

Document:-  
**A/CN.4/SR.2382**

**Compte rendu analytique de la 2382e 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:-  
**1995, vol. I**

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

compte tant dans l'ancienne que dans la nouvelle version est l'échelle à laquelle se fait le trafic.

*M. Sreenivasa Rao reprend la présidence.*

32. M. KABATSI dit que la tâche de la Commission a toujours été d'établir non pas un code pénal international, mais un code des crimes qui attentent le plus gravement à la conscience de l'humanité, les « crimes des crimes ». Mais peut-on réellement dire que ces « crimes des crimes » se limitent aux six qui ont été retenus dans la nouvelle liste proposée par le Rapporteur spécial ? Celui-ci a raison de partir du principe qu'il faut se soumettre à la volonté politique des États, encore faudrait-il ne pas se faire une idée incomplète de cette volonté en la ramenant à celle des seuls États qui ont fait des commentaires sur le projet de code. Le silence des États qui n'ont pas fait de commentaires peut tout aussi bien être interprété comme une acceptation de l'ancienne liste. Rien ne dit en effet que ces États auraient accepté l'élimination de la domination coloniale ou des dommages délibérés à l'environnement, par exemple, alors que des communautés, des pays, voire des régions entières, pourraient subir des dommages irréparables ayant leur source dans des installations nucléaires, chimiques ou bactériologiques. S'agissant de l'apartheid, les États semblent penser, non pas que ce crime n'a pas sa place dans le projet de code, mais plutôt que l'évolution positive de ces dernières années fait qu'il n'y a plus à se préoccuper d'un problème qui relèverait de toute manière de l'article 21. Mais, si le mot apartheid a disparu en Afrique du Sud, la chose existe peut-être ailleurs, ou risque de réapparaître sous une forme plus aiguë encore. Il serait donc indiqué de conserver le crime d'apartheid dans le code, éventuellement sous l'appellation de « institutionnalisation de la discrimination raciale ou sectaire ». Pour les mêmes raisons, le Rapporteur spécial a eu raison de conserver l'article 25.

33. En ce qui concerne les peines applicables, il devrait suffire de fixer la limite supérieure pour tous les crimes et de permettre aux tribunaux de fixer la peine dans chaque cas d'espèce. L'on pourrait utilement s'inspirer, à cet égard, de l'article 47 du projet de statut d'une cour criminelle internationale. Enfin, en ce qui concerne le rapport entre le rôle du Conseil de sécurité et la question de l'agression, la probabilité qu'un acte ou une situation d'agression ne soit pas désigné comme tel par le Conseil est peut-être faible dans l'immédiat, mais elle n'est pas entièrement à exclure. Il n'est pas encore trop tard pour mettre en garde contre les risques d'immunité injustifiée qui découleraient de l'incapacité où le Conseil se trouverait, pour des raisons politiques, de désigner une agression comme telle. Il n'est jamais bon de laisser à un organe politique, fût-il le Conseil de sécurité des Nations Unies, le pouvoir exclusif de déterminer l'existence d'une infraction criminelle.

34. M. SZEKELY dit que la mutilation infligée au projet de code pourrait à la limite conduire à ce que la Commission ne présente à l'Assemblée générale qu'un projet de résolution et non un projet de code. M. Szekely est partisan d'une liste qui soit plus extensive et d'un code qui soit le plus large possible. Il y a en effet quelque contradiction à dire que, pour qu'un fait illicite international puisse devenir un crime du code, il ne suffit pas qu'il

soit d'une extrême gravité, il faut aussi que la communauté internationale décide qu'il en sera ainsi, puis de laisser un petit nombre d'États prendre cette décision. Le silence de la grande majorité des États, outre qu'il peut être interprété dans le sens de « qui ne dit mot consent », devrait inciter à faire preuve d'imagination pour trouver un mécanisme permettant de connaître les vues du plus grand nombre d'États. La Commission doit incontestablement prendre garde à ne pas perdre le contact avec les réalités politiques, mais c'est en ne faisant pas tout pour recueillir les vues de la majorité des États que ce risque est le plus grand. Le crime d'intervention, par exemple, que l'on souhaite apparemment exclure de la liste, est une réalité contemporaine et des peuples en souffrent. Qui peut garantir que la domination coloniale ou l'apartheid relèvent définitivement du passé ? Quant aux dommages délibérés et graves à l'environnement, ils sont une réalité non seulement aujourd'hui, mais pour les générations futures.

35. Il serait regrettable que l'omission ou la négligence de la majorité des États amènent la Commission à restreindre indûment la portée du code et à s'abstenir de renforcer le droit international et la paix et la sécurité internationales, en élaborant un code qui ne refléterait que les vues de certains États. L'erreur fondamentale est peut-être de croire qu'il s'agit de choisir entre ce qu'il faut inclure et ce qu'il faut exclure, alors qu'il s'agit plutôt de savoir comment distinguer les crimes de gravité extrême de ceux qui, en plus, menacent la paix et la sécurité de l'humanité. Il faut donc reprendre la question de la qualification du crime (première partie du projet de code) et des critères applicables pour cette qualification. En s'attachant au seuil le plus élevé de gravité et en précisant l'intérêt public qu'elle souhaite que le code consacre, la Commission pourrait cerner de plus près la volonté majoritaire de la communauté internationale pour ce qui est des crimes à inclure dans le code.

*La séance est levée à 11 h 40.*

## 2382<sup>e</sup> SÉANCE

*Mercredi 10 mai 1995, à 10 h 5*

*Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO*

*Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bennouna, M. Bowett, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Idris, M. Jacovides, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Vargas Carreño, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.*

**Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (suite) [A/CN.4/464 et Add.1 et 2, sect. B, A/CN.4/466<sup>2</sup>, A/CN.4/L.505, A/CN.4/L.506 et Corr.1, A/CN.4/L.509 et Corr.1]**

[Point 4 de l'ordre du jour]

TREIZIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. JACOVIDES dit que le sujet à l'examen et les questions connexes d'une juridiction criminelle internationale et de la définition de l'agression ont déjà une longue histoire au sein de l'ONU, remontant à 1947. La phase en cours s'est ouverte après l'adoption par consensus, en 1974, de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, qui pose en annexe la Définition de l'agression. Puis, en 1981, l'Assemblée générale a indiqué ce qu'elle attendait de la Commission lorsqu'elle l'a invitée, dans sa résolution 36/106, à examiner le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité en lui accordant le « degré de priorité voulu », compte tenu des résultats obtenus grâce au processus du « développement progressif du droit international ». Le projet de code a finalement été adopté en première lecture en 1991. M. Jacovides exprime le ferme espoir que, pour ce qui concerne la Commission au moins, le plus difficile a été fait et qu'avant la fin du mandat de ses membres en 1996, elle se sera acquittée de son obligation envers l'Assemblée générale en présentant un document juridique complet mais épuré et conçu pour garantir le plus large degré possible d'acceptabilité et d'efficacité.

2. Sa seule observation à l'égard du douzième rapport présenté par le Rapporteur spécial<sup>3</sup> se rapporte à l'article 5 (Responsabilité des États) qu'il juge nécessaire de maintenir, car il est convaincu qu'un État doit être tenu pour internationalement responsable du préjudice causé par ses agents du fait d'un acte criminel dont ils sont les auteurs.

