

Document:-
A/CN.4/L.454 [and Corr.1]

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité: rapport du Groupe de travail créé par la Commission en vertu de la demande adressée par l'Assemblée générale au paragraphe 1 de sa résolution 44/39

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:-
1990, vol. II(2)

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

3. VIOLATION D'UN TRAITÉ DESTINÉ À ASSURER LA PAIX ET LA SÉCURITÉ INTERNATIONALES

89. Lorsqu'il a présenté le rapport du Comité de rédaction concernant ses travaux sur les projets d'articles du code, le Président du Comité a informé la Commission que le Comité avait longuement débattu du projet d'article 17 relatif à la violation d'un traité destiné à assurer la paix et la sécurité internationales, mais n'avait pu parvenir à un accord. Il a indiqué que le Comité s'était retrouvé face aux opinions apparemment inconciliables qui l'avaient empêché de parvenir à un accord après un débat prolongé à la quarante et unième session de la Commission⁴⁵. Il a signalé en outre que le Comité de rédaction éprouverait des difficultés à reprendre l'examen de la question à des sessions ultérieures de la Commission en l'absence de directives précises sur la ligne de conduite à suivre⁴⁶.

90. Le débat qui a eu lieu à la Commission⁴⁷ a montré qu'il continuait d'exister des divergences de vues sur le point de savoir s'il convenait d'inclure un article sur la question dans le projet de code. D'une part, certains membres estimaient que l'importance des traités destinés à assurer la paix et la sécurité internationales, tels que les traités sur la maîtrise des armements et les traités de désarmement, ne pouvait être méconnue dans le code, compte tenu en particulier de l'inclusion dans celui-ci de questions relativement moins importantes. De l'avis de ces membres, la violation grave d'un traité de cette nature mettrait, par définition, la paix en danger et serait un sujet universel de préoccupation, et non pas simplement une question ne concernant que les parties au traité.

91. De nombreux membres, en revanche, se sont déclarés opposés à ce que la question fût traitée dans le code. Diverses raisons ont été avancées à cet égard : il a été craint notamment qu'un tel article violât le principe de l'universalité sur lequel la notion de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité devait reposer. On a exprimé en outre l'opinion qu'un tel article établirait une discrimination à l'encontre des États qui avaient conclu les traités considérés, par rapport aux États qui ne l'avaient pas fait. Cela risquait d'avoir pour effet de décourager la conclusion de tels traités. On a également critiqué le projet d'article au motif qu'il était centré de manière injustifiée sur les obligations conventionnelles, et on a exprimé la crainte qu'un tel article ne soulevât des questions fondamentales relevant du droit des traités, par exemple dans le domaine de la validité et de l'interprétation des traités et celui des relations entre parties aux traités, ou au sujet de la question des traités et des États tiers. Enfin, on a fait observer, d'une manière générale, qu'un article de nature aussi controversée aurait une incidence négative sur l'acceptabilité du code.

92. La Commission n'a donc pas pu convenir de directives pour les travaux futurs du Comité de rédaction sur cette question. Elle a noté par ailleurs que si, à sa session

suivante, elle était en mesure de le faire, par exemple sur la base du débat qui aurait lieu à la Sixième Commission de l'Assemblée générale, le Comité de rédaction devrait revenir sur cet article après avoir achevé l'examen des autres projets d'articles sur le sujet.

C. — Question de la création d'une juridiction pénale internationale

93. À sa présente session, dans le cadre du sujet à l'examen, la Commission a longuement exploré la question de l'éventuelle création d'une juridiction pénale internationale.

1. MANDAT DE LA COMMISSION

94. Deux grandes raisons ont conduit la Commission à examiner cette question en profondeur à la présente session, dans le contexte du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

95. La première est que la question de l'application du code, et plus particulièrement celle de la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale chargée d'en faire respecter les dispositions, a toujours été au tout premier plan des préoccupations de la Commission dans ce domaine. La Commission s'était prononcée en faveur d'un tel mécanisme juridictionnel pour la première fois en 1950⁴⁸. Lorsqu'elle a repris ses travaux sur le sujet, à sa trente-cinquième session, en 1983, elle a fait figurer le paragraphe suivant dans son rapport à l'Assemblée générale sur les travaux de ladite session :

Certains membres estimant qu'un code non assorti de peines et sans une juridiction pénale compétente serait inopérant, la Commission demande à l'Assemblée générale de préciser si son mandat consiste aussi à élaborer le statut d'une juridiction pénale internationale compétente pour les individus⁴⁹.

96. La question de l'application du projet de code, y compris celle de la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale, a de nouveau été posée au cours des débats des trente-huitième (1986)⁵⁰, trente-neuvième (1987)⁵¹, quarantième (1988)⁵² et quarante et unième (1989)⁵³ sessions de la Commission; à ses trente-huitième⁵⁴ et trente-neuvième⁵⁵ sessions, la Commission a renouvelé sa demande à l'Assemblée générale.

97. La Commission a notamment ajouté à l'article 4 (Obligation de juger ou d'extrader) du projet de code, qu'elle a provisoirement adopté en première lecture à sa quarantième session, en 1988, un paragraphe 3 libellé comme suit : « Les dispositions des paragraphes 1 et 2 du présent article ne préjugent pas la création et la compétence d'un tribunal criminel international ». Au paragraphe 5 du commentaire de l'article, la Commission précisait par ailleurs que le paragraphe 3

⁴⁸ Voir *infra* par. 105.

