

Document:-
A/CN.4/SR.1963

Compte rendu analytique de la 1963e séance

sujet:

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité (Partie II) - avec le Statut pour une cour criminelle internationale

Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international:-
1986, vol. I

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

le complot (*conspiracy*), l'assistance ou l'incitation directe, la complicité et la tentative, en tant qu'infractions distinctes. Etant donné que les dispositions en la matière traitent de l'identification du délinquant qui a commis un acte déterminé, elles devraient figurer dans la partie où sont énumérés les crimes plutôt que dans celle consacrée aux principes généraux. En ce qui concerne le projet d'article 14, M. Jagota préfère la première variante de la section A. Le terme « complot » (*conspiracy*) devrait faire l'objet d'un commentaire reprenant en substance la deuxième variante. Peut-être pourrait-on aussi introduire dans ce projet d'article l'incitation directe, qui apparaît dans le projet de code de 1954, dans la Convention de 1948 sur le génocide ainsi que dans la Convention internationale de 1973 sur l'*apartheid*. Il n'y a pas lieu de mentionner la simple qualité de membre d'une organisation ou d'un groupe parmi les actes constituant un crime, à moins que l'intéressé ne tombe sous le coup des autres dispositions du projet d'article 14.

La séance est levée à 13 heures.

1963^e SÉANCE

Mardi 10 juin 1986, à 10 heures

Président : M. Julio BARBOZA

Présents : le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balandá, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. El Rasheed Mohamed Ahmed, M. Flitan, M. Francis, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Laclea Muñoz, M. Mahiou, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Ouchakov, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Sucharitkul, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Yankov.

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité¹ (suite) [A/CN.4/387², A/CN.4/398³, A/CN.4/L.398, sect. B, ILC (XXXVIII)/Conf. Room Doc. 4 et Corr.1 à 3]

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

PREMIÈRE PARTIE (Les crimes contre l'humanité),

DEUXIÈME PARTIE (Les crimes de guerre) et

TROISIÈME PARTIE (Les autres infractions) [fin]

¹ Le projet de code adopté par la Commission à sa sixième session en 1954 [Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693), p. 11 et 12, par. 54] est reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 8, par. 18.

² Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

³ Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1^{re} partie).

1. M. MAHIOU dit que la démonstration faite par le Rapporteur spécial dans son quatrième rapport (A/CN.4/398) est si convaincante qu'elle risque de faire un peu oublier les problèmes sous-jacents, fort complexes, que la Commission aura à résoudre pour élaborer le projet de code. La démarche qu'il a choisie, et qui consiste à combiner la méthode analytique et la méthode synthétique, est aussi tout à fait satisfaisante. En effet, elle lui a permis de dégager des principes généraux, comme la Commission le lui demandait, en évitant un double écueil : proposer des définitions trop détaillées ou, à l'opposé, formuler des principes trop abstraits, qu'il aurait été difficile de rattacher à des situations concrètes. Or, en droit pénal, il faut rester dans le domaine du concret.

2. Le projet de code devrait, dans l'idéal, remplir trois conditions : définir les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, prévoir les sanctions correspondantes et déterminer la juridiction susceptible de qualifier ces crimes et d'appliquer ces sanctions. En ce qui concerne ce dernier point, il n'est pas certain que les Etats soient opposés à la création d'une juridiction pénale internationale pour la bonne raison que beaucoup d'entre eux seraient embarrassés de devoir juger eux-mêmes un certain nombre d'infractions et les renverraient sans doute volontiers devant une telle juridiction.

3. La précision et la rigueur sont nécessaires pour progresser dans l'élaboration du projet de code. En droit pénal interne, lorsqu'il s'agit notamment de qualifier les crimes, l'imprécision est dangereuse, car elle peut être à l'origine de violations des libertés fondamentales. Toute qualification trop souple, trop générale, risque de donner lieu à des abus. Ce qui est vrai pour le droit interne l'est *a fortiori* pour le droit international, surtout si, au lieu de prévoir la création d'un tribunal international, on retient le principe de la compétence universelle, en vertu duquel ce sont les juridictions nationales qui auraient à connaître des crimes visés dans le code. Pour se prémunir contre les risques encore plus grands, dans ce cas, de contradictions, voire d'erreurs dans l'interprétation des faits, il faut que la Commission élabore des définitions aussi précises que possible. Parmi les différentes variantes que le Rapporteur spécial propose dans le projet de code, le choix de M. Mahiou se porte donc sur celles qui sont les plus précises, les plus rigoureuses et qui ne risquent pas de donner lieu à des interprétations abusives ou même erronées.

