

Provisoire

Réservé aux participants

13 juillet 2016

Original : français

Commission du droit international
Soixante-huitième session (Première partie)

Compte rendu analytique provisoire de la 3312^e séance

Tenue au Palais des Nations, à Genève, le jeudi 9 juin 2016, à 10 heures

Sommaire

Crimes contre l'humanité (*suite*)

Rapport du Comité de rédaction

Les rectifications au présent compte rendu doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également incorporées à un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *deux semaines au plus tard à compter de la date du présent document*, à la Section française de traduction, bureau E.5059, Palais des Nations, Genève (trad_sec_fra@unog.ch).

GE.16-09649 (F) 130616 130716



* 1 6 0 9 6 4 9 *

Merci de recycler



Présents :

<i>Président :</i>	M. Comissário Afonso
<i>Membres :</i>	M. Caflisch
	M. Candioti
	M. El-Murtadi
	M ^{me} Escobar Hernández
	M. Forteau
	M. Hassouna
	M. Hmoud
	M ^{me} Jacobsson
	M. Kamto
	M. Kittichaisaree
	M. Laraba
	M. McRae
	M. Murase
	M. Murphy
	M. Niehaus
	M. Nolte
	M. Park
	M. Peter
	M. Saboia
	M. Singh
	M. Šturma
	M. Valencia-Ospina
	M. Vázquez-Bermúdez
	M. Wisnumurti
	Sir Michael Wood

Secrétariat :

M. Llewellyn	Secrétaire de la Commission
--------------	-----------------------------

La séance est ouverte à 10 heures.

Crimes contre l'humanité (point 9 de l'ordre du jour) (*suite*) (A/CN.4/L.873)

Rapport du Comité de rédaction

Le Président invite le Président du Comité de rédaction à présenter le rapport du Comité de rédaction sur le sujet « Crimes contre l'humanité » (A/CN.4/L.873).

M. Šturma (Président du Comité de rédaction) dit que le Comité de rédaction s'est réuni huit fois entre le 24 mai et le 2 juin 2016, et qu'il a examiné les six projets d'article relatifs aux crimes contre l'humanité que le Rapporteur spécial avait initialement proposés dans son deuxième rapport (A/CN.4/690), ainsi que les textes révisés qu'il a établis comme suite aux observations ou préoccupations formulées en plénière. Le Comité de rédaction a ainsi adopté à titre provisoire, à la session en cours, six projets d'article sur le sujet des crimes contre l'humanité.

M. Šturma souhaite rendre hommage au Rapporteur spécial, dont les conseils et la coopération ont grandement contribué à faciliter la tâche du Comité de rédaction. Il remercie aussi les membres du Comité de rédaction pour leur participation active et leur importante contribution, ainsi que le secrétariat pour son aide précieuse.

Le projet d'article 5, intitulé « Incrimination en droit interne » comme l'avait proposé le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport, énonce plusieurs obligations importantes incombant à l'État pour ce qui est de la répression des crimes contre l'humanité dans le droit pénal interne. En sus de faire obligation à l'État de réprimer expressément ces crimes dans son droit pénal, le projet d'article traite des différents modes de responsabilité, de la responsabilité des supérieurs hiérarchiques, du fait que l'ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique n'exonère pas de la responsabilité pénale, de l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des peines à appliquer. Ces différentes questions sont traitées l'une après l'autre dans chacun des six paragraphes du projet d'article.

Le paragraphe 1 est libellé comme suit : « Tout État prend les mesures nécessaires pour que les crimes contre l'humanité constituent des infractions au regard de son droit pénal. ». Il ne figurait pas dans le projet d'article présenté par le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport. On se souviendra qu'il avait été proposé en plénière de lier l'obligation pour l'État de réprimer en droit interne les crimes contre l'humanité à la définition de ces crimes telle qu'énoncée aux paragraphes 1 à 3 du projet d'article 3. Les membres du Comité de rédaction ont souscrit à l'idée que l'obligation d'incriminer en droit interne supposait que l'État devait non seulement tenir compte dans sa législation des différents modes de responsabilité pénale, mais aussi ériger expressément en infraction pénale les « crimes contre l'humanité » en tant que tels.

C'est d'ailleurs sur ce principe que repose l'obligation d'incriminer en droit interne telle qu'elle est énoncée dans différents traités, notamment à l'article 4 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (« la Convention contre la torture ») et à l'article 4 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, sur lequel est calqué le libellé du paragraphe 1.

Le paragraphe 2 dispose ce qui suit :

« Tout État prend les mesures nécessaires pour que les actes suivants constituent des infractions au regard de son droit pénal :

- a) Le fait de commettre un crime contre l'humanité ;

- b) Le fait de tenter de commettre un tel crime ; et
- c) Le fait d'ordonner, solliciter, encourager, apporter son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission ou à la tentative de commission d'un tel crime. ».

Cette disposition vise à ce que l'État incrimine l'ensemble des modes de responsabilité, à savoir la commission, la tentative de commission et autres formes de participation à des crimes contre l'humanité.