3. Le Rapporteur spécial doit être loué de la position très motivée adoptée dans son treizième rapport (A/CN.4/466), et félicité pour avoir tenu sa promesse de limiter la liste des crimes aux seules infractions dont le caractère de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité est difficilement contestable. Il lui a fallu opérer des choix délicats et, dans l'ensemble, il l'a fait judicieusement. Comme le Rapporteur spécial l'a lui-même à juste titre souligné, s'il décidait de procéder sur la base des douze crimes adoptés en première lecture, il risquait de faire du projet de code un simple exercice de style. La Commission n'élabore pas un code pénal international général, mais s'emploie à dresser une liste des crimes internationaux les plus graves contre la paix et la sécurité de l'humanité, une liste que la communauté internationale pourra approuver et ratifier. Il est en conséquence inévitable que le choix soit extrêmement restreint.

4. Bien qu'il faille regretter que si peu d'États aient transmis des observations écrites sur le projet de code adopté en première lecture, cela ne traduit pas, de l'avis de M. Jacovides, un manque d'intérêt de la communauté internationale. Il y a une multitude d'autres moyens, pour les États, de manifester leur volonté, ne serait-ce que par les prises de position de leurs représentants à l'Assemblée générale lors de l'examen du rapport de la Commission. Il faut aussi tenir compte de considérations pratiques, en particulier dans le cas de petits États disposant de ressources limitées; à cela s'ajoute le fait que, au cours des trois dernières années, l'accent a été mis sur le projet de statut d'une cour criminelle internationale plutôt que sur le code. Enfin, le silence ne saurait valoir consentement.

5. En tout état de cause, beaucoup estiment que, quels que soient les arguments plaidant pour le maintien de certains crimes de la liste adoptée en première lecture, le projet de code n'en doit pas moins être limité aux crimes les plus graves emportant de graves conséquences pour la paix et la sécurité internationales : c'est là une concession dictée par la réalité politique.

6. Il n'est pas totalement exact de dire que la Commission est un codificateur, non un législateur. Certes, la Commission ne doit pas être en rupture avec la volonté politique des États — les législateurs —, mais elle est responsable, en application de son statut, du développement progressif du droit international. Cela vaut, notamment, eu égard à la résolution 36/106 de l'Assemblée générale, pour le sujet à l'examen, bien que la question de savoir où prend fin la codification et où commence le développement progressif du droit international ait un caractère subjectif et soit susceptible de controverse.

7. Eu égard à ces considérations et malgré quelques réticences, M. Jacovides pense que le Rapporteur spécial a bien fait de réduire substantiellement le nombre de crimes visés par le projet de code. Cela étant, il espère qu'aucune autre amputation majeure ne sera nécessaire. La substance du projet de code doit être préservée pour que le texte définitif soit un instrument robuste et vivant, ayant des chances raisonnables d'être considéré comme acceptable par l'ensemble de la communauté internationale.

8. La suppression de certains crimes de la liste du code ne saurait impliquer que les crimes en cause soient dénués d'importance. Il est vrai que la menace d'agression et l'intervention, par exemple, n'ont pas la rigueur requise par le droit pénal, mais ces crimes et, assurément, le mercenariat pourraient être visés sous le titre général de l'agression ou du terrorisme. La non-intervention est naturellement un principe capital du droit international qui a été consacré par des traités, par des décisions de la CIJ comme les arrêts rendus dans les affaires du *Détroit de Corfou*<sup>4</sup> et des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*<sup>5</sup>, ainsi que par des résolutions adoptées au sein de l'Organisation des Nations Unies. C'est un principe qui reste pleinement valable. Malgré le caractère

<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), p. 98 et suiv.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).

<sup>3</sup> *Annuaire... 1994*, vol. II (1<sup>re</sup> partie), doc. A/CN.4/460.

<sup>4</sup> Voir 2381<sup>e</sup> séance, note 8.

<sup>5</sup> Ibid., note 9.

odieux de la domination coloniale et d'autres formes de domination étrangère, on peut espérer que la première appartient au passé; ce crime n'aurait, en conséquence, aucune chance réaliste d'être accepté s'il était inclus dans le code. Il n'est pas non plus nécessaire de prévoir un article distinct sur l'environnement car des dommages à l'environnement, comme une pollution nucléaire délibérée ou l'empoisonnement de cours d'eau internationaux d'importance vitale, seraient punissables s'ils affectaient la paix et la sécurité internationales, en tant que crime international relevant d'autres articles du code comme l'agression, les crimes de guerre ou le terrorisme international. De même, il n'y a pas lieu de viser dans le code l'apartheid, celui-ci ayant notamment disparu par suite de l'évolution politique en Afrique du Sud. En revanche, il faudrait insérer dans l'un ou l'autre des articles du code une formule appropriée pour qualifier d'acte criminel la discrimination raciale ou ethnique institutionnalisée qui subsiste dans certaines régions du monde. Le but serait d'empêcher sa persistance, voire son émergence, dans d'autres contextes.

9. Sur les six crimes que le Rapporteur spécial propose désormais d'inclure dans le code, l'agression a incontestablement une importance capitale. L'adoption par consensus, au terme d'efforts prolongés et laborieux, de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale qui pose en annexe la Définition de l'agression a supprimé tout prétexte pour ne pas poursuivre les travaux sur le code. Dans le treizième rapport, le Rapporteur spécial indique que le Gouvernement suisse, dans ses observations écrites, relève à juste titre que la définition proposée de l'agression repose largement — ce qui est parfaitement justifié — sur celle contenue dans la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale. Cette définition constitue en conséquence la base de l'article 15 (Aggression) adopté en 1991. En revanche, le Gouvernement du Royaume-Uni indique qu'« un texte destiné à servir de guide ou d'orientation à un organe de caractère politique de l'ONU ne pouvait servir de base à des poursuites pénales devant des organes judiciaires ». Ce point de vue est amplement partagé par un certain nombre de gouvernements qui ont néanmoins également participé à l'élaboration et à l'adoption de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, en sachant que l'ensemble de l'exercice avait été entrepris dans le contexte du code et en vue de fournir le maillon manquant, à savoir la Définition de l'agression.

10. Dans ces conditions, il serait intéressant de savoir si le Conseil de sécurité, à un stade quelconque de l'exercice des fonctions que lui confère l'Article 39 de la Charte des Nations Unies, s'est jamais fondé expressément sur cette résolution. Il ne l'a pas fait dans le cas de la situation que M. Jacovides connaît le mieux et qui a impliqué l'emploi massif de la force. Quoi qu'il en soit, s'il est clairement entendu que la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale conservera sa validité, il sera prêt à accepter le nouveau libellé proposé par le Rapporteur spécial qui définit l'agression par référence à l'article premier de la Définition de l'agression. Ce dernier article, lui-même fondé sur le paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte, offre, selon le point de vue dominant, le cas le plus net de *jus cogens*, ce qui le rend difficilement contestable.

11. La question étroitement connexe des fonctions que confère au Conseil de sécurité l'Article 39 de la Charte pour constater l'existence d'un acte d'agression, et de celles qui seront attribuées à la cour criminelle internationale pour statuer sur la responsabilité pénale d'individus, est importante pour l'efficacité du code et ses perspectives d'acceptabilité. Sur le terrain juridique, la question est importante en ce qu'elle touche à la séparation des pouvoirs entre les organes politiques et judiciaires et à l'égalité des États représentés au Conseil de sécurité, plus particulièrement des membres permanents de celui-ci. Faut-il qu'il y ait cinq membres permanents, comme c'est le cas actuellement, ou davantage ? Concrètement, cela pourrait vouloir dire que des individus, ressortissants non seulement des États membres permanents du Conseil de sécurité, ayant le droit de veto, mais aussi des pays alliés et protégés de ces États, seraient exonérés de responsabilité pénale puisque, comme il est énoncé au paragraphe 8 du commentaire relatif à l'article 23 du projet de statut d'une cour criminelle internationale<sup>6</sup> :

La responsabilité pénale d'un individu qui serait coupable d'un acte d'agression ou d'un crime d'agression présuppose nécessairement qu'un État soit réputé avoir commis une agression, et ce serait au Conseil de sécurité qu'il appartiendrait de faire une telle constatation en vertu du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies.