⁴⁹ *Annuaire... 1983*, vol. II (2^e partie), p. 17, par. 69, al. c, i.

⁵⁰ Voir *Annuaire... 1986*, vol. II (2^e partie), p. 52 et 53, par. 146 à 148.

⁵¹ Voir *Annuaire... 1987*, vol. II (2^e partie), p. 9 et 10, par. 29 à 36.

⁵² Voir *Annuaire... 1988*, vol. II (2^e partie), p. 72 et 73, commentaire de l'article 4 (Obligation de juger ou d'extrader).

⁵³ Voir *Annuaire... 1989*, vol. II (2^e partie), p. 72 et 73, par. 211 à 216.

⁵⁴ *Annuaire... 1986*, vol. II (2^e partie), p. 56, par. 185 *in fine*.

⁵⁵ *Annuaire... 1987*, vol. II (2^e partie), p. 17, par. 67, al. c.

⁴⁵ Voir la déclaration du Président du Comité de rédaction à cette session (*Annuaire... 1989*, vol. I, p. 331 et 332, 2136^e séance, par. 43 à 50).

⁴⁶ Pour la déclaration faite par le Président du Comité de rédaction sur le projet d'article 17 à la présente session, voir le compte rendu analytique de la 2196^e séance (voir *Annuaire... 1990*, vol. I), par. 108 et suiv.

⁴⁷ La Commission a examiné le projet d'article 17 à ses 2196^e à 2198^e séances, les 16 et 17 juillet 1990.

a trait à l'éventuel établissement d'un tribunal criminel international, et... met en relief le fait que la solution juridictionnelle adoptée à l'article 4 n'empêcherait pas la Commission de se pencher, le moment venu, sur l'élaboration du statut d'un tribunal criminel international⁵⁶.

98. Bien que l'Assemblée générale n'ait jamais répondu nettement aux demandes de la Commission, évoquées aux paragraphes 95 et 96 ci-dessus, on constate qu'au paragraphe 2 de ses résolutions 43/164, du 9 décembre 1988, et 44/32, du 4 décembre 1989, relatives au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, l'Assemblée générale

Note l'approche envisagée à l'heure actuelle par la Commission en ce qui concerne l'autorité judiciaire qui sera chargée d'appliquer les dispositions du projet de code et encourage la Commission à étudier plus avant toutes les solutions possibles concernant cette question.

99. C'est en tenant compte des considérations susmentionnées que le Rapporteur spécial a incorporé à son huitième rapport (A/CN.4/430 et Add.1), présenté à la présente session de la Commission, une troisième partie intitulée « Statut d'une cour pénale internationale »⁵⁷.

100. La seconde grande raison de l'examen approfondi de la question, auquel la Commission a procédé à sa présente session, est la demande que lui a expressément adressée l'Assemblée générale dans sa résolution 44/39 du 4 décembre 1989, intitulée « Responsabilité pénale internationale des particuliers et des entités qui se livrent au trafic illicite transfrontière de stupéfiants et à d'autres activités criminelles transnationales : création d'une cour de justice pénale internationale ayant compétence pour connaître de ces délits ». Au paragraphe 1 de cette résolution, l'Assemblée générale

Prie la Commission du droit international, lorsqu'elle examinera à sa quarante-deuxième session la question intitulée « Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité », d'étudier la question de la création d'une cour de justice pénale internationale ou d'un autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international qui aurait compétence à l'égard de personnes présumées avoir commis des infractions éventuellement prévues dans un tel code, notamment à l'égard de personnes se livrant au trafic illicite transfrontière de stupéfiants, et la prie de s'attacher plus particulièrement à cette question dans le rapport qu'elle consacrera à ladite session.

101. Une bonne part du débat de la Commission sur le huitième rapport du Rapporteur spécial (2150^e à 2159^e séances) a donc porté sur la question de la création d'une cour de justice ou de tout autre mécanisme juridictionnel pénal de caractère international. À l'issue de ce débat, la Commission a décidé de créer un groupe de travail (voir *supra* par. 7) chargé de préparer la réponse qu'elle devait faire à la demande formulée par l'Assemblée générale au paragraphe 1 de la résolution 44/39. Une fois adopté par la Commission⁵⁸, le projet de réponse figurerait dans son rapport à l'Assemblée générale.

102. La Commission a étudié la question du « trafic illicite transfrontière de stupéfiants », dont il est fait état dans la résolution 44/39 de l'Assemblée générale, dans le cadre de l'examen, par la Commission, du huitième rapport du Rapporteur spécial⁵⁹. Comme indiqué au paragraphe 31 ci-dessus, la Commission a adopté à titre provisoire un article, appelé à être incorporé dans le projet de code, qui qualifie le trafic illicite de stupéfiants de crime contre l'humanité.

2. TENTATIVES PRÉCÉDENTES DE L'ORGANISATION DES NATIONS UNIES DANS LE DOMAINE DE LA JURIDICTION CRIMINELLE INTERNATIONALE

103. Au cours de ses travaux, la Commission s'est souvenue qu'elle-même et certains organes de l'Organisation des Nations Unies avaient déjà participé à des initiatives tendant à mettre sur pied, sous une forme ou sous une autre, une juridiction pénale internationale. Ces efforts, pour différentes raisons, n'avaient pas abouti. Néanmoins, ils pouvaient fournir à la Commission des repères pour juger utilement des chances qu'aurait de fonctionner dans le monde d'aujourd'hui — et dans quelles conditions — une juridiction pénale internationale.