Un débat a eu lieu sur la question de savoir à quel point cette disposition devait être détaillée. Dans la plupart des traités, les différents modes de responsabilité à incorporer dans le droit interne sont énoncés en termes généraux, pour tenir compte du fait que tous les États ont déjà un système pénal pleinement opérationnel comportant une doctrine et une jurisprudence abondantes et établies de longue date qui définissent ces différentes formes de participation. Si l'on entrait trop dans le détail – comme c'est le cas dans le Statut de Rome, dont les dispositions guident la Cour pénale internationale – les États pourraient avoir du mal à s'adapter à un texte trop éloigné de leur droit pénal et de leur jurisprudence.

Le Comité de rédaction a donc décidé d'adopter sans modification, pour le paragraphe 2, le libellé général que le Rapporteur spécial avait proposé dans son deuxième rapport pour le paragraphe 1. Il a estimé qu'une disposition détaillée, qui aurait été appropriée dans le contexte de la création d'une juridiction pénale internationale, n'était pas nécessaire dans un projet d'articles destiné à être intégré dans un système pénal national existant. L'économie du paragraphe ayant néanmoins été modifiée, les trois principaux modes de responsabilité font désormais l'objet de trois alinéas distincts.

Le Comité de rédaction a aussi examiné la possibilité de faire figurer expressément « l'incitation » parmi les formes de participation énumérées à l'alinéa c). Il a reconnu l'importance de ce mode de responsabilité particulier dans le contexte des crimes contre l'humanité, mais a finalement décidé de ne pas le mentionner dans le texte du paragraphe 2, d'une part parce que le terme « incitation » ne figure pas dans certains instruments internationaux, comme le Statut de Rome, et d'autre part parce que cette notion n'existe pas dans certains systèmes juridiques nationaux. Par ailleurs, les membres du Comité de rédaction ont estimé que les termes « solliciter » et « encourager » figurant à l'alinéa c) recouvraient la notion d'incitation, ce dont le commentaire fera état.

Le Comité de rédaction a noté que la notion de « concours », prévue à l'alinéa c), vise la possibilité de contribuer aussi bien à la commission qu'à la tentative de commission d'un crime contre l'humanité par un groupe de personnes agissant dans un but commun. Il s'est demandé s'il convenait d'apporter des précisions sur ce mode de responsabilité particulier dans le projet d'article, mais a jugé préférable de conserver une formulation générale, compte tenu, là encore, des différences existant d'un système pénal à l'autre.

Le paragraphe 3 traite de la responsabilité pénale des chefs militaires et des autres supérieurs hiérarchiques pour les infractions commises par des subordonnés dans certaines circonstances. Ce type de responsabilité pénale, souvent appelé « responsabilité des supérieurs hiérarchiques », se retrouve dans plusieurs instruments internationaux, en particulier dans les statuts de juridictions pénales internationales. Certains de ces instruments, notamment le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, traitent cette question en termes généraux, alors que d'autres indiquent plus précisément dans quels cas de figure des faits commis par un subordonné engagent la responsabilité pénale d'un chef militaire ou d'un autre supérieur hiérarchique. S'il est vrai que la notion de responsabilité des supérieurs hiérarchiques est reconnue dans de nombreuses législations nationales, la pratique des États dans ce domaine est inégale et pourrait gagner en harmonie si elle s'appuyait sur une définition plus contemporaine. Le Comité de rédaction s'est donc

généralement accordé à reconnaître qu'il convenait d'opter pour un libellé détaillé, sur le modèle de l'article 28 du Statut de Rome, comme l'avait proposé le Rapporteur spécial dans son deuxième rapport. Il a conservé le texte que le Rapporteur spécial avait proposé pour le paragraphe 2 du projet d'article 5, moyennant, dans le texte anglais, une modification mineure de la phrase introductive, où l'ordre des termes « also shall » a été inversé pour devenir « shall also ». Les alinéas a) et b), qui portent sur la responsabilité des chefs militaires ou des personnes faisant effectivement fonction de chefs militaires, et sur les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés non décrites à l'alinéa a), respectivement, reprennent ensuite les dispositions de l'article 28 du Statut de Rome.

Les paragraphes 4, 5 et 6 correspondent aux alinéas du paragraphe 3 du projet d'article 5 proposé par le Rapporteur spécial. Étant donné que ces trois alinéas traitaient de questions différentes, quoique étroitement liées, le Comité de rédaction a jugé opportun, à la lumière des propositions faites en plénière, de les séparer pour en faire trois paragraphes distincts.

Le paragraphe 4 est libellé comme suit : « Tout État prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, le fait qu'une infraction visée dans le présent projet d'article a été commise sur les ordres d'un gouvernement ou d'un supérieur, militaire ou civil, ne constitue pas un motif d'exonération de la responsabilité pénale d'un subordonné. ».

Toutes les juridictions compétentes pour connaître de crimes contre l'humanité ayant la possibilité de retenir des motifs d'exonération de la responsabilité pénale, ce paragraphe a pour but d'exclure de ces motifs les ordres d'un gouvernement ou d'un supérieur. Le Comité de rédaction a retenu, pour la première partie de la phrase, le libellé de la phrase introductive du paragraphe 3 proposé par le Rapporteur spécial dans son rapport. Par souci de cohérence avec les paragraphes 1 et 2, il a décidé d'ajouter l'expression « au regard de son droit pénal » dans le paragraphe 3 qui porte lui aussi sur un aspect important de l'incrimination en droit interne. Il convient de noter que, dans ce contexte, cette expression renvoie aux mesures d'ordre législatif, mais aussi aux autres mesures que l'État peut prendre pour s'acquitter de l'obligation visée et, de manière générale, à toute loi nationale qui s'applique dans le cadre de procédures pénales, y compris la Constitution. Cela sera indiqué clairement dans le commentaire. Pour les mêmes raisons, l'expression en question a été logiquement reprise dans les paragraphes 4, 5 et 6.