La clause de sauvegarde figurant au quatrième alinéa du préambule de la Définition de l'agression (« rien, dans la présente Définition, ne sera interprété comme affectant d'une manière quelconque la portée des dispositions de la Charte en ce qui concerne les fonctions et pouvoirs des organes de l'Organisation des Nations Unies ») pourrait aussi être utile dans ce contexte. Le vrai problème, en fait, est de savoir si l'on est prêt à sacrifier l'égalité et la justice souveraines pour tous en contrepartie de l'acceptabilité politique.

12. M. Jacovides reconnaît que la distinction entre des « actes d'agression » et des « guerres d'agression » n'a plus lieu d'être, compte tenu notamment de l'adoption de la Charte des Nations Unies et des instruments qui, avant elle, ont proscrit la guerre. Des actes d'agression comme l'invasion ou l'annexion de territoire sont suffisamment graves pour constituer, non pas de simples actes illicites, mais des crimes au regard du code.

13. Le génocide, parmi les crimes visés par le projet de code, est celui qui présente le moins de difficultés, vu l'existence au sein de la communauté internationale d'un large accord à cet égard, que consacre la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. À cet égard, l'observation écrite du Gouvernement du Royaume-Uni, telle qu'elle figure dans le treizième rapport du Rapporteur spécial, concernant le rapport qui existe entre le code et l'article IX de la Convention, a le mérite de rappeler la nécessité de l'acceptation d'un règlement obligatoire par tierce partie dans tous les traités normatifs multilatéraux. En conséquence, sous réserve de toute modification de forme éventuellement nécessaire, le texte proposé par le Rapporteur spécial est acceptable.

14. L'article 21 proposé par le Rapporteur spécial porte le titre « Crimes contre l'humanité ». En fait, dans

<sup>6</sup> Voir 2379<sup>e</sup> séance, note 10.

le titre précédent, le qualificatif « massives » appliqué aux violations visait à indiquer la gravité de l'infraction. Le Comité de rédaction souhaitera donc peut-être revoir la question. M. Jacovides n'a, quant à lui, pas d'idée très arrêtée et il pourrait en fait accepter le nouveau titre. La définition de la torture placée entre crochets n'est pas vraiment indispensable et déséquilibre le projet d'article. En revanche, la mention « Tous autres actes inhumains » est conforme à ce que l'on trouve dans d'autres instruments analogues et devrait être maintenue, tout comme l'expression « La déportation ou le transfert forcé de populations ». L'article pourrait peut-être être élargi à la discrimination raciale ou ethnique institutionnalisée, par suite de la suppression de l'apartheid de la liste du projet de code. Il faudrait de même envisager de mentionner, comme le propose le Gouvernement australien, la pratique consistant à faire systématiquement disparaître des personnes, pratique qui, assurément, suscite de graves préoccupations d'ordre humanitaire dans de nombreuses régions du monde.

15. Le nouveau texte de l'article 22 proposé par le Rapporteur spécial est intitulé « Crimes de guerre » et reflète la conclusion du Rapporteur spécial sur le bien-fondé des réserves à l'égard de la nouvelle notion de crimes de guerre d'une exceptionnelle gravité, visée dans le projet adopté en première lecture, et la difficulté, en pratique, d'établir une ligne de démarcation précise entre les « infractions graves » définies par les Conventions de Genève du 12 août 1949 et du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole additionnel I), d'une part, et les « infractions d'une exceptionnelle gravité » que prévoit le projet adopté en première lecture, d'autre part. Cette conclusion a soulevé certaines questions délicates pour la Commission sur lesquelles il serait intéressant d'entendre les vues de ses membres. Au cours du débat sur le rapport de la Commission à la Sixième Commission, une préférence marquée a été exprimée pour le libellé des projets d'articles 21 et 22 du projet de code tels qu'ils ont été adoptés en 1991. L'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 22, en particulier, n'a soulevé aucune objection. M. Jacovides trouve, par ailleurs, un solide fondement dans le paragraphe 4 de l'article 85 du Protocole additionnel I. En conséquence, tout en se rendant compte que la question est dans une certaine mesure couverte par les paragraphes 1, al. *g*, et 2, al. *d* et *e*, du texte proposé, M. Jacovides serait très enclin à prôner le maintien du membre de phrase visant l'implantation de colons sur un territoire occupé et la modification de la composition démographique d'un territoire occupé, tel qu'adopté en première lecture.

16. Sur la base des observations des États et de ses propres vues, le Rapporteur spécial a élargi la portée de l'article 24 (Terrorisme international), de façon à inclure parmi les auteurs non seulement des agents ou des représentants d'États, mais aussi des individus agissant au nom de groupes ou d'associations. Cela semble être justifié par les exemples de terrorisme international, mais aussi de terrorisme national ou intérieur (de l'explosion d'une bombe au World Trade Centre de New York jusqu'aux attentats perpétrés à Buenos Aires et à Oklahoma City). Puisqu'il n'y a pas, à ce jour, de définition généralement acceptable du terrorisme, la démarche progres-

sive consistant à identifier des catégories spécifiques d'actes condamnés par la communauté internationale tout entière — notamment sabotage d'aéroplane, détournement d'avion, agression contre des fonctionnaires et des diplomates, prise d'otage, vol ou emploi illicite de matériaux nucléaires — pourrait, en pratique, permettre certains progrès dans la lutte contre le terrorisme. Il n'en reste pas moins qu'un code comme celui qu'a entrepris d'élaborer la Commission doit comporter des règles communes visant à réprimer et punir toutes les formes de terrorisme. Le texte actuel n'est peut-être pas parfait, mais il va dans le bon sens.

17. Certaines remarques très valables figurent dans les observations écrites des gouvernements, notamment de l'Australie et de la Suisse, concernant l'article 25 (Trafic illicite de stupéfiants). Il faut, assurément, préciser les rapports entre le projet d'article et les conventions existantes comme la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, en élaborant des procédures d'entraide interétatique pour poursuivre les délinquants et prévenir le blanchiment de l'argent, ainsi que les relations entre la compétence des juridictions internes et celle de la juridiction internationale proposée dans le cadre du code. Le « narcoterrorisme » peut, de fait, avoir un effet déstabilisateur sur certains pays, notamment des Caraïbes, ce qui justifierait amplement l'inclusion dans le code. Le trafic de stupéfiants, qu'il soit le fait d'agents d'un État, d'individus ou d'organisations, peut nuire aux relations internationales. Le Rapporteur spécial a raison de dire que beaucoup de petits États sont dans l'impossibilité de poursuivre les auteurs de ce trafic, lorsqu'il est exécuté à une vaste échelle dans le cadre de leur propre territoire. Il a également raison de proposer l'adjonction des mots « à une vaste échelle... ou dans un cadre transfrontière ».