4. Ce souci de rigueur peut aussi inciter la Commission à réduire le nombre de crimes visés dans le code et à ne retenir que ceux dont l'inclusion est approuvée par le plus grand nombre d'Etats.

5. S'agissant des critères de qualification, le Rapporteur spécial a eu tout à fait raison de chercher à en faire l'inventaire. La distinction fondamentale qu'il opère entre les crimes contre la paix, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre offre, au stade actuel des travaux, un très bon point de départ. Certes cette distinction est relative, telle ou telle infraction pouvant constituer à la fois un crime de guerre et un crime contre l'humanité. Mais cela est tout à fait normal, et on retrouve la même relativité en droit interne.

6. Cette distinction fondamentale étant admise, on peut se demander s'il ne faudrait pas, à l'intérieur de chacune des trois catégories de crimes, introduire une nouvelle distinction entre ceux dont la définition ne soulève pas d'objections majeures de la part des Etats et ne suscite pas vraiment de controverses ni au niveau de la jurisprudence, ni au niveau de la doctrine, et ceux sur lesquels un accord a beaucoup plus de mal à se dégager.

7. Pour les premiers, et notamment pour l'agression, le génocide et la plupart des crimes de guerre — encore que, dans ce dernier cas, on puisse envisager aussi de distinguer les crimes de guerre « simples » des crimes de guerre constituant également soit des crimes contre la paix, soit des crimes contre l'humanité —, il suffirait de s'en tenir aux définitions et qualifications prévues dans les principales conventions internationales pertinentes.

8. Mais, pour les seconds, il est essentiel de déterminer quels sont les éléments qui donnent leur spécificité aux crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et qui font que tel ou tel acte ou fait doit être rangé parmi les crimes et visé dans le projet de code. A cet égard, le Rapporteur spécial a grandement facilité la tâche de la Commission. Dans son analyse des crimes contre l'humanité (*ibid.*, par. 20 à 26), il passe en revue plusieurs éléments. Certains sont matériels, d'autres psychologiques, d'autres encore mixtes. Il s'agit de l'atrocité du crime, de l'atteinte à un droit fondamental, de la massivité, de la qualité de l'auteur et du mobile. Pris séparément, chacun de ces critères peut être contesté. Au sein de la Commission, on s'est demandé, par exemple, si l'élément de massivité était toujours nécessaire. En fait, des cinq critères envisagés par le Rapporteur spécial, seul le mobile semble faire l'unanimité.

9. On s'est demandé aussi si un acte ou un fait devait présenter toutes ces caractéristiques à la fois ou seulement certaines — et dans ce cas, lesquelles — pour pouvoir être qualifié de crime contre l'humanité. Une chose semble sûre, un seul critère ne suffit pas et certains critères, notamment la qualité de l'auteur, ne sont pas déterminants. En effet, un individu, qu'il agisse au nom de l'Etat ou à titre personnel, peut fort bien commettre un crime contre l'humanité. En revanche, trois éléments sont décisifs : la gravité, la massivité et le mobile. Ils doivent en outre toujours être réunis pour que l'on puisse parler de crime contre l'humanité. Cette condition permettra d'éviter que le projet de code n'empiète sur le droit interne en traitant de crimes de droit commun ceux qui sont du ressort des juridictions nationales. A cet égard donc, M. Mahiou ne croit pas qu'il soit opportun de retenir le plus grand nombre possible de critères et d'allonger inconsidérément la liste des crimes à faire figurer dans le code.

10. Certes, du point de vue juridique et éthique, aussi bien la conception élargie que la conception restreinte du crime contre l'humanité sont parfaitement défendables. Mais la Commission doit aussi tenir compte de la volonté des Etats. Il lui faut savoir ce que les Etats sont prêts à accepter, ou plus exactement à supporter, et jusqu'où il est possible d'aller sans susciter des réactions trop négatives de leur part. Il serait regrettable que l'adjonction de crimes, qui sont déjà couverts par le droit interne ou dont les Etats ne sont pas certains qu'ils

devraient figurer dans le projet de code, fasse obstacle à la codification des dispositions condamnant les crimes les plus graves et les plus odieux.

