Commission, mais n'en serait pas moins intéressant pour la CDI dans la mesure où il permettrait aux membres de voir le traitement réservé, dans d'autres statuts ou projets de statuts, à des questions soulevées au cours du débat. Il ressort des débats à la CDI, au début des années 50, qu'il y aurait eu alors sept statuts de la sorte. À l'heure actuelle, il y en aurait plus et une certaine sélection s'imposerait.

29. M. YAMADA dit qu'un mécanisme international, allant éventuellement de pair avec la création d'une cour pénale internationale, est indispensable pour poursuivre directement les auteurs d'actes comme l'agression. Il souscrit aux arguments par lesquels le Rapporteur spécial a réfuté, dans son dixième rapport, les objections élevées à l'Assemblée générale contre la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale. Ayant participé aux deux dernières sessions de la Sixième Commission, M. Yamada en a retiré l'impression que les représentants n'avaient pas une idée bien claire de la nature de la cour dont ils discutaient et qu'ils s'en sont tenus, de ce fait, à des généralités. Même parmi ceux qui étaient favorables à la création d'une cour pénale internationale, beaucoup ont adopté une démarche prudente et exprimé des réserves. Pour se voir donner des indications politiques par l'Assemblée générale, il faudrait que la Commission lui expose plus clairement les questions en jeu; elle pourrait, par exemple, établir un tableau faisant apparaître quelques-unes des principales options, avec leurs avantages et inconvénients respectifs.

30. M. Yamada est d'avis que, sans perdre de vue le but ultime de la communauté internationale, qui est de définir les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et d'instituer un mécanisme ayant compétence pour en poursuivre et punir les auteurs, la Commission devrait procéder avec prudence et retenir une solution qui ait des chances d'être très largement acceptée dans le monde d'aujourd'hui. De toute évidence, la communauté internationale devra, pour l'instant, s'en remettre aux institutions nationales pour la plupart des fonctions d'exécution : faire des enquêtes, réunir des éléments de preuve, appréhender les auteurs d'infractions, et ainsi de

suite. Elle pourrait aussi se trouver obligée de faire appel aux tribunaux nationaux pour nombre de fonctions judiciaires du système envisagé. Aussi la Commission devrait-elle étudier la question du concours judiciaire des institutions nationales.

31. M. Yamada estime, lui aussi, qu'il faut s'attacher à concevoir une cour pénale internationale qui puisse fonctionner et être viable dans le monde d'aujourd'hui. Il partage en particulier l'idée de M. Bowett (2255<sup>e</sup> séance), selon laquelle il faudrait examiner séparément chacune des phases successives de la procédure pénale. De même, M. Pellet (2256<sup>e</sup> séance) a raison, en théorie du moins, de dire que le projet de code et la création d'une cour pénale internationale n'ont pas à être liés et que, pour les besoins du présent exercice, il serait sans doute bon d'essayer de séparer les deux questions. Il faut cependant tenir compte du rapport étroit qui existe entre elles dans l'esprit de nombreux représentants à l'Assemblée générale. Au sujet des méthodes de travail de la Commission, M. Yamada appuie la suggestion du Rapporteur spécial (2254<sup>e</sup> séance) tendant à charger un groupe de travail de le seconder.

32. M. YANKOV, observant qu'il arrive assez rarement à l'Assemblée générale d'adresser à la Commission une demande précise comme celle qui apparaît au paragraphe 3 de la résolution 46/54, dit que le rapport de la Commission sur la question d'une juridiction pénale internationale devrait se diviser en deux parties, la première étant analytique et la seconde présentant des propositions pour la création d'une cour pénale internationale ou d'un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international. Bien entendu, dans le rapport, il ne faudra pas manquer de rendre compte des doutes et réserves émis au sujet des différentes propositions, mais, à coup sûr, des propositions devront y être formulées.