Le paragraphe 4 ne mentionne pas seulement les ordres d'un supérieur, mais aussi ceux d'un gouvernement. Il est en effet ressorti du débat en plénière qu'il convenait d'exprimer expressément cette idée, que l'on trouvait déjà à l'article 8 de la Charte de Nuremberg et qui est bien établie en droit international.

Le paragraphe 5 dispose ce qui suit : « Tout État prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, les infractions visées dans le présent projet d'article ne se prescrivent pas. ». Il vise à ce que les États ne prévoient pas dans leur législation une règle interdisant de poursuivre l'auteur d'un crime commis plus d'un certain nombre d'années avant l'ouverture de l'action pénale. Tous les instruments relatifs à des infractions ne comportent pas de disposition relative à l'imprescriptibilité. Toutefois, l'article IV de la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, adoptée en 1968, fait obligation aux États parties d'adopter « toutes mesures législatives ou autres qui seraient nécessaires pour assurer l'imprescriptibilité [des deux catégories de crimes visées], tant en ce qui concerne les poursuites qu'en ce qui concerne la peine ». Le Comité de rédaction est convenu qu'une disposition de ce type était nécessaire dans le projet d'articles.

Le paragraphe 5 correspond à la proposition faite dans le deuxième rapport au paragraphe 3 b) du projet d'article 5. Les raisons pour lesquelles l'expression « au regard de son droit pénal » a été ajoutée ont déjà été exposées. En outre, le mot « infraction » est au pluriel, et non au singulier.

Enfin, le paragraphe 6 se lit comme suit : « Tout État prend les mesures nécessaires pour que, au regard de son droit pénal, les infractions visées dans le présent projet d'article soient passibles de peines appropriées qui prennent en compte leur gravité. ».

Comme indiqué dans le deuxième rapport, loin de prescrire ou de prohiber telles ou telles sanctions, les traités internationaux répressifs laissent aux États parties le soin de décider de la sanction appropriée, compte tenu de la situation personnelle de l'auteur et des circonstances particulières de l'infraction. Cette disposition vise à établir clairement que, même s'il est admis que les peines encourues pour des crimes contre l'humanité peuvent varier en fonction du droit pénal de chaque État, ces peines doivent être proportionnelles à la gravité de l'infraction. La formulation employée au paragraphe 6, retenue dans les dispositions de nombreux traités, comme à l'article 4 de la Convention contre la torture, permet ainsi de trouver un juste équilibre entre, d'une part, un certain pouvoir discrétionnaire laissé aux États en matière de sanction, eu égard aux circonstances particulières de l'infraction, et, d'autre part, le fait de leur indiquer que la peine doit être proportionnelle à la gravité du crime contre l'humanité visé.

Le paragraphe 6 correspond au texte du paragraphe 3 c) du projet d'article 5 proposé dans le deuxième rapport. Comme au paragraphe 5, l'expression « au regard de son droit pénal » a été ajoutée, et pour le mot « infraction », le pluriel a remplacé le singulier.

Le projet d'article 6, intitulé « Établissement de la compétence nationale », comme il était proposé dans le deuxième rapport, vise à énoncer l'obligation faite aux États d'établir leur compétence à l'égard des crimes contre l'humanité dans certaines circonstances. Il se compose de trois paragraphes :

Le paragraphe 1 se lit comme suit :

« Tout État prend les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées au projet d'article 5 dans les cas suivants :

- a) Quand l'infraction a été commise sur tout territoire sous sa juridiction ou à bord d'un navire ou d'un aéronef immatriculé dans cet État ;
- b) Quand l'auteur présumé de l'infraction est un ressortissant dudit État ou, si cet État le juge approprié, un apatride qui réside habituellement sur son territoire ;
- c) Quand la victime est un ressortissant dudit État si cet État le juge approprié. ».

Ce paragraphe porte sur l'obligation faite aux États d'établir plusieurs titres de compétence nationale. Il a trait en particulier à l'établissement d'une compétence territoriale, d'une compétence personnelle active et d'une compétence personnelle passive. Cette disposition commune à plusieurs traités, dont la Convention contre la torture où elle figure à l'article 5, vise à faire en sorte qu'il soit difficile à un suspect d'échapper à la compétence d'un État.

Sur le modèle des traités existants, tels que la Convention de 1973 sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, le projet d'article 6 prévoit que les États « [prennent] les mesures nécessaires pour établir [leur] compétence aux fins de connaître » des infractions visées, dans trois « cas ».