11. La partie du rapport consacrée aux atteintes graves à l'environnement (*ibid.*, par. 66 et 67) est peut-être un peu trop elliptique, et un lecteur non averti pourrait même penser que l'on met sur le même plan les atteintes qui sont la conséquence d'un accident et celles résultant d'un acte intentionnel. Il faudrait donc mettre davantage l'accent sur le mobile. Parmi les atteintes graves à l'environnement, qui peuvent résulter d'actes commis aussi bien en période de conflit armé qu'en temps de paix, et qui peuvent donc se rattacher, selon les circonstances, aux crimes contre l'humanité ou aux crimes de guerre, il conviendrait de mentionner celles résultant de la destruction d'une centrale nucléaire, du torpillage d'un pétrolier géant et de la destruction d'installations de forage en mer. Ces actes, dont les conséquences sont extrêmement graves, ont leur place parmi les crimes que le projet de code vise à réprimer.

12. En ce qui concerne la mention de l'usage de l'arme nucléaire, M. Mahiou voudrait tout d'abord rappeler qu'il peut arriver qu'un individu, désobéissant aux ordres de ses supérieurs hiérarchiques, fasse usage de cette arme. Se pose donc, à cet égard, la question d'une éventuelle responsabilité individuelle. Mais la question qui soulève le plus de controverses est celle de savoir s'il convient de ne retenir, parmi les crimes de guerre, que l'usage « en premier » de l'arme nucléaire. Pour sa part, M. Mahiou doute du bien-fondé de la distinction ainsi faite entre l'usage « en premier » et la riposte. Certes, dans le premier cas, il y a agression, alors que dans le second il y a uniquement exercice du droit de légitime défense. Mais la riposte pouvant entraîner des dommages aussi graves, voire plus graves que l'agression, elle constitue bien, elle aussi, un crime. En fait, M. Mahiou serait enclin à penser que l'usage « en premier » de l'arme nucléaire est à la fois un crime de guerre et un crime contre l'humanité, et que la riposte, du fait de ses conséquences, constitue un crime contre l'humanité. La distinction entre l'usage « en premier » et les usages suivants se justifierait peut-être davantage si elle était faite dans le titre II du chapitre I^{er} du projet d'articles, consacré aux principes généraux. Le cas de l'auteur de la riposte pourrait être envisagé dans le projet d'article 8, relatif aux exceptions au principe de la responsabilité.

13. Cependant, l'incrimination de l'usage de l'arme nucléaire est loin de faire l'unanimité. Ceux qui n'y sont pas favorables font valoir notamment qu'il s'agit là d'un domaine à part et que certains Etats ont déjà entrepris d'élaborer une convention visant à interdire l'usage des armes nucléaires. Cet argument, quoique important, n'est pas décisif. En effet, parmi les autres actes ou faits visés dans le projet de code, certains font aussi l'objet de négociations entre Etats ou de discussions au sein d'autres instances, ce qui n'empêche pas la Commission de poursuivre son travail de codification à leur sujet.

14. Le Comité des droits de l'homme, qui se préoccupe lui aussi de ce problème, a d'ailleurs déclaré, dans

le rapport qu'il a soumis à l'Assemblée générale à sa quarantième session⁴, que, de toute évidence,

[...] la conception, la mise à l'essai, la fabrication, la possession et le déploiement d'armes nucléaires constituent l'une des plus graves menaces contre le droit à la vie qui pèsent aujourd'hui sur l'humanité. Cette menace est aggravée par le risque d'une utilisation effective de ces armes, non pas seulement en cas de guerre, mais aussi par suite d'une erreur ou d'une défaillance humaine et mécanique.

et que

La fabrication, la mise à l'essai, la possession, le déploiement et l'utilisation d'armes nucléaires devraient être interdits et qualifiés de crimes contre l'humanité.