33. M. Yankov note que trois grandes tendances se dégagent jusqu'à présent des délibérations, tant à la CDI qu'à la Sixième Commission. La première est une attitude résolument positive, en faveur de la création d'un mécanisme juridictionnel pénal de caractère international en rapport avec les crimes énumérés dans le code, étant entendu que la compétence pénale internationale serait limitée aux individus qui auraient perpétré de tels crimes. Selon l'avis opposé, il n'est pas possible de créer une cour pénale internationale, essentiellement parce qu'aucun État ne serait disposé à renoncer à sa compétence en matière pénale. La troisième approche, qu'on pourrait qualifier de sceptique, consiste à accepter le principe général d'un organe pénal international tout en insistant sur la grande complexité de l'affaire. Pour sa part, M. Yankov a du mal à choisir clairement entre ces trois positions. La question soulève des difficultés redoutables, mais il ne faudrait pas les juger insurmontables, même si l'on ne peut ignorer certaines objections et s'il faut tenir compte des réalités internationales actuelles.

34. M. Yankov constate que plusieurs membres se sont référés au Tribunal de Nuremberg et à son statut<sup>12</sup> : or

celui-ci consiste pour partie en ce qu'on pourrait appeler un minicode des crimes contre la paix et l'humanité ainsi que des crimes de guerre. Il en va de même, dans une certaine mesure, de la Convention européenne des droits de l'homme qui est, elle aussi, un hybride dont une partie renferme des règles de fond et l'autre présente les caractéristiques d'un code. Malgré les très nombreux exemples de persistance ou d'émergence de nationalismes, on prend de plus en plus conscience qu'il faut faire preuve de retenue mutuelle dans la souveraineté, afin de renforcer l'ordre juridique dans le monde entier. La communauté internationale s'achemine vers l'interdépendance, la coopération et l'adoption de valeurs communes. Le statut du Tribunal de Nuremberg témoigne de la haute importance que l'opinion publique mondiale revêtait à une époque déjà aussi éloignée de nous qu'août 1945. Pourquoi le XXI<sup>e</sup> siècle ne serait-il pas prêt à aller de l'avant avec la création d'une institution qui serait investie de fonctions judiciaires dans le domaine des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ?

35. M. Yankov estime, lui aussi, que sans mécanisme juridictionnel pénal de caractère international, le code aurait au mieux valeur déclaratoire. Le code et la cour pénale internationale ne seront efficaces qu'à condition d'être étroitement liés, si possible à travers un instrument unique dont une partie serait consacrée aux règles de fond et l'autre aux procédures applicables. Le code et le statut de la cour constitueraient ainsi un seul et même instrument. Il importe aussi que la cour soit largement reconnue et qu'il y ait consensus des États pour accepter sa compétence.

36. De l'avis de M. Yankov, il est possible d'envisager une cour pénale internationale ayant compétence pour connaître des crimes énumérés dans le code, mais la prudence et le réalisme s'imposent pour délimiter le champ d'action de la cour et le champ d'application du code. S'agissant de la compétence *ratione materiae* de la cour, la Commission devrait désigner les différentes catégories de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et en particulier une catégorie recouvrant les crimes commis par des particuliers agissant au nom d'un État, en tenant compte des critères posés aux articles 2 et 3 du projet de code, tels qu'ils ont été adoptés en première lecture. La Commission devrait aussi faire preuve de beaucoup de circonspection pour essayer de classer les crimes visés dans le code, car toute classification dépend des circonstances de l'espèce : le trafic de stupéfiants, par exemple, pourrait impliquer des particuliers ou des personnes morales, outre qu'il pourrait comporter une part de responsabilité de l'État. Tel serait peut-être aussi le cas du recrutement, de l'utilisation, du financement et de l'instruction de mercenaires. En revanche, certains crimes comme l'agression ou la menace d'agression, ou encore la domination coloniale, engagent à première vue la responsabilité de l'individu qui agit au nom de l'État, ainsi que la responsabilité internationale de l'État lui-même. Il y a donc lieu de se demander s'il ne faudrait pas deux mécanismes juridictionnels différents pour examiner les deux catégories, mais c'est là une question très complexe qui appelle bien plus ample réflexion.