18. Enfin, s'agissant des sanctions, le mieux semble être, eu égard à la gravité des crimes visés par le code, de stipuler une peine maximum d'emprisonnement à vie, sous réserve du pouvoir d'appréciation de la cour criminelle internationale pour prononcer une peine adaptée aux circonstances d'espèce. Quoi qu'il en soit, cette question a été traitée par la Commission dans le contexte de l'article 47 du projet de statut d'une cour criminelle internationale, en 1994<sup>7</sup>. Comme M. Jacovides l'a dit à plusieurs reprises dans le passé, pour être un instrument juridique efficace et complet, le code doit intégrer les trois éléments constitutifs que sont les crimes, les peines et la compétence. Ainsi, le fait que la question des peines soit traitée dans le contexte du code (liste de crimes), ou dans celui de la cour criminelle internationale, importe peu en pratique.

19. M. Jacovides espère vivement que la Commission ne tardera pas à mener à son terme ce projet fondamental, en offrant à la communauté internationale un instrument que les gouvernements pourront en conscience adopter et appliquer, marquant ainsi, au cours de la Décentième des Nations Unies pour le droit international<sup>8</sup>, un progrès important sur la voie d'un ordre juridique international.

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Proclamée dans la résolution 44/23 de l'Assemblée générale.

20. M. ROSENSTOCK dit que, s'il se souvient bien, l'observation de M. Jacovides selon laquelle la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale relative à la Définition de l'agression s'est inscrite dans un processus lié au projet de code n'est pas tout à fait exacte. Lorsque l'exercice d'élaboration d'un code a été abandonné faute de définition de l'agression, il a été créé un comité qui devait décider quand il y aurait lieu de revenir à la question — comité que certains ont tourné en dérision car, à chacune de ses réunions après un intervalle de quelques années, la conclusion était que le moment n'était toujours pas propice pour reprendre l'élaboration d'une définition de l'agression dans le contexte du code. C'est alors, à la fin des années 60, que l'Union soviétique a présenté chaque année une proposition à l'Assemblée générale — souvent perçue comme agitation et propagande à certains égards — tendant à ce que l'on définit l'agression. C'était là un exercice distinct de celui entrepris dans le contexte du projet de code. Lorsqu'il s'est conclu par l'élaboration d'un texte intitulé « Définition de l'agression » et sans retombées politiques trop amères, personne n'a pensé sérieusement que le texte servirait en droit pénal ou qu'il pourrait être immédiatement relié au projet de code. Au contraire, il était censé fournir une certaine orientation politique au Conseil de sécurité, sous réserve du pouvoir d'appréciation que confère à celui-ci l'Article 39 de la Charte des Nations Unies. Dans ce contexte, il est normal que la Définition de l'agression donnée par l'Assemblée générale ne soit pas très utile.

21. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA dit que la Commission en est à la deuxième semaine d'examen du treizième rapport, dont ses membres ont eu la primeur à travers la présentation faite par le Rapporteur spécial à la 2379<sup>e</sup> séance. Cette présentation fut sobre et dépouillée comme le rapport lui-même, bien que dépourvue de la densité de celui-ci, fait que n'ont pas manqué de relever nombre d'orateurs. Le rapport est concret et pratique et répond donc aux attentes de la Commission elle-même et de l'Assemblée générale. Certains membres ont souligné cette qualité majeure, qui est incontestable.

22. Que reste-t-il alors à dire sur le treizième rapport à ce stade de l'examen ? C'est assurément un rapport prudent et habile, qui reflète l'attachement sourcilieux du Rapporteur spécial à l'idée qu'il est au service de la Commission. Par exemple, sur la question de savoir s'il faut élargir ou contracter davantage la liste des infractions, le Rapporteur spécial répond qu'il appartiendra à la Commission d'en décider. Il en est de même de la question de savoir s'il faut établir une échelle des peines en laissant aux tribunaux saisis le soin de déterminer, dans chaque cas, la peine applicable; le Rapporteur spécial répond que, étant donné le silence des gouvernements, il appartient désormais à la Commission de choisir la méthode à suivre. Sur chacun de ces deux registres, la Commission aurait peut-être reconnu au Rapporteur spécial si, sans nécessairement adopter une démarche trop audacieuse, il avait montré la voie de la clarification. Or, le Rapporteur spécial a préféré s'entourer du somptueux manteau de quelques réactions des gouvernements, en ne mentionnant que quelques instruments juridiques existants, triés sur le volet, pour les besoins de la cause. Ce procédé a privé le treizième rapport de vision et d'ampleur.

23. Pourquoi le treizième rapport manque-t-il de vision ? En quoi les projets d'articles 15 à 25 manque-t-il d'ampleur ? D'abord, M. Pambou-Tchivounda observe que le rapport s'articule autour d'une conception qui se veut exclusivement réaliste : le Rapporteur spécial prend le parti de s'en tenir à l'existant tel qu'il est reflété par les observations des gouvernements et les instruments juridiques en vigueur. On peut résumer d'une formule le raisonnement du Rapporteur spécial : pour faire partie du code, les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité doivent réunir deux conditions préalables, à savoir faire l'objet d'un consensus de la communauté internationale, d'une part, et faire l'objet d'une réglementation internationale par voie conventionnelle, d'autre part. C'est là un moyen d'assurer la soumission du code au principe de légalité, plus exigeant en droit pénal qu'en tout autre système. Le principe *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* sera ainsi pleinement respecté. Ce raisonnement a conduit à la construction du petit catalogue de crimes qui consacre la préférence du Rapporteur spécial pour la tendance restrictive. M. Pambou-Tchivounda partage toutes les critiques qui ont été adressées à cette tendance par les orateurs précédents, car elle est triplement viciée. D'abord, elle relève d'une tactique, au demeurant compréhensible, pour faire aboutir coûte que coûte le projet de code, et répondre ainsi aux attentes de la communauté internationale. Poussée à l'extrême, cependant, elle confine à l'opportunisme, tant sont limitées les sources d'orientation émanant de ladite communauté qu'a bien voulu retenir le Rapporteur spécial, dans le cadre d'un processus de sélection qui paraît injustifié au regard de bien d'autres réactions exprimées par les délégations des États à la Sixième Commission.

24. En second lieu, cette approche apparaît comme la réplique, sinon la reprise, du projet de statut d'une cour criminelle internationale, laquelle comporte en annexe les extraits d'instruments juridiques internationaux qui, sans définir les infractions visées, donnent plutôt des illustrations par l'exemple de telle ou telle catégorie d'infractions. Malgré tout, un tel panorama présentait le charme d'une invite à la synthèse en vue d'une définition concrète mais générale de la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité. Peut-être cette définition existe-t-elle par ailleurs, mais elle aurait mérité, en tout cas, d'être réintroduite dans le treizième rapport. Or, c'est par l'indifférence que le Rapporteur spécial a répondu à cette perche tendue. De plus, comment ne pas déplorer que, en entreprenant l'examen du treizième rapport, la Commission n'ait pas songé à créer un mécanisme spécial chargé de l'harmonisation des dispositions du projet de code et de celles du projet de statut en vue d'une construction plus cohérente et intégrée.