15. Le point de vue exprimé par cet organe ne peut laisser la Commission indifférente. Si l'usage des armes nucléaires, ainsi que des armes d'effet équivalent, n'était pas pris en considération dans le projet de code, on se trouverait dans une situation paradoxale qui illustrerait bien la morale de la fable de La Fontaine : « Selon que vous serez puissant ou misérable, les jugements de cour vous rendront blanc ou noir. » Dans ce cas, en effet, le terrorisme, qui est l'arme des faibles et des pauvres, constituerait bien un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, mais non l'usage de l'arme nucléaire, qui est l'arme des puissants et des riches.

16. En conclusion, M. Mahiou dit qu'il appuie les projets d'articles proposés par le Rapporteur spécial, étant entendu qu'il faudra leur apporter un certain nombre d'améliorations et, notamment, se montrer extrêmement précis et rigoureux dans la définition et la qualification des crimes qui seront visés dans le projet de code.

17. M. RAZAFINDRALAMBO dit que l'examen approfondi du quatrième rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398), qui, du reste, répond tout à fait à l'attente de la Commission, permet de mettre en évidence un certain nombre de lacunes, imputables surtout aux atermoiements des gouvernements. En effet, la Commission avait décidé, dès le départ, de soulever non seulement le problème de la responsabilité pénale de l'Etat, mais aussi et surtout celui de la mise en œuvre du code, c'est-à-dire la question des sanctions et celle du choix de la juridiction compétente. Or, si la question de la responsabilité pénale de l'Etat peut sans trop d'inconvénients être remise à plus tard, il n'en va pas de même de celle de la mise en œuvre du code et, notamment, de l'attribution de compétence. Un projet de code qui ne contiendrait pas de dispositions concernant sa mise en œuvre risquerait fort de rester lettre morte.

18. S'il est sans doute impossible, au stade actuel des travaux, d'approfondir cette question, il n'en est pas moins hautement souhaitable que la Commission fasse savoir à l'Assemblée générale qu'elle a besoin de recevoir d'urgence les directives indispensables à la poursuite de son mandat et des indications sur les modalités d'application du code et sur le type de juridiction sur lequel l'Assemblée désire porter son choix.

19. Comme on l'a dit à maintes reprises au cours du débat, les dispositions du code, en raison de leur caractère pénal, devront être rédigées avec rigueur et précision de façon à ne pas donner lieu à différentes interpré-

tations. Tous les éléments constitutifs des notions générales et des infractions retenues devront figurer dans le texte même des articles et non dans les commentaires.

20. Par ailleurs, pour la formulation des projets d'articles, il conviendrait de tenir compte du type de juridiction — nationale ou internationale — qui aurait à les appliquer. Si l'Assemblée générale devait retenir la compétence des tribunaux nationaux, différentes juridictions pourraient être appelées à connaître de cas similaires. Or, si le juge devait déterminer lui-même le contenu et la portée de certaines notions ou définitions formulées de manière trop vague dans le texte du code, la jurisprudence risquerait de ne pas être uniforme. Mais, même si, comme le Rapporteur spécial semble en avoir fait le pari, la majorité des Etats optaient finalement pour une juridiction pénale internationale, M. Razafindralambo n'en resterait pas moins favorable à une formulation précise et détaillée.

21. Au chapitre II du projet de code, qui traite concrètement des infractions, le Rapporteur spécial a opté pour une division tripartite des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, consacrant à chaque catégorie de crimes un titre distinct et un article unique. Les articles, dans lesquels les infractions visées font l'objet de paragraphes distincts et les exemples illustratifs sont présentés dans des alinéas, sont donc, du fait de la méthode choisie, d'une longueur inhabituelle pour des dispositions pénales. Cette méthode n'est, toutefois, pas toujours d'une extrême clarté, l'énumération des actes ou faits cités à titre d'exemples ne suivant pas apparemment un ordre préétabli. On a même parlé à ce sujet de chevauchement et de double emploi. Mais c'est là une question qui pourra être réglée au sein du Comité de rédaction.

22. Si, pour ce qui est de l'ordre dans lequel apparaissent les trois catégories de crimes, le Rapporteur spécial s'est écarté des Principes de Nuremberg⁵ et du projet de code de 1954, choisissant de placer les crimes contre l'humanité avant les crimes de guerre — choix sur lequel la Commission pourrait éventuellement revenir —, en revanche, en prévoyant de traiter au titre IV du chapitre II des « autres infractions », c'est-à-dire du complot, de l'entente, de la complicité et de la tentative, il a suivi l'exemple des rédacteurs des instruments susmentionnés, qui se sont manifestement inspirés des systèmes de la « common law ». En effet, dans les systèmes de droit écrit, la complicité et la tentative sont incorporées dans les principes généraux, le complot constituant un cas spécial, soit de complicité, soit de participation en qualité de coauteur d'un crime, soit même, comme en droit pénal français, un crime spécifique.