37. Pour M. Yankov, il devrait exister une relation étroite entre la cour pénale internationale et les juridictions nationales, et la cour devrait mettre à profit la prati-

<sup>12</sup> Annexe à l'Accord de Londres du 8 août 1945 concernant la poursuite et le châtement des grands criminels de guerre des puissances européennes de l'Axe (Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 82, p. 279).

que nationale. La cour internationale ne devrait pas avoir compétence exclusive, et la règle de l'épuisement des recours internes devrait s'appliquer, le cas échéant.

38. S'agissant des variantes relatives à la compétence obligatoire et à la compétence facultative, M. Yankov juge préférable, au stade actuel, de limiter la portée de la compétence facultative, d'autant plus que l'Article 36 du Statut de la CIJ a souvent servi de clause échappatoire et que les nombreuses réserves formulées à l'égard du paragraphe 2 de cet article, relatif à la juridiction obligatoire, ont eu pour effet d'en réduire l'application pratiquement à néant.

39. M. Yankov trouve que M. Bennouna a eu raison de dire (2254<sup>e</sup> séance) qu'il faudrait examiner attentivement la relation entre la cour et le Conseil de sécurité, surtout à propos des Articles 24 et 39 de la Charte des Nations Unies. La cour pénale internationale ne devrait pas faire fonction de cour d'appel des jugements rendus par les tribunaux nationaux, mais il serait peut-être possible d'envisager une procédure d'appel au sein même de la cour.

40. Pour conclure, M. Yankov appuie la proposition tendant à instituer un groupe de travail chargé d'analyser le rapport du Rapporteur spécial et les débats à la présente session en vue de mettre au point des propositions concrètes. Ce groupe de travail pourrait envisager de dresser la liste des instruments internationaux pertinents qui fourniraient les bases juridiques des règles de fond et, dans une certaine mesure, des règles de procédure.

41. M. VERESHCHETIN demande si la Commission est plus ou moins parvenue à un consensus pour soustraire les États à la compétence de la cour pénale internationale. La question a-t-elle été débattue à fond avant qu'une décision soit prise dans ce sens ? Il a, d'une façon générale, l'impression que ce qu'on appelle les débats, à la Commission, prend souvent la forme d'une série de monologues, sans guère d'échanges de vues.

42. Le PRÉSIDENT répond que la question a effectivement été longuement débattue, et qu'il a été décidé de n'examiner pour l'instant que la compétence à l'égard des particuliers, étant entendu qu'à un stade ultérieur la Commission pourrait revenir sur la question de la compétence à l'égard des États.

43. M. KOROMA et M. SZEKELY se déclarent d'accord avec M. Vereshchetin sur la nécessité de faire davantage de place au dialogue dans les débats de la Commission sur des sujets aussi importants que celui à l'examen.

44. M. THIAM (Rapporteur spécial) dit qu'il regrette depuis longtemps qu'il n'y ait pas de véritable débat dans les délibérations de la Commission, mais signale que tel n'a pas toujours été le cas.

45. M. PELLET est d'accord, sur le principe, avec les membres qui ont plaidé en faveur d'un dialogue informel. De même, lui aussi pense que le Rapporteur spécial devrait de temps à autre faire le point des débats.

46. Commentant le début de la seconde partie du rapport du Rapporteur spécial, M. Pellet dit que la notion même de cour pénale internationale est acceptable, mais

qu'il doute fort de l'utilité réelle de l'exercice. Une telle cour ne paraît pas répondre aux besoins de la société internationale contemporaine, qui exige des mécanismes plus souples et plus en prise sur la réalité.

47. Il y a lieu assurément, en français, de remplacer « droit pénal international » par « droit international pénal », expression qui a le mérite de mettre l'accent sur le caractère essentiellement international des règles applicables, encore que M. Pellet ne soit pas tout à fait certain que ce que l'une comme l'autre de ces expressions recouvrent soit suffisamment bien établi pour être exposé en des termes aussi concis que ceux qui sont employés dans la variante A du projet de disposition éventuelle sur le droit applicable, proposé par le Rapporteur spécial. La variante B, qui retient le procédé énumératif, s'inspire visiblement de l'Article 38 du Statut de la CIJ, et l'on peut se demander si cela convient en l'occurrence, à la fois parce que les fonctions des deux juridictions sont différentes et parce que l'Article 38 présente des insuffisances reconnues.