Le premier cas, énoncé à l'alinéa a), a trait à l'établissement de la compétence à raison du lieu de commission du crime, souvent qualifiée de « compétence territoriale ». Conformément à la terminologie employée dans le projet d'article 4, la proposition figurant dans le deuxième rapport mentionnait tout territoire relevant de « [l]a juridiction ou [du] contrôle » d'un État. Toutefois, le Comité de rédaction a jugé opportun de parler de territoire « sous [la] juridiction [d'un État] ». Il ne s'agit pas d'un changement de fond, l'expression « sur tout territoire sous sa juridiction » visant à englober le territoire *de jure* d'un État, ainsi que celui sur lequel il exerce un contrôle de facto. Cette modification rédactionnelle avait plutôt pour objectif d'aligner la terminologie employée dans le projet d'articles sur celle retenue dans des dispositions de traités relatifs à ce domaine, comme au paragraphe 1 a) de l'article 5 de la Convention contre la torture, qui vise les deux situations par la seule expression « tout territoire sous la juridiction dudit État ». Le texte du projet d'article 4 devra donc être réexaminé ultérieurement par souci de cohérence.

Le deuxième cas, visé à l'alinéa b), a trait à la « compétence personnelle active », forme habituelle de compétence en droit interne qui est fondée sur la nationalité de l'auteur. La Commission se souviendra peut-être qu'il a été proposé en plénière d'examiner la question des apatrides, étroitement liée au cas de figure. C'est pourquoi le Comité de rédaction a inclus dans le projet d'article 6 un titre de compétence facultatif à l'égard d'« un apatride qui réside habituellement sur [le] territoire [dudit État] ». La formulation retenue s'appuie sur le libellé de dispositions de traités existants, comme celui du paragraphe 1 b) de l'article 5 de la Convention internationale de 1979 contre la prise d'otages.

Le troisième cas, mentionné à l'alinéa c), a trait à la « compétence personnelle passive », qui est fondée sur la nationalité de la victime. Bien que prévu par de nombreux systèmes pénaux nationaux, ce titre de compétence est encore sujet à controverse – c'est pourquoi, comme dans nombre de traités, il est établi à titre facultatif, ce qui ressort de l'expression « si cet État le juge approprié ».

Le paragraphe 2 se lit comme suit : « Tout État prend également les mesures nécessaires pour établir sa compétence aux fins de connaître des infractions visées au projet d'article 5 dans les cas où l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur tout territoire sous sa juridiction et où il ne l'extrade ou ne le remet pas conformément au présent projet d'articles. ».

Ce paragraphe prévoit qu'un État doit également établir sa compétence à l'égard des infractions visées à raison de la seule présence de l'auteur sur son territoire. Le texte du paragraphe 2 a été modifié sur le modèle de l'article 3 de la Convention de 1973 sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques et de l'article 5 de la Convention contre la torture, afin de retenir l'expression « dans les cas où » et d'aligner la notion de territoire comme indiqué précédemment. À l'instar d'autres traités, le paragraphe 2 fait obligation aux États d'établir une telle compétence, tout en leur reconnaissant la possibilité d'extrader l'auteur ou de le remettre à une autre juridiction, point qui est traité plus en détail dans d'autres projets d'article, notamment au projet d'article 9 relatif à l'exercice par un État de sa compétence pénale.

Aux termes du paragraphe 3, « [l]e présent projet d'articles n'exclut l'exercice d'aucune compétence pénale établie par un État conformément à son droit interne ». Cette disposition a pour objectif de préciser qu'aucun projet d'article n'empêche un État de prévoir d'autres titres de compétence en droit interne à l'égard des crimes contre l'humanité. Le Comité de rédaction a supprimé la première partie du paragraphe 3 proposée dans le deuxième rapport, qui contenait une clause « sans préjudice » renvoyant aux « règles applicables du droit international ». Ses membres ont convenu que, compte tenu du débat actuel sur l'exercice de la compétence pénale nationale, il serait plus opportun, à ce stade, que la Commission ne retienne pas une telle clause dans un projet d'article.

Le Comité de rédaction a donc adopté la formulation employée dans de nombreux instruments internationaux qui bénéficient d'une large adhésion.

Le projet d'article 7, intitulé « Enquête », tient en un seul paragraphe. Il a pour objectif d'amener les États à ouvrir une enquête lorsque des crimes contre l'humanité ont été commis ou sont en voie de l'être. Il se lit comme suit : « Tout État veille à ce que les autorités compétentes procèdent immédiatement à une enquête impartiale chaque fois qu'il y a des motifs raisonnables de croire que des actes constitutifs de crimes contre l'humanité ont été commis ou sont en voie d'être commis sur tout territoire sous sa juridiction. ».

La Commission se souviendra que ce projet d'article, tel que proposé dans le deuxième rapport, a donné lieu à plusieurs observations et suggestions au cours du débat en plénière. La proposition faite dans le deuxième rapport portait sur deux questions, à savoir l'enquête menée par certains États et la coopération entre États. À la lumière du débat en plénière, le Comité de rédaction a considéré que la question de la coopération entre États devait faire l'objet d'autres projets d'article. Les membres du Comité ont en outre convenu que c'est à l'État sur le territoire duquel des crimes contre l'humanité auraient été commis ou le sont qu'il revient de s'occuper de la question de l'enquête, comme le prévoient les instruments internationaux existants. C'est pourquoi la formulation du projet d'article 7 suit celle de l'article 12 de la Convention contre la torture. En particulier, le Comité de rédaction a estimé qu'il convenait d'employer les expressions « proc[éder] immédiatement à une enquête impartiale » et « motifs raisonnables de croire », qui sont des critères admis par la pratique et la jurisprudence internationales. En outre, par souci de cohérence avec les autres projets d'article, le projet d'article 7 est applicable lorsque des « crimes contre l'humanité ont été commis ou sont en voie d'être commis sur tout territoire sous [l]a juridiction [d'un État] ».