25. Troisièmement, l'attachement du Rapporteur spécial à la *lex lata* l'a conduit à commettre une grave erreur, qui se manifeste de deux manières : en premier lieu, par un traitement inégal des infractions en cause au regard de la légalité existante. Ainsi, l'agression est singularisée pour recevoir un traitement particulier, tandis que l'apartheid est supprimé et que les dommages délibérés à l'environnement sont renvoyés aux calendes grecques. Cette démarche laisse subsister des problèmes de fond — problèmes qui ne sont pas nécessairement de compétence. En second lieu, et surtout, cette erreur se manifeste par une fragilisation de la tâche de codifica-

tion : la *lex lata* de facture conventionnelle a généré différents systèmes qui, pour reprendre la terminologie employée par la CIJ, se suffisent à eux-mêmes. L'élaboration d'un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité participe d'un tout autre genre que la tâche de codification au sens de l'article 15 du statut de la Commission. Dans le domaine à l'examen, si l'on se limite à la définition de la tâche de codification figurant à l'article 15 du statut, on ne peut que se demander ce qu'il est advenu de la « pratique étatique considérable, des précédents et des opinions doctrinales » permettant de « formuler avec plus de précision et de systématiser les règles du droit international ». À vrai dire, ces règles — celles qui énonceront les critères pertinents d'identification par le juge d'un crime ou d'une catégorie de crimes qu'elles prévoient — sont à définir. Il n'existe pas de concurrence ni d'incompatibilité entre le code et les systèmes existants par ailleurs. On peut accomplir le travail d'élaboration d'un code sans que la Commission doive, fatalement, verser dans un excès ou un défaut de réalisme.

26. Quant au résultat auquel est parvenu le Rapporteur spécial dans son treizième rapport, le profil bas adopté se traduit par la proposition d'une liste de crimes nettement en retrait par rapport à celle adoptée par la Commission en première lecture en 1991. Il faut malheureusement dire que le résultat est très moyen, non seulement parce que la liste proposée manque des références et de la définition générale que l'on pouvait espérer y trouver, mais aussi parce que son contenu est insuffisant. C'est à ce double titre que le résultat manque d'ampleur.

27. À quel niveau dans la structure du code une définition générale doit-elle se situer ? M. Pambou-Tchivounda admet ne pas le savoir. Quoi qu'il en soit, c'est moins une affaire de structure formelle que de fond. Une définition générale de la catégorie d'infractions constituant des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité est plus que nécessaire, elle s'impose comme une sorte de dénominateur commun à partir duquel s'opérerait la spécification, par le code lui-même, des infractions. Les orateurs précédents ont montré la voie, et il adhère à l'approche préconisée par M. Mahiou à cet égard (2380<sup>e</sup> séance). En outre, la définition générale devrait être assortie d'une proposition non moins générale, mais qui énoncerait immédiatement le principe de la sanction applicable. Il y a deux raisons à cela : il s'agit, d'abord, de mettre en phase les projets de code et de statut d'une cour criminelle internationale, et ensuite, comme le souligne le Rapporteur spécial dans son rapport, il est difficile, dans le code, de prévoir des peines différentes pour des infractions considérées toutes comme d'une extrême gravité.

28. Le principe de la légalité rend incontournable le besoin d'une définition générale, que prolongerait celle de chaque infraction. Le code serait une norme de référence obligée pour les tribunaux chargés de l'appliquer, en premier lieu pour la cour criminelle internationale. Ce n'est pas le rôle du juge, en matière pénale, de créer des infractions, ce rôle étant plutôt d'appliquer une peine aux auteurs de celles-ci dans le cas d'une affaire relevant de sa compétence. C'est pourquoi, s'agissant de la cour criminelle internationale, le bon sens devrait inciter à retenir et à inscrire en priorité le code des crimes dans son

statut, soit sous la rubrique du droit applicable, soit sous celle, en tout cas, de la compétence. Il ne saurait non plus y avoir de malentendu sur la question de la qualification, exercice qui relève de la confrontation entre une catégorie préalablement définie et un cas concret. Autrement dit, la définition s'inscrit dans l'espace délimité par l'élaboration du code, la qualification intervenant lors de son application, ce qui en fait donc l'affaire exclusive du juge. Il appartient à la Commission de proposer aux États un corpus de règles complet sans qu'il y ait lieu de s'en remettre à tel ou tel organe — politique ou autre — de l'ONU. Conférer à un tel organe la responsabilité de définir un crime ou de qualifier telle ou telle situation comme équivalente à ce crime aux fins d'une instance judiciaire nécessiterait une révision de la Charte.

29. M. Pambou-Tchivounda lance un appel à la Commission pour qu'elle prenne ses responsabilités, au premier rang desquelles celle de réécrire, en la développant, la liste des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité proposée par le Rapporteur spécial. L'approche restrictive ne se justifie pas. L'humanité est une notion évolutive et dynamique. Le temps aussi : car, s'agissant de la célébration du cinquantième anniversaire de l'ONU, certaines délégations audacieuses ne manqueraient certainement pas d'affirmer que le système est dépassé et qu'il convient de le réformer. Cela reste à voir; mais le droit a l'impérieuse charge de s'adapter tant à l'humanité qu'au temps, c'est-à-dire d'anticiper les termes et les limites de leur développement, contribuant ainsi à s'inventer et à se dépasser lui-même.

30. Utopie ou réalité ? La question de la paix et de la sécurité de l'humanité illustre le dépassement de l'utopie. Le monde se trouve engagé dans le creusement d'un nouveau sillon, celui d'un nouvel ordre mondial dont on peut se demander si son enracinement sera l'apanage des souverainetés. M. Pambou-Tchivounda en doute car, pour ne citer qu'un exemple, les souverainetés ont perdu le contrôle des moyens de destruction massive qui constituent un risque majeur pour l'humanité. L'enracinement de ce nouvel ordre mondial se fera, non dans les souverainetés, mais dans l'humanité.

31. M. THIAM (Rapporteur spécial) tient à répondre à M. Pambou-Tchivounda sur deux points. S'agissant d'une définition générale des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, M. Pambou-Tchivounda, qui participe aux réunions de la Commission et du Comité de rédaction depuis un certain nombre d'années, n'a jamais proposé une seule fois, au sein de l'une ou de l'autre, une définition générale. Au lieu de faire des discours théoriques, il devrait présenter des propositions concrètes, que la Commission pourrait examiner.

32. Il n'est pas d'usage à la Commission qu'un membre se livre à des attaques personnelles contre un autre. Le Rapporteur spécial n'est pas un « opportuniste », pas plus qu'il ne fonde ses rapports sur des considérations tactiques. Au contraire, il dit ce qu'il pense, dans le respect du droit. Il invite instamment tous les membres à examiner son rapport de manière objective, sans se laisser entraîner dans des considérations inutiles.

33. M. PAMBOU-TCHIVOUNDA n'entendait certainement pas, par ses commentaires sur le rapport, froisser le Rapporteur spécial; si tel a été le cas, il présente ses

regrets les plus sincères au Rapporteur spécial et à l'ensemble de la Commission.

34. M. FOMBA dit que le principe *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* soulève un certain nombre de difficultés quant aux relations mutuelles entre le droit international et le droit interne. La Commission doit décider de l'opportunité d'adopter une interprétation souple ou rigide de ce principe.

35. Une interprétation rigide de l'adage *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* aurait plusieurs conséquences pour l'élaboration du projet de code. La Commission devrait prendre la liste des infractions, examiner les textes juridiques pertinents et éliminer ceux qui n'ont pas la « rigueur » du droit pénal interne. Dans ce cas, on aura forcément une approche restrictive de l'élaboration du code. Suivant une interprétation souple du principe, on partirait du constat que la société internationale est différente de la société nationale, que le droit international est différent du droit interne et que l'analogie ne peut pas être poussée trop loin. Dans ce cas, le code retiendrait toutes les infractions sur lesquelles il existe des textes juridiques, quelles que soient leurs insuffisances. Ce serait l'approche extensive. Le rôle de la Commission est de trouver un équilibre entre ces deux conceptions.