48. En indiquant l'origine des règles applicables, ce que M. Pellet trouve bon, il ne faut pas oublier qu'il s'agit ici non pas de régler des différends entre États, mais de juger des individus accusés de crimes internationaux. Si l'on accepte le cadre général de l'Article 38, il faut donc prendre grand soin de l'adapter d'aussi près que possible aux besoins de l'exercice dans lequel la Commission est engagée et donner une énumération plus spécifique dans le projet de disposition éventuelle. En gros, les règles applicables par la cour pénale internationale sont de trois sortes : il y a d'abord les règles relatives à la définition des crimes dont l'inculpé est soupçonné, ensuite les règles protectrices des droits de l'homme, dont l'inculpé doit bénéficier, et enfin les règles appelées à régir la conduite du procès. Sur cette base, M. Pellet suggérerait de libeller la clause liminaire de la variante B comme suit : « La cour, dont la mission est de juger les inculpés qui lui sont déférés, pour des crimes qualifiés comme tels en vertu du droit international, applique, dans le respect des droits de la défense : »; suivrait alors l'énumération des diverses sources du droit.

49. Tout en n'étant pas entièrement satisfait de l'énumération de la variante B, M. Pellet est néanmoins prêt à en accepter le principe. Plus précisément, il admet que la cour devrait appliquer les conventions internationales, comme cela est prévu à l'alinéa *a*, mais la référence à la poursuite et à la répression des « crimes » de droit international le préoccupe, car elle risque d'encourager la cour à procéder par analogie. Il serait préférable que les conventions internationales soient pertinentes aux fins du procès et applicables aux crimes dont l'inculpé est accusé, comme cela est prévu dans le projet de statut d'une cour criminelle internationale établi par l'Association de droit international. M. Pellet admet également que la cour pénale internationale devrait appliquer la coutume internationale, comme le prévoit l'alinéa *b*, mais se demande pourquoi le Rapporteur spécial a laissé tomber l'adjectif « générale », qui figure à juste titre après le substantif « pratique » à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'Article 38 du Statut de la CIJ. De même, la cour devrait appliquer les principes généraux de droit pénal, comme prévu à l'alinéa *c*, mais l'introduction des mots « reconnus par l'Organisation des



Nations Unies » est vraiment très surprenante. Les principes généraux de droit pénal sont des principes communs à tous les États, et ils sont indispensables pour assurer la décence et l'humanité requises dans la conduite du procès. C'est, à son avis, sous la forme de principes communs aux différents États, et sous cette forme seulement, que les droits internes peuvent avoir leur pertinence.

50. M. Pellet s'explique mal pourquoi l'alinéa *e* a été introduit dans la variante B. Pour reprendre la formule employée par la CPIJ dans un *dictum* célèbre :

Au regard du droit international et de la Cour qui en est l'organe, les lois nationales sont de simples faits...<sup>13</sup>

À son sens, il n'appartient pas à une juridiction internationale d'appliquer les règles de droit interne en tant que telles. La Cour européenne des droits de l'homme ne le fait certainement pas : elle se contente de s'assurer de la conformité du droit interne aux principes internationaux posés par la convention pertinente des droits de l'homme. On ne voit pas pourquoi cela ne vaudrait pas aussi pour une cour pénale internationale.