Le projet d'article 8, intitulé « Mesures préliminaires lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire », a pour objectif d'énoncer l'obligation faite à un État d'exercer sa compétence en prenant certaines mesures, lorsqu'un suspect se trouve sur un territoire sous sa juridiction. Chacun des trois paragraphes de ce projet d'article prévoit une catégorie de mesures, à savoir l'obligation de placer le suspect en détention si cela est nécessaire pour assurer sa présence, l'obligation de procéder à une enquête préliminaire et l'obligation d'aviser les autres États intéressés.

Le Comité de rédaction a estimé que la structure et le texte du projet d'article 8 devaient être calqués sur l'article 6 de la Convention contre la torture, instrument dont les dispositions pouvaient être reproduites, *mutatis mutandis*, dans le contexte des crimes contre l'humanité.

Le paragraphe 1 se lit comme suit : « S'il estime que les circonstances le justifient, après avoir examiné les renseignements dont il dispose, tout État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve une personne soupçonnée d'avoir commis une infraction visée au projet d'article 5 assure la détention de cette personne ou prend toutes autres mesures juridiques nécessaires pour assurer sa présence. Cette détention et ces mesures doivent être conformes à la législation dudit État ; elles ne peuvent être maintenues que pendant le délai nécessaire à l'engagement de poursuites pénales ou d'une procédure d'extradition ou de remise. ».

Cette disposition vise à énoncer l'obligation faite à chaque État de placer en détention toute personne soupçonnée d'avoir commis un crime contre l'humanité, au cas où cela serait nécessaire pour assurer sa présence dans le cadre d'une enquête visant à déterminer si une poursuite doit être engagée. L'action pénale pourrait être intentée par les autorités de l'État en question ou d'autres États intéressés, ainsi que par les cours ou tribunaux pénaux internationaux. Cette disposition est calquée sur le paragraphe 1 de l'article 6 de la Convention contre la torture, qui a été reproduit avec quelques modifications

rédactionnelles mineures. Conformément à l'approche suivie pour d'autres projets d'article, le paragraphe 1 fait référence au territoire sous la juridiction de l'État intéressé, et fait en outre une distinction entre poursuite pénale et procédure d'extradition ou de remise.

Le paragraphe 2 se lit comme suit : « Ledit État procède immédiatement à une enquête préliminaire en vue d'établir les faits. ». Ce genre d'enquête préliminaire est courant dans la plupart des systèmes pénaux nationaux et ce type de disposition se retrouve dans de nombreux instruments internationaux. En substance, ce paragraphe énonce l'obligation faite à tout État de procéder à une enquête préliminaire lorsqu'il dispose de renseignements indiquant qu'un suspect se trouve sur un territoire sous sa juridiction. Le texte adopté a exactement la même teneur que le paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention contre la torture.

Enfin, le paragraphe 3 se lit comme suit : « Lorsqu'un État a mis une personne en détention préventive, conformément aux dispositions du présent projet d'article, il avise immédiatement de cette détention et des circonstances qui la justifient les États visés au paragraphe 1 du projet d'article 6. L'État qui procède à l'enquête préliminaire visée au paragraphe 2 du présent projet d'article en communique rapidement les conclusions auxdits États et leur indique s'il entend exercer sa compétence. ». Cette disposition a pour objectif d'établir l'obligation faite à un État qui exerce sa compétence en matière pénale d'aviser les autres États qui ont ou qui auraient établi leur compétence à l'égard des infractions visées, afin qu'ils puissent décider s'ils demandent l'extradition du suspect. Le Comité de rédaction a jugé opportun de reproduire la formulation employée au paragraphe 4 de l'article 6 de la Convention contre la torture, en se limitant à quelques modifications rédactionnelles mineures pour adapter le texte au projet d'articles à l'examen.

Le projet d'article 9, intitulé « *Aut dedere, aut judicare* » consacre l'obligation d'extrader ou de poursuivre prescrite par un certain nombre de traités, conformément à laquelle l'État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve une personne soupçonnée d'une infraction est tenu soit d'engager lui-même des poursuites contre l'intéressé, soit d'extrader celui-ci vers un autre État ou de le remettre à un tribunal pénal international. Il comporte un seul paragraphe, libellé comme suit : « L'État sur le territoire sous la juridiction duquel l'auteur présumé de l'infraction se trouve soumet l'affaire à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale, s'il n'extrade ou ne remet pas cette personne à un autre État ou à une juridiction pénale internationale compétente. Ces autorités prennent leur décision dans les mêmes conditions que pour toute autre infraction ayant un caractère grave en vertu du droit de cet État. ».

La première phrase énonce l'obligation d'extrader, de remettre ou de poursuivre qui fait l'objet du paragraphe 1 de l'article 9 proposé dans le rapport du Rapporteur spécial. En plénière, les membres de la Commission s'étaient dans l'ensemble déclarés favorables à cette disposition. Le Comité de rédaction s'est donc contenté d'y apporter des modifications de forme, reprenant, par souci de cohérence entre les projets d'article, l'expression « territoire sous la juridiction duquel ».