23. L'intitulé de ce titre IV appelle des réserves. Dans la mesure où il est admis qu'il existe trois catégories de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, le fait de consacrer une partie spéciale aux « autres infractions » pourrait, à première vue, donner à penser que les infractions ne constituent pas des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Peut-être serait-il alors préférable de renoncer à cette formule générale, et de désigner simplement chacune des infractions visées par son

⁴ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarantième session, Supplément n° 40 (A/40/40), annexe VI, par. 4 et 6.

⁵ Voir 1958^e séance, note 4.

nom, en la laissant à la place que le Rapporteur spécial lui a assignée.

24. En tout cas, dans le texte même du projet d'article 14, il faudrait définir les notions de complot, de complicité et de tentative au lieu de se borner à dire, par exemple, que « constitue également un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité : le complot en vue de commettre ... ». Il ne faut pas oublier, en effet, que le code serait le seul instrument de droit international contenant des dispositions pénales.

25. A cet égard, il serait préférable — surtout si la compétence en matière de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité doit être attribuée à des juridictions internes — que, lorsque les infractions retenues sont déjà définies dans des instruments existants, on reprenne ces définitions si possible *in extenso*. Peu importe que les instruments en question soient des conventions qui n'ont pas été ratifiées par tous les Etats, voire même des résolutions de l'Assemblée générale. Il est en effet généralement admis que ces résolutions peuvent consacrer des principes de droit coutumier, lesquels s'imposent de ce fait à la communauté internationale.

26. Passant ensuite en revue les trois grandes catégories de crimes, M. Razafindralambo précise, à propos des crimes contre l'humanité, qu'il souscrit entièrement à l'interprétation donnée du mot « humanité » dans le rapport (*ibid.*, par. 15). Ce terme désigne effectivement le « genre humain dans sa globalité ». Il approuve aussi les critères de qualification recensés par le Rapporteur spécial (*ibid.*, par. 21 à 26). La gravité et la massivité, notamment, sont tout à fait caractéristiques des crimes contre l'humanité. Il va de soi que tous ces crimes supposent une intention délictueuse, mais leur qualification dépend finalement du mobile qui, comme le Rapporteur spécial le souligne, constitue une intention spéciale, distincte, incorporée dans le crime.

27. Comme il a déjà eu l'occasion de le faire savoir à la Commission, à sa trente-sixième session⁶, M. Razafindralambo est d'avis que l'on reprenne, dans le projet de code, les crimes visés dans le projet de code de 1954, c'est-à-dire le génocide et les actes inhumains mais aussi ceux qui, tel l'*apartheid*, font l'objet de conventions adoptées et entrées en vigueur postérieurement. Les actes inhumains doivent à son avis conserver leur spécificité.

28. M. Razafindralambo estime, par ailleurs, que tous les crimes contre l'humanité qui ne réunissent pas les caractéristiques spécifiques de l'*apartheid* et du génocide et ne présentent pas, en particulier, un élément de massivité doivent être qualifiés d'actes inhumains. Tel est le cas de l'esclavage. Toutefois, s'agissant de ce crime qui fait l'objet de diverses conventions internationales en vigueur, il ne serait pas opposé à ce qu'il soit traité comme une infraction séparée. En revanche, M. Razafindralambo ne saurait souscrire aux propositions tendant à allonger la liste des actes inhumains en y ajoutant, par exemple, le trafic des femmes ou même le trafic de stupéfiants. Il s'agit là de crimes internationaux qui n'ont pas le caractère de gravité particulière

que revêtent les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et dont la répression relève de l'arsenal législatif national.

29. Les atteintes graves à l'environnement ont leur place parmi les crimes contre l'humanité. Bien que ce crime — comme d'ailleurs le génocide, l'*apartheid* et la domination coloniale — soit traité également dans le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, son inclusion dans le projet de code et sa qualification pénale ne semblent pas susciter de sérieuses réserves au sein de la Commission.