36. En appliquant le principe *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* au code, la Commission devrait dresser la liste de toutes les infractions qu'elle propose d'y inclure, l'envoyer à tous les États, leur demander de dire quelles sont, selon eux, les plus graves, en elles-mêmes et dans leur dimension sociale et politique, distinguer celles qui sont déjà régies par des textes juridiques, évaluer les textes juridiques pertinents sous l'angle de leur double portée, interne et externe, surtout quant aux exigences du droit pénal, proposer des textes là où il n'y en a pas déjà et les soumettre aux États.

37. Pour ce qui est du concept de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, il faut élucider un certain nombre de difficultés terminologiques et de fond. Pour l'application pratique du concept, la Commission doit déterminer les critères les plus objectifs et pertinents possibles pour définir les infractions qui ont des conséquences vraiment graves pour la paix et la sécurité de l'humanité. Elle devrait ensuite réunir tous ces critères et élaborer la liste des crimes en conséquence.

38. Le mandat de la Commission est envisagé sous des angles différents dans les instruments internationaux pertinents, par la Commission elle-même et par les États. Certes, le rôle de la Commission est d'analyser les textes juridiques, d'évaluer leur niveau d'acceptation par les États, d'identifier leurs faiblesses et de proposer des correctifs. À un moment donné, il lui faudra déterminer si son mandat implique la codification ou le développement progressif du droit international, ou les deux. Elle ne saurait cependant outrepasser ses limites : les États sont les arbitres ultimes de ses efforts et elle doit discerner et traduire leurs intentions. Dans les cas où une grande majorité d'États souhaitent des changements de forme ou de fond aux projets de la Commission, celle-ci doit s'en faire l'écho. Elle doit oser innover si elle estime que cela va dans le sens de l'intérêt général.

39. Pour ce qui est du projet de code, notamment de l'article 15, la seule définition existante de l'agression se trouve dans la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale. Ce texte a, toutefois, une vocation politique et l'on peut se demander s'il pourrait remplir une fonction juridique. M. Mahiou a exprimé un certain nombre de remarques intéressantes à cet égard.

40. Trois solutions s'offrent à la Commission pour ce qui est de l'agression. La Commission pourrait viser l'agression sans la définir — ce qui n'est certainement pas la meilleure solution, car cela forcerait tout tribunal international saisi d'une affaire d'agression à dire le droit en précisant les actes constitutifs de l'infraction pénale. La Commission pourrait se limiter à une définition générale, ce qui serait un moins mauvaise solution. Enfin, la définition pourrait être assortie d'une énumération non limitative, ce qui permettrait de laisser la porte ouverte à l'évolution du droit. Cela aussi serait préférable à l'absence de définition.

41. La question de savoir s'il faut incriminer les actes d'agression ou les guerres d'agression est un faux débat, dans lequel M. Fomba n'entend pas entrer. Les guerres sont après tout constituées d'actes; comment peut-on faire la différence entre des actes isolés et des actes non isolés ou fixer une échelle concrète de la gravité ?

42. S'agissant du rôle du Conseil de sécurité quant au maintien de la paix et de la sécurité internationales et à la répression pénale internationale, la question est de savoir s'il convient d'adopter une conception souple ou une conception rigide du principe de la séparation des pouvoirs entre les différents organes de la communauté internationale. M. Fomba est partisan de la conception rigide, car le juridictionnel doit primer sur le politique.

43. M. Fomba n'approuve pas l'idée de M. Tomuschat (2380<sup>e</sup> séance) de supprimer les nouveaux paragraphes 3 et 4 proposés pour l'article 19 (Génocide). L'incitation au génocide et la tentative de génocide sont des réalités du monde actuel. On pourrait certes soutenir qu'elles sont implicitement visées par l'expression « ordonné de commettre », au paragraphe 1 du nouveau texte proposé par le Rapporteur spécial. Selon cette interprétation, l'ordre suivi d'effet équivaldrait à l'acte consommé, tandis que l'ordre non suivi d'effet équivaldrait à l'incitation ou à la tentative.

44. L'exemple du Rwanda et la situation qui se développe au Burundi ne font que trop clairement ressortir la nécessité d'aller au-delà de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide en qualifiant l'incitation au génocide et la tentative de génocide de crimes punissables. S'agissant des observations faites par les gouvernements et figurant dans le treizième rapport, l'Australie a demandé à la Commission de réexaminer la question des peines applicables et a soulevé le problème d'une éventuelle incompatibilité entre la peine qui sera spécifiée à l'article 19 et la Convention. Ce problème s'est posé au Rwanda, où le gouvernement était favorable à la peine de mort prescrite par le droit pénal interne, alors que l'article 23 du statut du Tribunal international pour le Rwanda<sup>9</sup> n'a prévu que l'em-

<sup>9</sup> Voir 2379<sup>e</sup> séance, note 11.



prisonnement. Il y a un risque réel que des individus justiciables des tribunaux répressifs internes — les petits criminels, en fait — encourrent la peine capitale, tandis que les grands criminels ne seraient passibles que de peines d'emprisonnement parce qu'ils seraient jugés par un tribunal international. Le même problème s'est apparemment posé dans le cas de l'ex-Yougoslavie.

45. Le Royaume-Uni a posé la question de la responsabilité de l'État en matière de génocide. Au Rwanda, certaines autorités nationales ont accusé tel ou tel pays étranger d'avoir participé au génocide. M. Fomba, en sa qualité de rapporteur de la Commission d'enquête de l'ONU, a informé ces autorités que le seul fondement juridique d'une action contre ces pays est l'article IX de la Convention. Aucune jurisprudence n'a encore été élaborée à partir de cette convention, bien qu'une affaire relative à l'ex-Yougoslavie soit pendante devant la CIJ.

46. M. VILLAGRÁN KRAMER dit que la création de l'Organisation des Nations Unies étant antérieure au prononcé des peines par le Tribunal de Nuremberg pour les crimes odieux commis dans les années 40, la Charte des Nations Unies ne porte aucune trace de ce jugement. Depuis la création de l'ONU, la nécessité d'une cour criminelle internationale et d'un projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité est devenue manifeste. La Commission ne saurait mieux faire, pour marquer le cinquantième anniversaire de l'Organisation, que de présenter à l'Assemblée générale un texte achevé du projet de code.

47. Tandis que la Commission travaille sur ce texte, des États établissent déjà l'exercice de leur compétence sur les effets d'ordre civil de crimes internationaux — un exemple de « compétence rampante » (*creeping jurisdiction*). Certains États, dont les États-Unis et le Canada, ont élargi leur compétence, non pas en matière pénale, mais en matière civile, à des cas de torture commis dans d'autres pays. Un haut fonctionnaire paraguayen a été reconnu coupable de torture par un tribunal des États-Unis d'Amérique et condamné à indemniser les victimes. De même, un tribunal américain a reconnu coupable de torture et d'autres crimes contre l'humanité un ancien ministre de la défense du Guatemala et l'a condamné à verser des dommages-intérêts. Ainsi, les tribunaux nationaux prennent des initiatives pour combler le vide, à savoir l'absence de cour criminelle internationale et de peine applicable à des crimes internationaux. Cela donne d'autant plus d'importance à la tâche assignée à la Commission de mener à bien les travaux sur le projet de code.