La formulation retenue est inspirée de dispositions de divers instruments existants, et en particulier du paragraphe 1 de l'article 11 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, duquel est reprise la notion de « remise » de l'auteur de l'infraction. L'introduction de cette notion donne expressément à l'État la possibilité de remettre l'intéressé à un tribunal pénal international compétent. Après réflexion, le Comité de rédaction a décidé de ne pas restreindre la portée des notions d'« extradition » et de « remise » de sorte que la première serait exclusivement liée à un État et la seconde, à une juridiction pénale internationale. Sachant que la terminologie du droit pénal varie d'un État à l'autre, il a préféré retenir une formulation couvrant toutes les situations, à savoir le renvoi devant les autorités d'un autre État et le renvoi devant un tribunal international.

Le Comité de rédaction s'est aussi demandé s'il fallait signaler, à l'exemple du paragraphe 1 de l'article 11 de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, que l'État d'envoi devait avoir reconnu la compétence de la « juridiction pénale internationale ». Il a toutefois été estimé que pareille précision n'était pas nécessaire étant donné qu'il est loisible à l'État auquel le droit international ne fait pas obligation de remettre une personne à un tribunal pénal international d'exercer lui-même l'action pénale.

Le Comité de rédaction a également examiné l'opportunité de souligner, comme cela a été fait dans certains traités, que l'obligation énoncée s'appliquait à l'État « sans aucune exception, et ce, que l'infraction ait été ou non commise sur un territoire relevant de sa juridiction ». Il a toutefois estimé que ce n'était pas dans le corps du texte, mais dans le commentaire que le caractère catégorique de l'obligation devait être mis en avant.

La seconde phrase du paragraphe reprend l'idée exprimée au paragraphe 2 du projet d'article 9 figurant dans le rapport du Rapporteur spécial. Afin de faciliter la lecture, le Comité a simplifié la formulation retenue par le Rapporteur spécial, reprenant les termes de plusieurs instruments existants pour dire que, si l'État saisit ses autorités compétentes aux fins de l'exercice de l'action pénale, celles-ci doivent prendre leur décision dans les mêmes conditions que pour toute autre infraction ayant un caractère grave en vertu du droit de cet État.

Le projet d'article 10 est toujours intitulé « Traitement équitable de l'auteur présumé de l'infraction ». Il comporte trois paragraphes, dont le premier se lit comme suit : « Toute personne objet de mesures à raison de l'une des infractions visées au projet d'article 5 jouit de la garantie à tous les stades de la procédure d'un traitement équitable, y compris d'un procès équitable, et de la pleine protection des droits qu'elle tire du droit interne et du droit international applicables, y compris le droit des droits de l'homme. ».

Cette disposition vise à consacrer l'obligation faite à l'État de garantir le traitement équitable du suspect contre qui il a pris certaines mesures. Le texte que le Comité de rédaction a adopté à titre provisoire est proche de celui proposé par le Rapporteur spécial. Les membres du Comité de rédaction ont néanmoins estimé, à la lumière des traités applicables, qu'il y avait lieu d'opter pour une formulation générale plutôt que pour un libellé aussi précis que ceux retenus dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et la Convention de Vienne sur les relations consulaires.

Le terme « mesures d'ordre juridique » a été simplifié pour devenir « mesures » afin d'éviter que les droits de la personne soupçonnée d'avoir commis une infraction soient restreints et puissent être exercés uniquement dans certaines situations. De plus, le verbe « bénéficie à » a été remplacé par « jouit de » pour reprendre la terminologie généralement employée dans les instruments existants.

Le texte du deuxième paragraphe est le suivant :

« Toute personne qui est incarcérée, en état de détention préventive ou toute autre forme de détention dans un État autre que son État de nationalité est en droit :

- a) De communiquer sans retard avec le plus proche représentant qualifié de l'État ou des États dont elle a la nationalité ou qui est autrement habilité à protéger les droits de ladite personne ou, s'il s'agit d'une personne apatride, de l'État qui est disposé, sur la demande de cette personne, à protéger ses droits ;
- b) De recevoir la visite d'un représentant de cet État ou de ces États ; et
- c) D'être informée sans retard des droits que lui confère le présent paragraphe. ».

Cette disposition garantit à la personne détenue dans un autre État que son État de nationalité pour une infraction visée au projet d'article 5 les droits énoncés aux alinéas a), b) et c).

En plénière, il a été proposé de reprendre le libellé de l'article 36 de la Convention de Vienne sur les relations consulaires. Les membres du Comité de rédaction ont toutefois jugé qu'il ne s'agissait pas tant de s'aligner sur cet article que de veiller à ce que certaines mesures fondamentales soient prises afin que la personne soupçonnée d'une infraction puisse exercer normalement le droit à l'assistance consulaire garanti par la Convention de Vienne, les autres conventions applicables et le droit international coutumier. La formulation employée est donc inspirée de traités postérieurs à la Convention de Vienne, dont la Convention internationale de 1997 pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, qui consacrent le droit à l'assistance consulaire en des termes plus généraux.