104. C'était la Commission elle-même qui avait été au cœur de la réflexion entreprise pour la première fois par l'Organisation des Nations Unies sur la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale. Dans sa résolution 260 B (III) du 9 décembre 1948, l'Assemblée générale l'avait invitée « à examiner s'il est souhaitable et possible de créer un organe judiciaire international chargé de juger les personnes accusées du crime de génocide ou d'autres crimes qui seraient de la compétence de cet organe en vertu de conventions internationales », et l'avait priée d'accorder, ce faisant, « son attention à la possibilité de créer une chambre criminelle de la Cour internationale de Justice ».

105. Après avoir examiné cette demande à sa première session, en 1949⁶⁰, et à sa deuxième session, en 1950, la Commission a décidé qu'il était « souhaitable de créer un organe judiciaire international chargé de juger les personnes accusées du crime de génocide ou d'autres crimes qui seraient de la compétence de cet organe en vertu de conventions internationales » et que « la création de l'organe judiciaire international ci-dessus mentionné était possible ». Elle a aussi décidé « de déclarer qu'elle avait accordé son attention à la possibilité de créer une chambre criminelle de la Cour internationale de Justice, mais, bien que cela soit possible en amendant le Statut de la Cour, la Commission ne le recommande pas »⁶¹.

106. Après avoir pris connaissance du rapport de la Commission à sa deuxième session, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 489 (V) du 12 décembre 1950, portant création d'un comité composé de représentants de dix-sept États Membres, en vue d'élaborer des propositions concrètes concernant la création et le statut d'une cour criminelle internationale. Le Comité pour une juridiction criminelle internationale, qui s'est réuni à Genève en août 1951, a élaboré un projet de statut pour une juridiction criminelle internationale, à créer par voie de convention internationale⁶².

107. Le rapport du Comité et le projet de statut ont été soumis aux gouvernements pour commentaires et observations. Constatant que peu d'États en avaient présenté, l'Assemblée générale a décidé, dans sa résolution 687 (VII) du 5 décem-

⁶⁰ Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, quatrième session, Supplément n° 10 (A/925)*, p. 5 et 6, par. 32 à 34.

⁶¹ *Ibid.*, cinquième session, *Supplément n° 12 (A/1316)*, p. 17 et 18, par. 128 à 145, en particulier par. 140 et 145.

⁶² Pour le rapport du Comité pour une juridiction criminelle internationale, voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, septième session, Supplément n° 11 (A/2136)*.

⁵⁶ Voir *supra* note 28.

⁵⁷ Voir *supra* par. 29.

⁵⁸ Voir *supra* note 30.

⁵⁹ Voir *supra* par. 77 et 78.

bre 1952, de mettre sur pied un deuxième comité, composé également de représentants de dix-sept États Membres, en lui confiant le mandat suivant : a) examiner les incidences et les conséquences de la création d'une cour criminelle internationale ainsi que les diverses méthodes à adopter à cette fin ; b) étudier les relations de cette cour avec l'Organisation des Nations Unies et ses organes ; et c) examiner à nouveau le projet de statut.

108. Ce deuxième Comité (Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale), qui s'est réuni à New York en juillet et août 1953, a examiné les points a et b mentionnés ci-dessus, apporté un certain nombre de modifications au projet de statut du Comité de 1951 et proposé des variantes pour plusieurs des dispositions du projet : l'une valable pour le cas où la cour aurait des liens étroits avec l'Organisation des Nations Unies, l'autre pour le cas où il serait décidé que la cour fonctionnerait indépendamment de l'Organisation des Nations Unies⁶³.

109. À deux reprises, cependant, l'Assemblée générale, dans ses résolutions 898 (IX), du 14 décembre 1954, et 1187 (XII), du 11 décembre 1957, a ajourné l'examen du rapport du Comité de 1953, au motif que la question de la juridiction criminelle internationale était étroitement liée, d'une part, à la question de la définition de l'agression et, d'autre part, au projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et que l'étude devait en être reportée jusqu'au moment où l'Assemblée générale reprendrait l'examen de ces deux autres sujets⁶⁴.

110. Les autres cas dans lesquels l'Organisation des Nations Unies s'est intéressée à la création d'une juridiction criminelle internationale concernaient deux conventions : la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide et la Convention internationale de 1973 sur l'élimination et la répression du crime d'*apartheid*.

111. L'article I^{er} de la Convention de 1948 sur le génocide qualifiait le génocide de « crime du droit des gens », et l'article VI disposait que les personnes accusées de génocide « seront traduites devant les tribunaux compétents de l'État sur le territoire duquel l'acte a été commis, ou devant la Cour criminelle internationale qui sera compétente à l'égard de celles des Parties contractantes qui en auront reconnu la juridiction ».

112. La Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités de la Commission des droits de l'homme, la Commission des droits de l'homme elle-même et le Conseil économique et social ont à plusieurs reprises adopté des résolutions postulant la création d'une cour pénale internationale pour assurer l'application de l'article VI de la Convention sur le génocide, ou demandant des études sur la question de la prévention et de la répression du crime de génocide, notamment la question d'une juridiction pénale internatio-

nale⁶⁵. Cependant, aucun de ces organes n'a jusqu'à présent déposé de projet.