48. S'agissant de l'article 15, M. Villagrán Kramer pense que la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale fournit un cadre conceptuel que tout organe délibérant, y compris l'Assemblée elle-même, utiliserait pour déterminer la nature de l'agression. L'Assemblée a adopté la Définition de l'agression pour offrir un cadre à l'exercice des compétences du Conseil de sécurité. Lors de l'adoption de cette résolution, plusieurs membres de la Commission ont jugé qu'elle n'était pas satisfaisante. Elle a toutefois été négociée par l'Assemblée, avec une contribution importante des grandes puissances, et elle représentait le meilleur équilibre possible à une époque de confrontation idéologique. Le consensus était certai-

nement très fragile et la résolution a été présentée à l'Assemblée générale comme étant « à prendre ou à laisser ». Chacun a relevé que ce sont les petits pays qui peuvent être poursuivis pour agression, tandis que les grands sont protégés par le droit de veto.

49. La Commission se souvient peut-être que, en 1967, El Salvador, qui avait occupé le territoire hondurien, a été menacé d'une saisine du Conseil de sécurité aux fins de constatation d'un acte d'agression, ce qui est assurément une menace efficace. Ultérieurement, la résolution 3314 (XXIX) a été incorporée par l'Organisation des États américains comme droit positif dans le Protocole de réforme du Traité interaméricain d'assistance mutuelle (Traité de Rio). Dans ce cadre juridique, la définition a été acceptée par un grand nombre d'États américains. Il ne faut donc pas écarter la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale comme une solution sans espoir. De l'avis de M. Villagrán Kramer, le Rapporteur spécial a consenti un grand sacrifice en réduisant la portée de la notion d'agression et en retirant de la liste des crimes la menace d'agression.

50. L'article 17 (Intervention) souscrit à la démarche pragmatique du Rapporteur spécial. Néanmoins, la possibilité de réprimer l'intervention semble un horizon mouvant, suivant les propres mouvements d'approche ou de recul de la Commission par rapport au problème. La principale question est de savoir quel devrait être le recours en cas d'intervention. De l'avis de M. Villagrán Kramer, l'intervention devrait être qualifiée d'acte illégitime et non de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, ce qui ne mettrait en cause que la responsabilité internationale de l'État. Concrètement, l'intervention implique souvent l'utilisation de mercenaires; si la Commission décide de supprimer du projet de code l'intervention, elle pourrait envisager d'en tenir compte à l'article 23 (Recrutement, utilisation, financement et instruction de mercenaires). C'est sans enthousiasme qu'il acceptera la suppression de l'intervention de la liste, mais la tendance, au sein de la Commission, semble être dans ce sens.

51. Pour ce qui est de l'article 18 (Domination coloniale et autres formes de domination étrangère), il est certain que le monde change et que le Conseil de sécurité tend à utiliser plus fréquemment les pouvoirs qu'il détient en vertu des Chapitres VI et VII de la Charte. On ne perçoit pas clairement comment le problème de la domination étrangère sera abordé au XXI<sup>e</sup> siècle, mais il reste certainement des peuples qui, économiquement, politiquement et militairement, sont expansionnistes. Si l'intervention ne figure pas dans la liste des crimes, quel moyen dissuasif opposera-t-on à la domination étrangère ? M. Villagrán Kramer demande au Rapporteur spécial de chercher une solution de remplacement à la suppression de l'article 18. Si la domination étrangère n'est pas qualifiée de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, elle devrait au moins être définie plus nettement comme un fait illicite.

52. Le Rapporteur spécial a fait un effort appréciable concernant l'article 19. Un massacre peut être considéré comme un acte de génocide ou comme une violation systématique ou massive des droits de l'homme. Dans le cas de la destruction d'un groupe national, ethnique, racial

ou religieux, le crime est le génocide, mais, en l'absence de tout élément national, ethnique, racial ou religieux, il se transforme en violation systématique ou massive des droits de l'homme. Le problème des peines semble impossible à régler si l'on ne supprime pas le pouvoir national de sanction, en ne laissant subsister que la sanction internationale. Comme l'a souligné M. Fomba, des individus jugés à raison d'actes de génocide par une juridiction nationale pourront être condamnés à mort, alors qu'une cour internationale n'imposerait qu'une peine de prison. Le Comité de rédaction devrait s'employer à régler ce problème.

53. À propos de l'article 20 (Apartheid), M. Villagrán Kramer signale que la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid a une portée territoriale spécifique et que le mot « apartheid » ne correspond à aucun crime déterminé dans le cas, par exemple, de l'Amérique latine. La Commission devrait s'intéresser à la discrimination économique, politique et culturelle, et s'efforcer d'élaborer un article érigeant ce type de discrimination en crime.

54. On comprend aisément pourquoi le Rapporteur spécial a proposé de changer le titre de l'article 21 en « Crimes contre l'humanité », mais la proposition soulève une objection, non pas de fond mais de forme. Le projet doit être intitulé « Code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité », catégorie qui comprend non pas le seul élément des crimes contre l'humanité, mais plusieurs composants. La question est de savoir si l'article ne devrait viser qu'une modalité de crimes contre l'humanité ou si par le titre initial de l'article, « Violations systématiques ou massives des droits de l'homme », on pourrait viser une autre modalité.

55. Le Rapporteur spécial a avancé des arguments convaincants sur l'article 22 (Crimes de guerre d'une exceptionnelle gravité), et il a raison de tenter d'en harmoniser le libellé avec celui du statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie<sup>10</sup>. La Commission n'a nul besoin de s'engager dans un exercice plus ambitieux et doit concentrer son attention sur les éléments du texte existant.

56. La Convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction de mercenaires, visée dans le commentaire relatif à l'article 23<sup>11</sup>, n'a pas reçu beaucoup de ratifications. Lorsque l'article a été adopté, l'utilisation de mercenaires, par exemple au Nicaragua et dans certaines régions d'Afrique, était un problème d'actualité, mais, depuis, l'intérêt pour la question a diminué. Il faut toutefois rappeler qu'un nombre considérable de mercenaires venant d'Europe s'étaient portés volontaires pour combattre en Afrique non seulement pour de l'argent, mais aussi pour des raisons idéologiques, en vue de préserver un modèle de colonialisme. Cet aspect idéologique du mercenariat conduit M. Villagrán Kramer à penser qu'il faut maintenir l'article 23.

57. S'agissant de l'article 24, M. Villagrán Kramer a été impressionné, au moment de l'examen du sujet à la Sixième Commission, lors de la quarante-neuvième session de l'Assemblée générale en 1994, par la longue liste d'instruments visant à réprimer des actes de terrorisme à l'échelon national et par l'importance accordée par de nombreuses délégations à la question du terrorisme, notamment par les délégations de pays où il existe un réel problème. Aucun État n'échappe au risque que soient commis des actes de terrorisme international sur son territoire, et il est toujours difficile de poursuivre des terroristes. On a laissé entendre dans le passé qu'une cour criminelle internationale pourrait offrir une solution au problème délicat d'actes de terrorisme impliquant des pays dont les relations sont affectées par de graves tensions, comme c'est le cas, par exemple, des États-Unis d'Amérique et du Royaume-Uni dans leurs relations avec la Jamahiriya arabe libyenne. Une cour criminelle internationale pourrait peut-être constituer une solution politique au problème de compétence, mais quel droit appliquera-t-elle si la Commission ne pose pas une définition précise du crime de terrorisme ? Il s'ensuit que la Commission devrait non seulement travailler dans le cadre proposé par le Rapporteur spécial, mais aussi réexaminer les instruments existants relatifs au terrorisme et décider s'il y a lieu de les citer dans le texte en vue de qualifier les actes visés par ces instruments de crimes internationaux graves.