51. M. Pellet ne voit pas d'objection à la mention, à l'alinéa *d*, des décisions judiciaires et de la doctrine — encore eût-il fallu reprendre exactement la formulation, tout à fait satisfaisante, de l'Article 38 du Statut de la CIJ ou, à défaut, expliquer dans le rapport pourquoi on s'en était écarté. En tout état de cause, il y a, dans cette disposition, une lacune, car l'Article 38 remonte à une époque assez lointaine et était peut-être déjà dépassé lorsqu'il a été rédigé. En particulier, on ne saurait méconnaître le rôle des résolutions des organisations internationales et, surtout, de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies. Les fonctions de la cour envisagée et celles du Conseil de sécurité n'en sont pas moins différentes. Même si celui-ci ne qualifie pas telle action armée d'agression, cela ne signifie pas nécessairement que, en droit, on ne se trouve pas en présence d'un acte d'agression. Il faut veiller à ce que la cour ne soit pas arrêtée dans son fonctionnement par une paralysie politique éventuelle du Conseil de sécurité. D'autre part, il serait scandaleux que certains États, pourtant agresseurs, puissent s'abriter derrière le veto. Il faut éviter que la cour soit tenue de s'incliner devant une constatation négative du Conseil de sécurité. En cas de constatation positive de sa part, en revanche, il serait fort à présumer que sa résolution s'imposerait à la cour, vu que c'est à lui qu'appartient le pouvoir de qualification en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales. D'un autre côté, une telle résolution n'a pas à être considérée comme parole juridique d'évangile, et la cour devrait s'assurer dans tous les cas que la décision considérée du Conseil de sécurité est correcte au regard du droit.

52. M. Pellet se dit assez inquiet devant la position adoptée par la CIJ dans l'ordonnance qu'elle a rendue le 14 avril 1992 en l'affaire de *Lockerbie*<sup>14</sup>. S'il a bien compris, la Cour a considéré que, dans la mesure où les

résolutions du Conseil de sécurité sont imprégnées de la force juridique supérieure que leur conférerait l'Article 103 de la Charte, elle ne pouvait que s'incliner. Il semble qu'il y ait là un refus par la Cour de s'acquitter des fonctions qui sont les siennes. De toute évidence, dans la grande majorité des cas, la force juridique contraignante des décisions du Conseil de sécurité est reconnue, mais il faut qu'au moins ces décisions ne soient pas contraires aux normes du *jus cogens*; et elles ne doivent certainement pas être contraires à la Charte des Nations Unies elle-même, qui l'emporte assurément sur toute constatation du Conseil de sécurité. Ce point demande à être examiné très attentivement, à propos, en particulier, de l'affaire de *Lockerbie*. M. Pellet a le plus grand respect pour la CIJ, mais certains aspects de sa jurisprudence prêtent à la critique.

53. Selon M. Pellet, l'affaire de *Lockerbie* montre aussi que le problème des relations entre la cour pénale internationale et le Conseil de sécurité risque d'aller beaucoup plus loin et de se poser à propos non seulement du crime d'agression mais encore d'autres questions. La Libye et les autorités libyennes ne sont pas tenues pour responsables d'un acte d'agression, mais accusées d'une forme de terrorisme, le terrorisme d'État peut-être.

54. Les résolutions de l'Assemblée générale elle-même peuvent avoir une très grande pertinence pour la future cour pénale internationale. À titre d'exemple, l'article 18 du projet de code adopté par la Commission en 1991 qualifie à juste titre de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité le maintien par la force d'une domination coloniale, ce qui suppose inévitablement que c'est essentiellement à l'Assemblée générale qu'il revient de dire ce qui constitue une situation coloniale. L'Assemblée jouit donc dans ce domaine d'un pouvoir de qualification très important. Reste à savoir dans quelle mesure la future cour serait liée par une constatation du caractère colonial ou non d'une situation. Il s'agit là d'un problème très complexe, pour lequel M. Pellet n'a pas de solution toute faite. Il faut que la Commission réfléchisse sur la place à réserver aux résolutions des organisations internationales et surtout du Conseil de sécurité et de l'Assemblée générale, dans l'énumération prévue dans le projet de disposition proposé.

55. Il faut avoir présent à l'esprit, premièrement, que ces résolutions peuvent avoir une importance décisive pour la qualification d'un crime et, deuxièmement, que ni le Conseil de sécurité ni l'Assemblée générale ne peuvent faire n'importe quoi. Et si leurs décisions s'imposent, il faudrait réfléchir, dans le cas d'une simple recommandation, à sa valeur juridique. Dans une organisation internationale de droit comme l'Organisation des Nations Unies, ces organes sont tenus de respecter certaines règles de droit, en tous cas les normes du *jus cogens* et de la Charte des Nations Unies elle-même, et la cour pénale internationale, de même que la CIJ, devrait s'assurer qu'il en est bien ainsi.