113. Quant à la Convention de 1973 sur l'*apartheid*, elle qualifiait l'*apartheid* de « crime contre l'humanité » (art. I^{er}). L'article V disposait que les personnes accusées du crime d'*apartheid* « peuvent être jugées par un tribunal compétent de tout État partie à la Convention qui pourrait avoir juridiction sur lesdites personnes, ou par un tribunal pénal international qui serait compétent à l'égard de ceux des États parties qui auront accepté sa compétence ». Se fondant sur cette disposition et sur le paragraphe 20 du Programme d'activités à entreprendre au cours de la seconde moitié de la Décennie de la lutte contre le racisme et la discrimination raciale⁶⁶, la Commission des droits de l'homme a, dans sa résolution 12 (XXXVI) du 26 février 1980 (par. 7), demandé au Groupe spécial d'experts de l'Afrique australe, en collaboration avec le Comité spécial contre l'*apartheid*, d'entreprendre une étude sur la question de la création de la juridiction internationale envisagée à l'article V de la Convention sur l'*apartheid*. Le Groupe de travail, qui s'est réuni à Genève en août 1980 et janvier 1981, a présenté un rapport préliminaire à la Commission des droits de l'homme, qui contenait un projet de convention portant création d'un tribunal pénal international pour l'élimination et la répression du crime d'*apartheid* et d'autres crimes internationaux, et un projet de protocole additionnel sur l'application, par la juridiction pénale compétente, de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'*apartheid*⁶⁷.

114. À partir de sa trente-septième session, en 1981, la Commission des droits de l'homme a adopté des résolutions demandant au Secrétaire général ou le priant d'inviter les États parties à la Convention sur l'*apartheid* et tous les États Membres à faire part de leurs commentaires et observations sur les projets susmentionnés⁶⁸, et rappelant la « nécessité de renforcer l'ensemble des mécanismes de lutte contre l'*apartheid*, y compris par la création d'un tribunal pénal international tel que prévu par l'article V de la Convention »⁶⁹.

115. Il convient de mentionner encore, à propos des efforts entrepris par l'Organisation des Nations Unies dans le domaine de la juridiction pénale internationale, que le Comité pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance a adopté à sa onzième séance, le 16 février

⁶³ Pour le rapport du Comité de 1953 pour une juridiction criminelle internationale, *ibid.*, neuvième session, Supplément n° 12 (A/2645)

⁶⁴ Dans sa résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974, l'Assemblée générale a adopté par consensus la Définition de l'agression. Dans sa résolution 36/106 du 10 décembre 1981, elle a invité la CDI à reprendre ses travaux en vue de l'élaboration du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Dans aucune des deux résolutions cependant, il n'a été fait allusion à la question de la création d'une juridiction pénale internationale.

⁶⁵ Voir résolutions de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités 7 (XX) du 3 octobre 1967, 8 (XX) du 10 octobre 1967 et 7 (XXIV) du 18 août 1971 ; résolutions 10 (XXIV) et 9 (XXXV) de la Commission des droits de l'homme, en date des 5 mars 1968 et 5 mars 1979 ; et résolutions 1420 (XLVI) et 1983/33 du Conseil économique et social, en date des 6 juin 1969 et 27 mai 1983.

⁶⁶ Résolution 34/24 de l'Assemblée générale, en date du 15 novembre 1979, annexe.

⁶⁷ Voir doc. E/CN.4/1426 du 19 janvier 1981 ; voir également le rapport de la Commission des droits de l'homme sur sa trente-septième session, *Documents officiels du Conseil économique et social, 1981, Supplément n° 5 (E/1981/25-E/CN.4/1475)*, chap. XV.

⁶⁸ Voir résolutions de la Commission des droits de l'homme 5 (XXXVII) du 23 février 1981, 1982/8 et 1982/10 du 25 février 1982, 1983/9 et 1983/12 du 18 février 1983, ainsi que 1984/5 et 1984/7 du 28 février 1984.

⁶⁹ Préambule des résolutions de la Commission des droits de l'homme 1987/11 du 26 février 1987, 1988/14 du 29 février 1988, 1989/8 du 23 février 1989 et 1990/12 du 23 février 1990.

1990, sa décision 11/111⁷⁰, dans laquelle il a recommandé que le Conseil économique et social transmitt au huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, qui se tiendra à La Havane du 27 août au 7 septembre 1990, un projet de résolution intitulé « Activités criminelles et terroristes », pour qu'une décision fût prise dans le cadre du point 5 (sujet III) de son ordre du jour provisoire : « Action nationale et internationale efficace contre : a) le crime organisé; b) les activités terroristes criminelles ». La section P de l'annexe audit projet de résolution se lisait comme suit :

P. — Codification du droit pénal international et création d'une cour internationale de justice criminelle

31. Il faudrait codifier la législation pénale internationale et encourager la Commission du droit international dans les travaux qu'elle mène sur divers aspects de cette codification en collaboration avec le Comité pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance.