On notera que, dans la phrase introductive du paragraphe 2, il est fait référence à la personne « incarcérée, en état de détention préventive ou toute autre forme de détention ». L'objectif est de couvrir tous les cas de figure dans lesquels une personne accusée de crimes contre l'humanité peut être privée de liberté et, partant, de communication avec l'extérieur. Le détenu est en droit, en vertu de l'alinéa a), de communiquer avec un représentant de l'État dont il a la nationalité ou, s'il s'agit d'une personne apatride, avec un représentant de « l'État qui est disposé, sur la demande de cette personne, à protéger ses droits ». Possibilité est ainsi donnée à la personne apatride de communiquer avec un représentant de son État de résidence ou de tout autre État disposé à lui fournir une assistance. Les alinéas b) et c) sont inspirés de dispositions de traités existants, notamment le paragraphe 3 de l'article 7 de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif.

Le paragraphe 3 est nouveau. Les membres du Comité de rédaction ont jugé opportun de l'ajouter pour le cas où l'État limiterait le droit de communiquer garanti à la personne soupçonnée d'une infraction afin de protéger des témoins ou de préserver des éléments de preuve. Il est rédigé comme suit : « Les droits visés au paragraphe 2 s'exercent dans le cadre des lois et règlements de l'État sur le territoire sous la juridiction duquel se trouve la personne, étant entendu que ces lois et règlements doivent permettre la pleine réalisation des fins pour lesquelles les droits sont accordés en vertu du paragraphe 2. ».

Cette disposition est reprise de conventions existantes, et notamment du paragraphe 4 de l'article 7 de la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif.

On se souviendra qu'en plénière, il avait été proposé que le Rapporteur spécial élabore un document de réflexion sur la responsabilité pénale des personnes morales afin que le Comité de rédaction étudie cette question lorsqu'il examinerait les six projets d'article. Le document demandé, dans lequel sont envisagées trois démarches possibles, a été achevé préalablement à la première réunion du Comité de rédaction. Faute de temps, celui-ci a toutefois dû en reporter l'examen à la seconde partie de la session.

En conclusion, M. Šturma dit qu'il espère que la Commission adoptera le projet d'articles sur les crimes contre l'humanité tel qu'il lui a été présenté.

Le Président invite les membres de la Commission à procéder à l'adoption des projets d'article, en commençant par le projet d'article 5.

*Projet d'article 5**Incrimination en droit interne*

M^{me} Escobar Hernández souhaite que, dans la version espagnole, « Tipificación », qui n'est pas correct, soit remplacé par « Incriminación » dans le titre du projet d'article.

M. Candiotti dit qu'il est favorable à l'adoption du projet d'article, mais qu'il souhaite néanmoins faire une observation au sujet des alinéas a) ii) et b) iii) du paragraphe 3. Ces dispositions engagent la responsabilité pénale du chef militaire et du supérieur hiérarchique qui n'ont pas informé les autorités compétentes de l'exécution d'un crime pour leur permettre de mener les enquêtes et les poursuites qui s'imposent. Or, étant donné qu'elles incriminent la dissimulation d'un crime a posteriori – fait souvent considéré comme étant de la même gravité que la tentative, l'encouragement et la complicité – il n'y a pas de raison qu'elles concernent exclusivement le chef militaire et le supérieur hiérarchique. Dans le contexte des crimes contre l'humanité, la dissimulation peut être le fait de chacun, comme on l'a vu à l'époque des disparitions forcées, ou encore pendant la Seconde Guerre mondiale, lorsque les camps d'extermination ont été maquillés en centres d'hébergement et de loisirs à l'intention des inspecteurs de la Croix-Rouge. La dissimulation de crimes contre l'humanité étant un crime grave en soi, la Commission pourrait juger bon, en seconde lecture, d'y consacrer un examen plus approfondi.

M. Murphy (Rapporteur spécial) remercie M. Candiotti d'avoir soulevé la question, ô combien importante, de la dissimulation de crimes contre l'humanité et dit qu'il envisage de l'examiner avant même la seconde lecture, dans le cadre de la rédaction de nouveaux projets d'article.

M. Candiotti souligne que, comme l'illustre le cas de l'Argentine, ce sont parfois les autorités compétentes elles-mêmes, en particulier les organes judiciaires des gouvernements responsables de crimes contre l'humanité, qui s'efforcent de dissimuler les faits.

M. Hmoud dit que le traitement de la question de la dissimulation varie d'une législation nationale à une autre. Dans le droit pénal jordanien, la dissimulation est considérée comme l'une des formes possibles de participation à la commission d'une infraction et, selon lui, c'est aussi le cas dans le projet à l'examen. Cela étant, la Commission pourra reprendre la discussion sur cette question lorsqu'elle examinera le projet en seconde lecture.

M. Šturma (Président du Comité de rédaction) dit que les dispositions du paragraphe 2 c) du projet d'article 5, dans lequel sont énumérés différents types de participation, notamment le fait d'apporter son aide, son concours ou toute autre forme d'assistance à la commission d'un crime contre l'humanité, semblent couvrir la notion de dissimulation.

M. Vázquez-Bermúdez rappelle que, lors des débats sur le rapport du Rapporteur spécial, il a souligné que la dissimulation devait être mentionnée dans le projet d'articles en tant qu'acte constitutif d'un crime contre l'humanité. Cependant, certains membres du Comité de rédaction n'ont pas voulu en tenir compte, estimant que cette notion était couverte par les dispositions du paragraphe 2 du projet d'article 5. La Commission devrait poursuivre la discussion sur cette question lorsqu'elle examinera les nouveaux projets d'article que lui soumettra le Rapporteur spécial ou à l'occasion de la seconde lecture du projet.