56. M. Pellet n'est pas, sur le principe, opposé à l'institution de compétences différenciées selon le type de crime en cause, mais il a de sérieux doutes sur la liste des crimes retenus au paragraphe 1 du projet de disposition éventuelle sur la compétence *ratione materiae* de la

<sup>13</sup> Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (fond), arrêt n° 7, 1926, C.P.J.I., série A, n° 7, p. 19.

<sup>14</sup> Voir 2255<sup>e</sup> séance, note 8.

cour<sup>15</sup>. Le trafic international illicite de stupéfiants, la capture d'aéronefs et l'enlèvement de diplomates n'ont pas une vocation évidente à figurer parmi les questions devant relever de la compétence exclusive de la cour. M. Pellet est un peu sceptique aussi au sujet des violations systématiques ou massives des droits de l'homme. En revanche, il lui paraît surprenant de ne pas trouver mention, dans l'énumération, de l'agression ou de la menace d'agression, voire de l'intervention. Il conviendrait par conséquent de retenir un critère distinctif — il faudrait que les crimes soient particulièrement graves, fondamentaux et vraiment préjudiciables à la dignité de l'humanité tout entière pour relever de la juridiction obligatoire de la cour. En d'autres termes, toutes les fois que derrière l'accusé c'est en fait l'État que l'on juge, il serait raisonnable de prévoir la compétence obligatoire de la cour. Il n'en est évidemment pas ainsi dans le cas de l'enlèvement de diplomates ou du trafic international illicite de stupéfiants, qui sont généralement le fait non de l'État, mais de particuliers. Pour que la cour ait compétence obligatoire, il faut par conséquent que les crimes en cause soient des crimes dans lesquels l'État est impliqué. En pareil cas, il est vain d'espérer que l'État va s'ériger en son propre juge, et il est donc souhaitable qu'une cour internationale soit créée.

57. Pour M. Pellet, le paragraphe 2 du projet de disposition éventuelle paraît également soulever des problèmes assez complexes. On a donné à entendre que le Rapporteur spécial avait à l'esprit quelque clause facultative de juridiction obligatoire comparable au paragraphe 2 de l'Article 36 du Statut de la CIJ, mais cela ne saute pas aux yeux à la lecture du paragraphe 2 dudit projet de disposition. On peut parfaitement prévoir une telle clause, mais comment une affaire peut-elle être portée devant la cour si sa saisine n'est pas obligatoire ? Suffira-t-il de lui soumettre un problème ou de lui déférer un individu, ou faudra-t-il accepter par avance sa compétence obligatoire ? Ce sont là deux approches très différentes, aussi différentes que la saisine de la CIJ sur la base d'un compromis et sa saisine sur la base du paragraphe 2 de l'Article 36 de son Statut. Ce point mériterait d'être éclairci.

58. Que la compétence soit obligatoire ou facultative, il convient de déterminer qui peut attirer une personne devant la cour. Chose étonnante, le paragraphe 1 du projet de disposition, à la différence du paragraphe 2, ne donne aucune indication quant à l'État ou aux États qui peuvent saisir la cour. À cet égard, il semble y avoir un malencontreux manque de symétrie entre les deux paragraphes.

59. De l'avis de M. Pellet, la société internationale n'est pas mûre, même pour les crimes les plus graves, pour une *actio popularis*, qui ouvrirait la porte à tous les débordements. En eût-il été autrement, tant M. Saddam Hussein que M. George Bush auraient pu avoir à comparaître devant la cour pénale internationale, ce qui ne paraît ni convenable ni raisonnable. Aussi M. Pellet s'en tient-il à l'idée que la saisine ne peut appartenir qu'à l'État sur le territoire duquel le crime a été commis — et c'est déjà aller très loin. Il serait bon aussi de prévoir un moyen de dissuader les États de s'emparer de la per-

sonne de l'auteur présumé par des voies contraires au droit international, afin d'éviter que ne se multiplient des affaires comme les affaires Eichmann, Barbie et Noriega. Aussi peu recommandables que ces individus puissent être, leur arrestation ne fait pas honneur aux États qui y ont procédé, et il faudrait se garder de cautionner par avance de tels débordements.