58. Le trafic illicite de stupéfiants (art. 25) doit certainement figurer dans le projet de code, à la différence des dommages délibérés et graves à l'environnement (art. 26), qu'il faut en exclure. Il ne faut pas perdre de vue que les petits pays ne peuvent traduire en justice les trafiquants internationaux de stupéfiants; les cartels internationaux peuvent détruire les petits États et avoir un effet désastreux sur les grands. Le but de la Commission devrait donc être, non pas simplement de créer une cour criminelle internationale pour juger les auteurs de ces crimes, mais aussi de renforcer l'*opinio juris* quant à la nécessité de qualifier le trafic illicite de stupéfiants de crime international. Elle devrait en fait s'efforcer de « fortifier » la teneur de l'article 25.

59. M. ROSENSTOCK n'est toujours pas convaincu, pour ce qui est de la définition de l'agression visée dans le treizième rapport, de la fausseté de la conclusion du précédent Rapporteur spécial, M. Spiropoulos<sup>12</sup>. La définition actuelle soulève un certain nombre de problèmes. D'abord, en prétendant englober toutes les violations au regard du paragraphe 4 de l'Article 2 de la Charte des Nations Unies, elle va bien au-delà de ce que devrait ou veut faire la communauté internationale quant à la criminalisation de comportements individuels. L'expression traditionnellement employée dans ce contexte est celle de « guerre d'agression » qui montre que l'on envisage infiniment plus qu'une violation du paragraphe 4 de l'Article 2. La Commission devrait prendre en compte le poids du concept de guerre d'agression, au moins comme indication de l'ampleur du comportement considéré. Peut-être devrait-elle réexaminer la proposition de M. Pellet (2379<sup>e</sup> séance) selon laquelle le Conseil de

<sup>10</sup> Ibid., note 5.

<sup>11</sup> Adopté initialement en tant qu'article 18. Voir *Annuaire... 1990*, vol. II (2<sup>e</sup> partie), p. 29 et 30.

<sup>12</sup> Voir 2379<sup>e</sup> séance, note 17.

sécurité a un rôle préalable à jouer pour constater l'existence de l'agression, la cour internationale déterminant ensuite si tel ou tel individu a commis une agression.

60. Une autre solution serait de reconnaître que l'agression est le crime le moins propre à être jugé par des juridictions nationales et qu'elle devrait donc relever exclusivement d'une cour internationale, dont il est quasiment certain que les statuts contiendront une formule de compromis analogue à celle figurant à l'article 23 du projet de statut d'une cour criminelle internationale<sup>13</sup>. Cette solution pourrait aider la Commission à déterminer quels actes méritent la qualification de crimes.

61. Il y a, de toute façon, plusieurs problèmes liés au libellé du texte existant de l'article 15. Par l'expression « de dirigeant ou d'organisateur », on semble viser presque exclusivement Adolf Hitler; or, même dans un régime de dictature personnelle, plusieurs personnes participent à la prise de décisions. En outre, si la Commission tente d'élaborer un droit pénal applicable aux individus, il lui faut préciser ce qu'elle entend par « souveraineté » au paragraphe 2, abstraction faite de l'intégrité territoriale ou de l'indépendance politique d'un État. Il reste que la Commission est encore bien loin d'une définition satisfaisante sous l'angle de la responsabilité pénale. Il serait bon qu'elle tranche la question de savoir si une constatation préalable du Conseil de sécurité est un précurseur nécessaire d'une déclaration juridique de culpabilité et qu'elle décide que le crime d'agression ne devrait être jugé que par une cour internationale.

*La séance est levée à 12 h 55.*

<sup>13</sup> Ibid., note 10.

## 2383<sup>e</sup> SÉANCE

*Jeudi 11 mai 1995, à 10 h 5*

*Président : M. Pemmaraju Sreenivasa RAO*

*Présents : M. Al-Khasawneh, M. Arangio-Ruiz, M. Bowett, M. de Saram, M. Eiriksson, M. Fomba, M. Güney, M. He, M. Jacovides, M. Kabatsi, M. Kusuma-Atmadja, M. Lukashuk, M. Mahiou, M. Mikulka, M. Pambou-Tchivounda, M. Pellet, M. Razafindralambo, M. Rosenstock, M. Szekely, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Vargas Carreño, M. Villagrán Kramer, M. Yamada, M. Yankov.*

## Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité<sup>1</sup> (suite) [A/CN.4/464 et Add.1 et 2, sect. B, A/CN.4/466<sup>2</sup>, A/CN.4/L.505, A/CN.4/L.506 et Corr.1, A/CN.4/L.509 et Corr.1]

[Point 4 de l'ordre du jour]

### TREIZIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

1. M. de SARAM, formulant des observations générales sur le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, fait observer que la question des crimes à considérer comme des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité a toujours donné lieu à des débats passionnés, que ce soit à la CDI, à la Sixième Commission de l'Assemblée générale ou dans d'autres organes délibérants, et il est probable qu'elle sera toujours controversée. Cela n'est pas étonnant dans la mesure où les mots « contre », « paix », « sécurité » et « humanité », qui figurent dans le titre même du projet de code, sont difficiles à définir et peuvent être interprétés de manière très subjective. En effet, à la différence des autres sujets inscrits à l'ordre du jour de la Commission, la question du projet de code touche à certains des aspects les plus délicats des relations entre États, certains des principes les plus fondamentaux et certaines des dispositions les plus importantes de la Charte des Nations Unies. De plus, elle comporte des éléments non juridiques ou quasi politiques qui dépassent les compétences des membres de la Commission.

2. Néanmoins, le moment est venu pour la Commission, partagée jusqu'ici entre une tendance « maximaliste » et une tendance « minimaliste », de prendre fermement position sur la portée *ratione materiae* du projet de code si elle veut pouvoir présenter rapidement le résultat de ses travaux à l'Assemblée générale. Il est clair que les décisions que prendra la Commission sur ce point devront être des décisions consensuelles. En fait, l'objectif général de la Commission devrait être de mettre au point un texte consensuel. C'est, semble-t-il, dans cette optique que le Rapporteur spécial s'est efforcé de faire des propositions qui puissent rencontrer l'agrément de tous les membres de la Commission, quelles que soient leurs vues ou leurs préoccupations particulières, de manière à présenter rapidement à l'Assemblée générale un texte qu'elle puisse adopter à une large majorité. De l'avis de M. de Saram, ces propositions constituent une base de discussion extrêmement constructive et devraient permettre à la Commission de progresser dans ses travaux sur le projet de code. Il importera toutefois que la Commission indique très clairement dans son rapport que son objectif était d'établir un texte qui fasse l'objet d'un consensus bien clair. Pour M. de Saram, ce processus de recherche d'un consensus montre que la Commission contribue au développement progressif du droit. Mais évidemment, un code dont le texte serait le résultat de décisions consensuelles ne peut pas être considéré comme complet et définitif. Il faudra donc préciser, peut-être dans un préambule au code, que la portée du code pourra être élargie dans l'avenir par voie

<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), p. 98 et suiv.

<sup>2</sup> Reproduit dans *Annuaire... 1995*, vol. II (1<sup>re</sup> partie).