M. Candiotti souligne que les actes énumérés au paragraphe 2 c) du projet d'article 5 se produisent avant ou pendant la commission de l'infraction, tandis que la dissimulation intervient nécessairement après la perpétration de l'acte. On ne peut donc pas considérer qu'elle soit couverte par les dispositions dudit paragraphe.

Le Président remercie M. Candiotti de ses explications et dit que la discussion sur cette question reprendra à la seconde partie de la session. Compte tenu du riche débat qui vient d'avoir lieu, il ne juge pas utile de procéder à l'adoption du projet d'article 5 paragraphe par paragraphe et propose aux membres de l'adopter dans son intégralité.

Le projet d'article 5 est adopté sous réserve d'une modification dans la version espagnole.

Projet d'article 6

Établissement de la compétence pénale

Paragraphe 1

M. Kittichaisaree dit qu'il n'est pas opposé à l'adoption du paragraphe 1 mais qu'il voudrait que soit consigné son point de vue concernant l'alinéa c), dont le libellé reprend une formule employée dans plusieurs instruments internationaux en vigueur, qui confèrent un caractère facultatif à l'établissement de la compétence personnelle passive. Il souhaite citer à ce propos un extrait de l'exposé de l'opinion individuelle commune que trois juges de la Cour internationale de Justice, M^{me} Higgins et MM. Kooijmans et Buergenthal, ont joint à l'arrêt rendu par la Cour en l'affaire du *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, et qui se lit comme suit : « La compétence reposant sur la personnalité passive, considérée pendant si longtemps comme controversée, est maintenant non seulement consacrée dans la législation de divers pays, [notamment les États-Unis d'Amérique et la France], mais ne rencontre aujourd'hui guère d'opposition, à tout le moins en ce qui concerne une catégorie particulière d'infractions. ».

Étant donné que plus de quatorze années se sont écoulées depuis la publication de cette opinion et que l'établissement de la compétence personnelle passive pour les infractions graves est devenu un principe du droit international coutumier, M. Kittichaisaree estime que l'alinéa c) aurait dû être libellé de façon à dire que la compétence aux fins de connaître des crimes contre l'humanité revient obligatoirement, et non facultativement, à l'État de nationalité de la victime. La Commission aurait ainsi pu combler le vide juridique laissé en 1998 par la Conférence de Rome, qui a renoncé à adopter une disposition habilitant l'État de nationalité de la victime à exercer sa compétence au titre du Statut de Rome.

M. Murphy (Rapporteur spécial) prend bonne note des observations de M. Kittichaisaree et lui sait gré de ne pas demander qu'une modification soit apportée à l'alinéa c). L'une des raisons pour lesquelles le Comité de rédaction a décidé de retenir la formulation employée dans la version actuelle du projet est que, même si, d'après l'opinion des trois juges citée par M. Kittichaisaree, le principe de la compétence reposant sur la personnalité passive est largement accepté, cette formulation figure dans les instruments internationaux adoptés depuis la publication de cette opinion, dont la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées – ce qui porte à croire que les États continuent d'avoir une préférence pour un libellé qui ne donne pas un caractère obligatoire à l'attribution de la compétence à l'État de nationalité de la victime.

Le Président remercie M. Murphy de ses explications mais indique que, pour sa part, il partage le point de vue de M. Kittichaisaree. Constatant que les autres paragraphes du projet d'article 6 ne suscitent pas d'observation, il croit comprendre que les membres souhaitent adopter le texte dans son ensemble.

Le projet d'article 6 est adopté.

Projet d'article 7

Enquête

Le projet d'article 7 est adopté.

Projet d'article 8

Mesures préliminaires lorsque l'auteur présumé de l'infraction se trouve sur le territoire

Le projet d'article 8 est adopté.

Projet d'article 9

Aut dedere aut judicare

Le projet d'article 9 est adopté.

M. Kittichaisaree dit qu'il conviendrait d'indiquer dans les commentaires se rapportant aux projets d'articles 7, 8 et 9 que ceux-ci doivent être lus en parallèle avec le rapport final de la Commission concernant l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), publié en 2014.

M. Murphy (Rapporteur spécial) dit que le commentaire sera complété pour tenir compte de cette observation.

Projet d'article 10

Traitement équitable de l'auteur présumé de l'infraction

Le projet d'article 10 est adopté.

L'ensemble du rapport du Comité de rédaction sur les crimes contre l'humanité, tel que publié sous la cote A/CN.4/L.873, est adopté.

M. Peter relève que la question de la responsabilité des entreprises, dont les membres ont débattu lors de l'examen du rapport du Rapporteur spécial, n'a pas été traitée dans le rapport du Comité de rédaction.

Le Président dit que cette question sera examinée par le Comité de rédaction à la seconde partie de la session et que le Rapporteur spécial présentera à cette occasion les notes de synthèse qu'il aura établies sur ce sujet.

M. Šturma (Président du Comité de rédaction) dit que, comme il l'a indiqué dans sa présentation orale, le Comité de rédaction n'a pas pu examiner la question de la responsabilité des entreprises faute de temps, mais qu'il le fera à la seconde partie de la session car, d'après le programme provisoire de travail établi par le secrétariat, il devrait disposer d'une séance pour élaborer un projet d'article à ce sujet, qui sera ensuite soumis à la plénière pour examen.

La séance est levée à 11 h 20.