60. M. Pellet indique son accord de principe sur le paragraphe 3 du projet de disposition. D'autres problèmes de compétence très importants restent cependant en suspens, comme celui de la compétence *ratione personae*, qui n'a été abordé que sous l'angle très restreint de la compétence *ratione loci*, et celui de la compétence *ratione temporis*.

61. M. Pellet s'inscrit en faux contre l'interprétation de M. Crawford (2256<sup>e</sup> séance) quant à la rétroactivité des règles de Nuremberg. Même si le Tribunal de Nuremberg a été institué après la perpétration des crimes en question, les règles, elles, étaient antérieures à son institution. Sur ce point, M. Pellet est d'accord avec M. Rosenstock (2255<sup>e</sup> séance). Il estime par ailleurs qu'il faudrait introduire la règle de la « compétence de la compétence » dans le statut de la cour envisagée, ainsi que des mécanismes destinés à empêcher les requêtes futiles, qui pourraient lui être très préjudiciables.

62. Il est indispensable d'explorer d'autres pistes et possibilités, tout en faisant preuve d'imagination pour répondre aux besoins réels de la communauté internationale.

63. M. THIAM (Rapporteur spécial) signale que, comme il ressort de ses rapports précédents, il a déjà traité la plupart des questions soulevées par M. Pellet. Il engage vivement les membres à se concentrer sur les aspects pratiques du problème plutôt que sur ses aspects théoriques.

64. M. KOROMA dit qu'en élaborant le projet de code la Commission devrait se limiter, pour l'instant, à la compétence à l'égard des individus, mais qu'à long terme la question de la compétence à l'égard des États reste posée.

65. M. AL-BAHARNA dit que M. Vereshchetin semble avoir conclu de son intervention que, d'après M. Al-Baharna, des États pourraient être mis en cause devant la cour pénale internationale. En fait, M. Al-Baharna se réfère au paragraphe 1 du projet de disposition éventuelle sur la saisine de la cour, qui est libellé comme suit :

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

66. À titre de précision supplémentaire à propos d'une observation de M. Pellet, concernant l'alinéa c de la variante B du projet de disposition éventuelle sur le droit applicable, M. Al-Baharna dit qu'il préfère, lui aussi, le libellé plus simple de l'alinéa c du paragraphe 1 de l'Article 38 du Statut de la CIJ, qui proclame les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées, à condition de substituer « États » à « nations civilisées », cette dernière expression étant devenue quelque peu désuète.

67. M. THIAM (Rapporteur spécial) tient à rappeler que nombre des questions soulevées par M. Pellet se rapportent à la deuxième partie de son rapport, sur laquelle

<sup>15</sup> Pour le texte, voir 2254<sup>e</sup> séance, par. 4.

il a encore des observations supplémentaires à présenter à la Commission au cours du débat.

68. M. BENNOUNA dit qu'il se contentera de deux observations préliminaires concernant la première partie du rapport du Rapporteur spécial. En premier lieu, le principe de la compétence universelle n'est pas incompatible avec celui d'une cour pénale internationale. En second lieu, la communauté internationale a manifestement besoin d'une juridiction à laquelle elle puisse recourir en cas de nécessité, comme l'attestent les difficultés récemment surgies à propos des personnes soupçonnées d'avoir déposé une bombe dans l'avion de ligne de la Pan American Airways, qui s'était écrasé à Lockerbie. Ce qu'il faut, c'est un système d'une très grande souplesse, qui puisse utiliser les règles applicables tirées d'une convention internationale, voire du droit national, et qui tienne compte de l'attachement des États au principe de la souveraineté.