30. En ce qui concerne les crimes de guerre, M. Razafindralambo est tout à fait favorable à l'idée d'étendre le champ d'application du projet de code à des entités non étatiques, tels que les mouvements de libération nationale. Il ne s'agit là, en fait, que de consacrer les dispositions du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève de 1949⁷. D'autre part, il approuve les diverses propositions visant à conserver l'expression classique « crime de guerre » et estime, comme le Rapporteur spécial, qu'il existe une différence très nette entre les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

31. Si, pour ce qui est de la formulation du projet d'article 13, un consensus se dégagait en faveur d'une énumération non limitative, M. Razafindralambo ne s'opposerait pas à ce que la Commission retienne cette solution, en dépit des risques d'interprétation extensive qu'elle présente.

32. Dans la deuxième variante du projet d'article 13, al. b, ii, figure parmi les crimes de guerre « l'emploi illégitime d'armes et notamment d'armes qui, par leur nature, frappent sans distinction... ». Si, comme cela semble être le cas, cette disposition est acceptée dans son principe, on voit mal comment on peut soutenir qu'elle ne vise pas l'usage des armes nucléaires. On peut, certes, considérer qu'il serait plus réaliste de ne pas mentionner l'usage de ce type d'armes, afin d'éviter que les puissances nucléaires rejettent d'emblée l'ensemble du projet de code. On peut aussi faire valoir qu'en cas d'holocauste nucléaire, il n'y aurait plus sur terre ni juge ni accusé.

33. Mais, sur le plan strictement juridique, vu que l'emploi sans discrimination d'armes de destruction massive a toujours été considéré comme contraire aux lois et coutumes de la guerre, et que son interdiction a été consacrée par les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève, il est difficile de prétendre que l'usage des armes nucléaires, qui sont sans conteste des armes de destruction massive, n'est pas illicite. En outre, dans la mesure où la Commission accepte de sanctionner les atteintes graves à l'environnement, elle devrait en tirer les conséquences qui s'imposent et reconnaître que l'usage de l'arme nucléaire causerait incontestablement des atteintes graves à l'environnement.

34. En revanche, aucune règle de droit international, si ce n'est celles découlant du Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires⁸, que beaucoup

⁶ Voir *Annuaire... 1984*, vol. I, p. 13 et 14, 1816^e séance, par. 41 et 42.

⁷ Voir 1959^e séance, note 6.

⁸ Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 729, p. 161.

d'Etats n'ont pas ratifié, n'interdit la fabrication d'armes nucléaires. On voit donc mal comment on pourrait interdire la possession de telles armes et ordonner la destruction des stocks existants.

35. Dans la troisième partie du rapport, le Rapporteur spécial analyse les notions délicates de complot, de complicité et de tentative avec une rigueur exemplaire.

36. En ce qui concerne le complot, M. Razafindralambo appuie la proposition du Rapporteur spécial visant à retenir l'accusation de complot non pas seulement pour les crimes contre la paix, mais pour l'ensemble des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Par ailleurs, suivant l'exemple de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, il conviendrait d'incriminer la qualité de membre d'un groupe ou d'une organisation ou la participation à un plan concerté, seul moyen d'atteindre l'individu appartenant à une organisation criminelle. Il faudrait, enfin, pour les raisons invoquées plus haut, énoncer, dans le texte même du paragraphe consacré au complot, tous les éléments constitutifs de cette infraction.

37. La complicité devra elle aussi être définie avec précision. La section B du projet d'article 14 offre, à cet égard, un bon point de départ.

38. S'agissant de la tentative, M. Razafindralambo rappelle que le projet de code de 1954 retenait les actes préparatoires à l'emploi de la force armée et la tentative, sans autre précision, pour tous les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Etant donné que la section C du projet d'article 14 est muette sur ce point, la Commission devra s'expliquer clairement sur la portée qu'elle entend donner à la notion de tentative dans le droit international pénal — au lieu de s'en remettre implicitement aux solutions offertes par le droit pénal interne — et, notamment, décider si le désistement volontaire doit effacer l'incrimination. Il faudrait en fait préciser, dans la définition, que la tentative est un comportement non équivoque et direct, qui représente une étape substantielle vers la commission d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, mais qui n'a pas abouti en raison de circonstances indépendantes de la volonté de l'auteur.