32. Il faudrait examiner la possibilité d'établir une juridiction criminelle internationale soit dans le cadre de la Cour internationale de Justice, soit en tant que cour pénale internationale distincte. Il conviendrait de prendre en compte à cet effet des textes tels que les projets de 1951 et de 1953 des statuts portant création d'une cour criminelle internationale et le projet de statut de 1980 portant création d'une juridiction internationale pour donner effet à la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'*apartheid*. Il faudrait aussi que l'Organisation des Nations Unies encourage les États à examiner sérieusement la possibilité de créer, sous son égide, une telle cour où pourraient être jugés les délits internationaux graves, notamment les actes de terrorisme. On pourrait réaliser cet objectif en appliquant le principe de la compétence juridictionnelle internationale à certains délits particulièrement dommageables ou odieux.

**3. EXAMEN DU SUJET À LA PRÉSENTE SESSION
DE LA COMMISSION**

116. Les paragraphes 117 à 121 ci-après offrent une analyse générale des avantages et des inconvénients, pour juger les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, de la création éventuelle d'une juridiction pénale internationale, par opposition, en particulier, au régime de compétence universelle dans lequel les poursuites sont engagées devant les tribunaux nationaux. Les paragraphes 123 à 151 présentent un aperçu des options possibles et des principales tendances qui se sont manifestées à la Commission sur quelques points très spécifiques et très importants liés à la création d'une telle juridiction. Les paragraphes 152 à 154 sont consacrés aux autres mécanismes internationaux envisageables pour juger les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité.

a) Considérations générales

117. La Commission a noté qu'une certaine évolution des relations internationales et du droit international contribuait à rendre la création d'une juridiction pénale internationale plus réalisable qu'à l'époque où la question avait été étudiée précédemment, encore que la Commission n'ignorât pas que, aux yeux de certains États, l'heure n'était peut-être pas venue de créer pareille juridiction. Il se trouvait maintenant que le crime international organisé avait pris de telles dimensions qu'il pouvait mettre en péril l'existence même des États et perturber gravement les relations pacifiques entre les nations.

⁷⁰ Voir le rapport du Comité pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance sur les travaux de sa onzième session, *Documents officiels du Conseil économique et social, 1990, Supplément n° 10 (E/1990/31-E/AC.57/1990/8 et Add.1), chap. I, sect. C.*

Aussi, les appels en faveur d'une intensification de la coopération internationale pour le combattre s'étaient-ils multipliés. Naturellement, la position des États dépendra beaucoup, en définitive, de la forme que prendrait la juridiction et, par conséquent, la Commission a défini les diverses possibilités à cet égard, qui sont exposées plus loin.

118. Les propositions visant la création d'une cour internationale ne sauraient être envisagées que par rapport aux mécanismes existants de répression des crimes internationaux : le régime de la compétence universelle existe pour un grand nombre de crimes, dans certains cas avec la participation d'un grand nombre d'États, et ces crimes sont efficacement poursuivis devant les juridictions nationales. Par conséquent, il faut élaborer ces propositions en tenant compte du danger qu'il y aurait à désorganiser le fonctionnement satisfaisant des systèmes existants, lequel, il est vrai, est entièrement tributaire de l'administration de la justice dans les différents systèmes nationaux. L'un des avantages reconnus d'une juridiction internationale est l'application uniforme du droit, avec les meilleures garanties possibles d'objectivité pour juger ce type de crimes.

119. L'une des difficultés majeures que soulève la création d'une telle cour est la crainte de voir celle-ci limiter la souveraineté nationale, encore qu'il ne faille pas perdre de vue que les régimes de compétence universelle existants ont, eux aussi, une influence sur l'exercice des compétences étatiques. Certains gouvernements qui critiquent la compétence universelle rappellent que celle-ci confié aux tribunaux nationaux le pouvoir de juger la conduite de gouvernements étrangers. Or, vue dans ce contexte et à longue échéance, l'acceptation de la compétence d'une juridiction pénale internationale constitue, au contraire, l'exercice par les États de leurs compétences souveraines.

120. Vu que le crime international intéresse souvent plus d'un État et peut être lié à un différend entre États, la juridiction internationale, en offrant un recours à un mécanisme de règlement des différends par une tierce partie, contribuerait à la prévention et au règlement des conflits internationaux et, de ce fait, au maintien de la paix et de la sécurité internationales. Dans certains cas, le renvoi, devant la cour, des poursuites contre un particulier pourrait avoir pour résultat que l'affaire ne serait pas considérée comme portant sur un différend interétatique.

121. Bien qu'on se soit inquiété qu'une juridiction internationale ne puisse pas être totalement isolée des courants politiques, la Commission est convaincue que l'on peut en assurer l'indépendance et l'intégrité en la dotant d'une structure comportant des garanties adéquates. En tout état de cause, on peut attendre d'elle qu'elle fournisse de meilleures garanties contre les actions en justice arbitraires et pour la protection des droits de l'accusé que le régime existant de compétence universelle.

122. Aux alinéas b, iii, et g ci-dessous sont examinés d'une façon plus détaillée d'autres moyens possibles d'appliquer le projet de code, ainsi que diverses modalités de rapports entre une cour internationale et les juridictions nationales.

b) Juridiction et compétence

i) Compétence matérielle

123. Trois options apparaissent possibles :

a) la cour aurait compétence pour les crimes définis dans le code ;

b) la cour aurait compétence seulement pour certains des crimes définis dans le code ;

c) la cour serait créée indépendamment du code, pour exercer sa juridiction sur tous les crimes pour lesquels les États lui confèreraient compétence, en particulier dans le cadre des conventions internationales existantes.