*La séance est levée à 12 h 50.*

## 2258<sup>e</sup> SÉANCE

*Mardi 12 mai 1992, à 10 heures*

*Président : M. Christian TOMUSCHAT*

*Présents : M. Al-Baharna, M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bowett, M. Calero Rodrigues, M. Crawford, M. de Saram, M. Fomba, M. Güney, M. Idris, M. Jacovides, M. Kabatsi, M. Koroma, M. Kusuma-Atmadja, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Robinson, M. Rosenstock, M. Shi, M. Szekeley, M. Thiam, M. Vargas Carreño, M. Vereshchetin, M. Villagran Kramer, M. Yamada, M. Yankov.*

### Déclaration du Président sortant

1. Le PRÉSIDENT SORTANT remercie tous les membres de la Commission, ainsi que le secrétariat, de s'être préoccupés de son sort lors des graves événements qui ont eu lieu dans son pays. Il est reconnaissant aussi à M. Al-Baharna d'avoir assumé ses fonctions pour l'ouverture de la quarante-quatrième session de la Commission, et il souhaite à son tour la bienvenue aux nouveaux membres de la Commission.

2. Ayant eu l'honneur de représenter la CDI à la quarante-sixième session de l'Assemblée générale et de présenter à la Sixième Commission le rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-troisième session<sup>1</sup>, le Président sortant a pu, à cette occasion, donner un aperçu

de l'avancement des travaux sur les diverses questions que la CDI est chargée d'étudier. L'Assemblée générale a été favorablement impressionnée par les résultats obtenus au cours de la quarante-troisième session de la Commission et, dans sa résolution 46/54 du 9 décembre 1991, elle a exprimé en particulier sa satisfaction devant l'adoption à titre définitif du projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens, l'adoption provisoire du projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, et l'adoption du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. L'Assemblée a également approuvé la recommandation de la Commission tendant à ce que soit élaborée une convention sur la base du projet d'articles sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens. Par sa résolution 46/55 du 9 décembre 1991, l'Assemblée a donc décidé d'inscrire à l'ordre du jour provisoire de sa quarante-septième session une question intitulée « Convention sur les immunités juridictionnelles des États et de leurs biens », et de constituer un groupe de travail pour étudier les questions de fond que soulève le projet d'articles et la question de la convocation, en 1994 ou à une date ultérieure, d'une conférence internationale chargée de conclure la convention en question. Dans sa résolution 46/54, l'Assemblée générale a invité la Commission, lorsqu'elle poursuivrait ses travaux sur le projet de code des crimes, à examiner plus avant les problèmes relatifs à la question d'une juridiction pénale internationale, y compris la possibilité de créer une cour pénale internationale ou un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international, afin de permettre à l'Assemblée de fournir des directives dans ce domaine. Et, dans la même résolution, l'Assemblée a instamment prié les gouvernements de présenter par écrit, avant le 1<sup>er</sup> janvier 1993, leurs commentaires et observations sur le projet de code des crimes ainsi que sur le projet d'articles concernant le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation.

3. L'Assemblée générale a par ailleurs reconnu le rôle de la Commission dans la poursuite des objectifs de la Décennie des Nations Unies pour le droit international<sup>2</sup>. De l'avis du Président sortant, la Commission devrait, en tant que principal organe responsable de la codification et du développement progressif du droit international, jouer un rôle de premier plan dans la conception et la mise en forme des activités relevant de la Décennie. Compte tenu de l'importance du sujet pour la communauté internationale, des changements intervenus dans les relations internationales et de la nécessité d'instaurer un nouvel ordre international, la Commission devrait s'attacher à déterminer un domaine dont l'étude serait pour elle un moyen de contribuer au renforcement du rôle du droit international dans la société contemporaine. Il pourrait s'agir, par exemple, de l'application du droit humanitaire international aux forces des Nations Unies chargées du maintien de la paix : en effet, bien que ces forces jouent un rôle de plus en plus universel, le droit humanitaire en tant que tel ne s'applique pas à leurs activités. La Commission pourrait faire une étude approfondie de la question par l'intermédiaire d'un groupe de tra-

<sup>1</sup> Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-sixième session, Sixième Commission, 22<sup>e</sup> séance*, par. 4 et suiv.

<sup>2</sup> Voir 2255<sup>e</sup> séance, note 5.