39. M. RIPHAGEN dit qu'il y a deux façons de concevoir l'élaboration d'un code de crimes, selon que l'on se place du point de vue de la nécessité de renforcer les règles gouvernant les relations entre les Etats ou du point de vue du châtement des crimes dont les auteurs, ou bien restent insuffisamment punis en raison de l'attitude des autorités nationales compétentes, ou bien sont difficiles à poursuivre dans un cadre purement national à cause du caractère transnational de leurs actes.

40. La première de ces deux conceptions, qui retiendra l'attention de M. Riphagen, met en jeu trois considérations interdépendantes. La première est que les règles applicables aux relations entre les Etats n'ont pas toutes besoin d'être renforcées de la sorte; la deuxième est qu'il ne manque pas *a priori* de raisons pour limiter le code aux crimes qui ont un caractère « quasi étatique »; et la troisième est qu'il entre nécessairement un élément moral dans le crime et le châtement lorsqu'il s'agit d'individus.

41. Le renforcement des règles régissant les relations entre les Etats exige que l'on prenne des dispositions touchant les conséquences des faits internationalement illicites, qui dépassent le cadre juridique de ces relations. Les règles concernant la responsabilité pénale des individus s'imposent. Cela est d'autant plus nécessaire que, comme l'expérience le montre, il est extrêmement difficile de sanctionner les Etats en tant que tels, sans affecter les intérêts d'autres Etats ou sans agir de façon contraire aux droits de l'homme fondamentaux, y compris le droit à l'autodétermination. Le but recherché doit donc être de donner directement effet à des règles particulières relevant du *jus cogens*. Cet effet direct — qui portera, premièrement, sur des personnes n'agissant pas au nom de l'Etat et, deuxièmement, sur des relations juridiques qui ne sont pas normalement soumises aux règles régissant les relations entre Etats — nécessitera une certaine adaptation du contenu des règles applicables aux relations interétatiques, et aura des répercussions sur les règles traditionnelles, relatives à la juridiction des Etats et à l'assistance mutuelle entre Etats. Dans un sens, l'opération consistant à établir un code a tout entière pour but de ramener les règles applicables aux relations interétatiques aux sujets, qui sont à la fois au point de départ et au point d'aboutissement du droit, c'est-à-dire aux êtres humains. Cela reste vrai, même lorsque le châtement du crime est confié aux autorités d'un Etat ou d'une institution internationale, et que ce sont les intérêts de la communauté internationale dans son ensemble qui sont en jeu, ou sont tout au moins invoqués.

42. Revenant aux trois considérations mentionnées plus haut, M. Riphagen dit que la première d'entre elles pose le problème du rapport entre les crimes à inscrire dans le projet de code et la notion de *jus cogens* international. Le *jus cogens* international, dans ce qu'il a d'essentiel, se ramène aux conditions qui marquent les limites du système de la coexistence entre Etats différents et souverains, ce qui donne à entendre que les crimes, qui seront définis dans le code, devraient se limiter à ce que l'on appelle assez vaguement les infractions « les plus graves ». A ce propos, M. Riphagen doute fort, par exemple, que l'on puisse qualifier purement et simplement de crime contre la paix, entraînant une responsabilité pénale individuelle, l'intervention des autorités d'un Etat dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre Etat (projet d'article 11, par. 3); il s'agit là, selon lui, d'une notion trop large pour des règles visant la responsabilité pénale individuelle.

43. La deuxième considération fait entrer en ligne de compte ce que l'on a appelé « l'élément de masse ». La Commission se trouve devant la nécessité d'adapter le contenu des règles du droit international pour les rendre applicables à une relation entièrement différente, celle qui découle de la responsabilité pénale des individus. Selon M. Riphagen, on a parfaitement raison de ne pas vouloir limiter cette responsabilité aux personnes agissant au nom de l'Etat. Cependant, les comportements visés par le projet de code doivent se distinguer des crimes de droit commun, qui relèvent uniquement des systèmes judiciaires nationaux, la distinction étant, semble-t-il, que l'acte passible de sanction en vertu du code — acte individuel par définition — doit faire partie d'un comportement systématique ou d'un dessein géné-