124. En ce qui concerne la première de ces options, un argument qui milite en faveur d'une limitation de la compétence matérielle aux crimes visés par le code est que l'on peut s'attendre à trouver dans le code une définition des crimes qui satisfasse aux normes du droit pénal, notamment à la règle *nullum crimen sine lege*. En outre, le fait de circonscrire la compétence matérielle aux crimes visés par le code n'exclurait pas la possibilité de l'étendre ultérieurement à d'autres crimes. Un autre avantage de cette option est que le code ne couvrirait que les crimes les plus graves, sur lesquels la communauté internationale serait d'accord.

125. En revanche, cette option pourrait avoir pour inconvénient que la cour ne pourrait être créée que lorsque la Commission aurait achevé ses travaux sur le projet de code.

126. La deuxième option envisage la possibilité, pour des raisons pratiques ou pour mieux faire accepter la cour, de ne lui attribuer compétence que pour certains des crimes définis dans le code, du moins au premier stade de sa création. Cette limitation pourrait être réalisée soit dans le statut *ab initio*, soit au moyen de clauses facultatives d'acceptation de la juridiction de la cour. Dans ce dernier cas, il pourrait se poser des problèmes de réciprocité et d'universalité : si certains États seulement acceptent de donner compétence à la cour pour certains crimes, ces États auront recours à la cour pénale internationale, tandis que ce ne sera pas le cas d'autres États, qui, par exemple, continueront de poursuivre ces crimes devant leurs juridictions nationales.

127. Le principal avantage de la troisième option est que la création de la cour ne souffrirait nullement d'un retard éventuel dans l'adoption du code.

ii) *Compétence personnelle*

128. Le projet de code que la Commission met au point ne s'applique qu'aux individus (art. 3). Bien que la question de la possibilité d'étendre le champ d'application du code aux États ait été abordée, elle demeure ouverte pour examen à un stade ultérieur.

129. On a également examiné la possibilité d'étendre la compétence de la cour à des entités juridiques autres que les États, au moins pour certains crimes, par exemple le trafic de stupéfiants.

iii) *Nature de la compétence*

130. En ce qui concerne la nature de la compétence de la cour, il y a trois formules possibles :

- a) cour pénale internationale avec compétence exclusive ;
- b) compétence concurrente d'une cour pénale internationale et des juridictions nationales ;
- c) cour pénale internationale ayant seulement compétence pour examiner les recours contre les jugements émanant des juridictions nationales.

On pourrait également envisager de donner compétence à la cour pour donner des avis juridiques, comme complètement de l'une de ces trois formules.

131. Si l'on attribuait compétence exclusive à la cour, chaque État s'abstiendrait d'exercer sa compétence pour les crimes relevant de la compétence spécifique de la cour.

132. Si l'on optait pour une compétence concurrente de la cour pénale internationale et des juridictions nationales, un État aurait la faculté d'engager des poursuites soit devant une juridiction nationale, soit devant la cour internationale. Cette possibilité ferait disparaître les avantages d'une application uniforme du code. En optant pour cette formule, il faudrait aussi imaginer des moyens de surmonter les difficultés qui risqueraient de surgir si une partie souhaitait introduire une action devant une juridiction nationale et une autre partie souhaitait l'introduire devant la cour internationale.

133. Selon la troisième formule, la cour n'aurait compétence que pour examiner les recours contre les décisions des juridictions nationales concernant des crimes internationaux, lorsque cela deviendrait nécessaire.

134. En ce qui concerne la possibilité d'attribuer compétence à la cour pour donner des avis juridiques en matière pénale, il pourrait s'agir, entre autres, d'avis juridiques obligatoires demandés par les juridictions nationales ou d'avis consultatifs demandés par un organe de l'Organisation des Nations Unies. On pourrait confier à la cour la tâche d'harmoniser l'interprétation du droit pénal international, en laissant aux tribunaux nationaux le soin de trancher quant au fond.

iv) *Saisine*

135. Sur le point de savoir qui pourrait soumettre une affaire à la cour, différentes options ont été examinées : a) tous les États ; b) tous les États parties au statut de la cour ; c) tout État ayant un intérêt dans l'affaire du fait que : i) le crime aurait été commis sur son territoire ou dirigé contre lui ; ii) la victime est un de ses ressortissants ; iii) l'auteur présumé est un de ses ressortissants ; ou iv) l'accusé est pris sur son territoire ; d) les organisations intergouvernementales à caractère universel ou régional ; e) les organisations non gouvernementales ; f) les particuliers.

136. Deux restrictions possibles au droit de saisir la cour ont été examinées. La première était la possibilité de requérir le consentement de tous les États ayant un intérêt dans l'affaire (comme le prévoit l'option *e* ci-dessus). La seconde était celle de requérir l'autorisation soit de l'Assemblée générale, soit du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies.

137. Le choix entre les options envisagées était lié à la question de savoir jusqu'à quel point il convenait de limiter le droit d'accès à la cour. À titre d'exemple, la limitation serait maximale si l'accès à la cour était réservé aux seuls États parties au statut de la cour qui ont un intérêt dans l'affaire, sous réserve du consentement de tous les autres États directement concernés et de l'autorisation soit de l'Assemblée générale, soit du Conseil de sécurité. À l'inverse, la formule la plus libérale consisterait à accorder le droit d'accès à tout État, organisation ou particulier.

c) *Organisation de la cour*i) *Structure institutionnelle*

138. On s'est demandé s'il fallait créer une cour permanente ou une cour *ad hoc*. Une cour *ad hoc* poserait des problèmes d'uniformité dans la mise en œuvre du code.

139. La cour pourrait être créée : a) par une convention distincte; b) dans le cadre d'une convention portant adoption du code; ou c) par un amendement de la Charte des Nations Unies, par exemple, si la cour était créée comme organe de l'Organisation des Nations Unies. L'éventualité de la création de la cour par une résolution de l'Assemblée générale a été également discutée.

140. Quelle que soit la méthode de création retenue, il faudrait définir clairement les relations entre la cour et l'Organisation des Nations Unies, à la fois pour des raisons de politique générale et pour régler les aspects institutionnels examinés ailleurs (par exemple, la désignation des juges, la saisine et le financement). Le rôle du Conseil de sécurité dans la constatation de l'existence d'une agression en vertu du code (article 12 provisoirement adopté par la Commission à sa quarantième session⁷¹) devrait être pris en considération.

ii) *Composition de la cour*

141. On a admis que le nombre des membres de la cour devrait être assez limité et que les juges devraient représenter les principaux systèmes juridiques du monde. La possibilité d'autoriser la constitution de chambres a été débattue. L'idée a été émise de faire juger toutes les affaires par des chambres et de prévoir la possibilité d'un nouvel examen par la cour plénière. Le système des chambres de la Cour internationale de Justice, qui laisse aux requérants un certain rôle dans le choix des juges, a également été examiné.

iii) *Élection des juges*

142. Trois modes d'élection des juges ont été examinés : a) de la même manière que pour la CIJ⁷²; b) à une majorité qualifiée par l'Assemblée générale; c) par les parties au statut de la cour.

iv) *Organes chargés des poursuites pénales*

143. Différentes possibilités ont été envisagées pour le ministère public. Le rôle de ce ministère varie selon les options concernant la compétence de la cour, qui sont énumérées au paragraphe 130 ci-dessus. Les possibilités examinées ont porté sur la désignation d'un procureur et la création d'un organe indépendant collaborant avec la cour.

⁷¹ *Annuaire... 1988*, vol. II (2^e partie), p. 76 et 77.

⁷² La procédure suivie pour l'élection des membres de la Cour internationale de Justice est énoncée aux Articles 4 à 16 du Statut de la Cour. Ceux-ci disposent notamment que les membres sont élus par l'Assemblée générale et par le Conseil de sécurité sur une liste de personnes présentées par les groupes nationaux de la Cour permanente d'arbitrage (Art. 4, par. 1); que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité procèdent indépendamment l'une de l'autre à l'élection des membres de la Cour (Art. 8); et que, lors du vote au Conseil de sécurité, il ne sera fait aucune distinction entre membres permanents et membres non permanents du Conseil (Art. 10, par. 2). Sont élus ceux qui ont réuni la majorité absolue des voix dans l'Assemblée générale et dans le Conseil de sécurité (Art. 10, par. 1).

v) *Instruction*

144. Plusieurs méthodes possibles d'instruction ont été examinées : une possibilité serait de confier l'instruction à la cour; on pourrait aussi la confier au procureur ou à un juge d'instruction.

d) *Autorité des jugements*

145. En ce qui concerne l'autorité de la chose jugée dans les cas où il y a concurrence de compétence et où la cour internationale a rendu une décision, il a été envisagé qu'un tribunal national ne puisse pas réexaminer l'affaire. Cette conclusion est conforme au paragraphe 1 de l'article 7 (*Non bis in idem*) du projet de code, adopté provisoirement par la Commission à sa quarantième session⁷³.

146. Quant à l'autorité des jugements dans les cas où c'est un tribunal national qui a pris la décision, un nouvel examen par la cour internationale pourra être envisagé, par exemple : a) si l'État concerné a des raisons de croire que la décision ne reposait pas sur une juste appréciation du droit ou des faits; b) si les faits ont été poursuivis sur la base du droit commun alors qu'ils avaient la qualification de crimes relevant de la compétence de la cour (voir, par exemple, le paragraphe 3 de l'article 7 du projet de code); c) dans le cas d'un appel par l'individu condamné.

147. Il est certain que si la cour n'est créée que pour examiner les recours formés contre les décisions rendues par les juridictions nationales, ses propres décisions l'emporteront sur celles des tribunaux nationaux.

e) *Questions diverses*i) *Peines*

148. La question des peines a été examinée à la lumière de la règle *nulla poena sine lege*. Le choix est à faire entre deux options : soit établir une liste générale des peines applicables, soit établir dans le code la peine applicable à chaque crime considéré.

149. Au sujet des peines, il a été dit que celles-ci devraient être proportionnées à la gravité du crime commis. On a aussi suggéré la possibilité d'exclure la peine de mort.

ii) *Exécution des décisions*

150. Les différents aspects de l'exécution des décisions ont donné lieu à un débat général. Fondamentalement, il y a deux options, l'une prévoyant la création d'un centre international de détention, l'autre prévoyant l'exécution des peines dans le cadre des systèmes nationaux, auquel cas il faudrait examiner les avantages et les inconvénients qu'il y aurait à accorder la priorité à l'État qui aurait porté l'affaire devant la cour.

iii) *Financement de la cour*

151. On a envisagé deux modes possibles de financement de la cour : par les parties au statut ou par l'Organisation des Nations Unies. Le second, qui a l'avantage de garantir

⁷³ *Annuaire... 1988*, vol. II (2^e partie), p. 73.

plus d'efficacité et plus de continuité dans le financement de la cour, suppose que la majorité des Membres de l'Organisation des Nations Unies deviennent en même temps parties au statut de la cour.

f) *Autres mécanismes juridictionnels internationaux envisageables*

152. Il a été entendu qu'au lieu de créer plusieurs cours pour différentes catégories de crimes, ainsi que le prévoient les conventions applicables, il serait préférable de n'avoir qu'un seul organe de justice pénale internationale.

153. La possibilité de donner compétence à la Cour internationale de Justice en matière pénale pour juger des individus a été examinée. Il a été observé qu'une telle attribution de compétence exigerait de modifier le Statut de la Cour. Il serait nécessaire de s'informer des vues de la CIJ sur cette option.

154. Il a été proposé que, pour les affaires criminelles, les tribunaux nationaux soient complétés par des juges appartenant à d'autres systèmes juridiques. Cette proposition n'a pas été présentée comme une solution de rechange à une juridiction internationale, mais plutôt comme une mesure transitoire qui permettrait peut-être de surmonter certaines difficultés d'application du régime de la compétence nationale universelle.

g) *Conclusions*

155. L'examen de cette question par la Commission a fait apparaître un très large accord de principe sur l'opportunité de créer une cour criminelle internationale de caractère permanent, reliée au système des Nations Unies, encore que les vues aient été partagées quant à sa structure et à l'étendue de sa compétence. Il y a au moins trois modèles possibles, qui diffèrent essentiellement selon la compétence de la cour.

i) *Une cour pénale internationale ayant compétence exclusive*

À cette fin, il faudrait que les États renoncent à leur compétence pénale en ce qui concerne les crimes relevant de la compétence de la cour.

Cette variante pourrait poser des problèmes par rapport aux obligations conventionnelles existantes qui établissent la compétence universelle des tribunaux internes.

Il faudrait prévoir une procédure de recours au sein même du système de la cour⁷⁴.

Ce modèle aboutit nécessairement à la création d'une procédure d'instruction et d'un ministère public. Il exige aussi des règles régissant la remise de l'accusé à la cour, ainsi qu'un accord sur la création d'un centre international de détention et des règles pour faire exécuter la décision.

Il soulève en outre la question de la réciprocité (États parties au statut de la cour, États non parties) et une difficulté : la compétence de la cour risque de dépendre du consente-

ment des États intéressés (État territorial, État dont l'accusé est ressortissant, État où l'accusé est retrouvé).

ii) *Compétence concurrente de la cour pénale internationale et des juridictions nationales*

Les États parties n'auraient pas à renoncer à leur compétence pénale interne, mais pourraient décider, cas par cas, de soumettre telle ou telle affaire à la cour pénale internationale ou d'exercer leur compétence nationale. Par exemple, les États pourraient décider d'exercer leur juridiction nationale dans les cas où leurs propres ressortissants sont impliqués, ou bien dans les cas où le crime a été dirigé contre eux ou a été commis sur leur territoire.

Pareil système pourrait susciter des problèmes de conflit de compétence entre les États intéressés.

Tous les autres aspects du modèle i se retrouveront dans le modèle ii (poursuites, appel, remise de l'accusé, exécution des décisions, réciprocité).

iii) *Une cour pénale internationale compétente seulement pour examiner les recours contre les décisions émanant des juridictions nationales*

Les États parties n'auraient pas à renoncer à leur compétence pénale interne.

Il leur faudrait accepter des recours devant la juridiction pénale internationale contre les décisions de leurs tribunaux nationaux concernant les crimes relevant du code.

Outre ceux qui pourraient saisir la cour dans les deux autres modèles, à savoir les autres États intéressés (État territorial, État dont un ressortissant a été jugé, États contre lesquels le crime a été dirigé) ou tous les États parties au statut de la cour, ce modèle pourrait ménager la possibilité d'un recours de l'individu condamné.

Ce modèle ne porterait pas atteinte aux obligations internationales existantes qui établissent la compétence universelle des tribunaux internes et n'exigerait pas le consentement d'autres États.

Il n'exigerait pas de procédure d'appel supplémentaire.

Il permettrait de mettre en place une cour pénale internationale permanente, dont la compétence pourrait être étendue dans la mesure où les États auraient acquis une certaine expérience de la cour et accepteraient une telle extension.

156. Il est possible de choisir parmi les divers éléments analysés dans les sous-sections *b* à *e* ci-dessus ceux qui seraient incorporés dans chacun des modèles envisagés. Chacun de ces trois modèles pourrait aussi prévoir que la cour serait compétente pour donner, sur demande, des avis juridiques, soit obligatoires, soit consultatifs, soit les deux (voir *supra* par. 130 et 134).

157. La création d'une cour pénale internationale serait en définitive une étape sur la voie du développement progressif du droit international et du renforcement de la prééminence du droit, et n'aurait des chances de succès que si elle bénéficiait d'un large appui de la communauté internationale.

⁷⁴ Référence a été faite au paragraphe 5 de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.