ral, où interviennent, de façon interdépendante mais distincte, un certain nombre d'actes, de délinquants et de victimes. C'est cette notion, sans doute difficile à exprimer dans le projet de code, que M. Riphagen a voulu désigner par l'expression « quasi étatique ». Bien entendu, l'intention criminelle de l'individu fait partie de ce tissu de liens entre les divers éléments du comportement d'ensemble, ainsi que le but et l'objet dudit comportement. D'ailleurs, ce type de comportement se caractérise généralement, du côté actif, par une certaine forme d'organisation et, du côté passif, par le choix d'un groupe de personnes en tant qu'« ennemis », c'est-à-dire par une situation de « quasi-guerre », correspondant à un comportement « quasi étatique ».

44. La troisième considération — l'élément moral — fait principalement l'objet des projets d'articles 8 et 9 proposés par le Rapporteur spécial. Il comprend en particulier le « choix moral » de l'auteur de l'acte face à l'ordre reçu. Mais l'élément moral ne se limite pas à cela : il y a aussi un élément moral dans la nature du châtement et de l'autorité qui le prononce. Les jugements moraux sur le châtement tendent en effet à devenir « intemporels », dans la mesure où l'idée de *hic et nunc* prévaut sur les conditions relatives aux circonstances passées et futures. Cela est inévitable jusqu'à un certain point; néanmoins, on peut se demander s'il est vraiment juste de négliger le passage du temps pour tous les crimes prévus dans le code. Sur ce point encore, la Commission devra prendre garde à ne pas verser dans l'abstraction.

45. M. EL RASHEED MOHAMED AHMED dit que le rapport à l'étude (A/CN.4/398) est un objet de fierté pour tous les juristes d'Afrique. Il se propose de faire quelques remarques d'ordre général sur ce remarquable document, tout en se référant brièvement aux principes généraux du droit islamique sur certains points, afin d'élargir les possibilités de comparaison.

46. Concernant les crimes contre l'humanité, le Rapporteur spécial indique (*ibid.*, par. 7) que les fondements doctrinaux de la réglementation des conflits armés furent jetés par la *Summa theologica* de saint Thomas d'Aquin et le *De jure belli ac pacis* de Grotius. Sans doute cela est-il vrai, mais saint Thomas et même Grotius ont pu être influencés par une doctrine plus ancienne consacrée par les enseignements de l'Islam.

47. Selon la tradition, le prophète Mahomet prescrivait aux armées de ne pas tuer les blessés, les vieillards, les femmes et les enfants, et de ne pas abattre les arbres. Néanmoins, s'agissant du patrimoine de l'humanité, il est difficile, voire impossible, de tracer une ligne de démarcation bien nette. Civilisations, cultures, races, tribus et groupes ethniques se mêlent, disparaissent et, parfois, se fondent dans des ensembles plus larges. Mais, si l'histoire de l'humanité est marquée par une série de luttes constantes, ce qui reste constitue le patrimoine de l'humanité. Le Coran raconte comment Kabeel (Caïn) tua Habel (Abel) par jalousie et convoitise, et il en tire cette prescription :

Voilà pourquoi nous avons prescrit aux fils d'Israël : celui qui a tué un homme qui lui-même n'a pas tué, ou qui n'a pas commis de violence sur la terre, est considéré comme s'il avait tué tous les hommes;

et celui qui sauve un seul homme est considéré comme s'il avait sauvé tous les hommes⁹.

48. L'homme apparaît donc comme la quintessence de l'humanité, et l'individu qui transgresse le droit à la vie d'un autre individu transgresse le droit même à la vie. D'après la doctrine islamique, il y a cinq éléments essentiels à protéger et à préserver : premièrement, la personne; deuxièmement, l'esprit; troisièmement, la progéniture; quatrièmement, les biens matériels; cinquièmement, la religion. L'examen attentif de ces cinq éléments essentiels permet de discerner la véritable signification du crime. Le Coran avait été précédé par l'Ancien et le Nouveau Testament, et les Dix Commandements sont révélés dans les trois livres sacrés.

49. La question se pose alors de savoir comment tracer la ligne de démarcation entre les crimes graves et les autres crimes. Certains crimes présentent en effet un caractère de gravité en tout temps, alors que d'autres n'ont pas le même caractère en tout temps et en tout lieu. Les divers critères qui ont été proposés (*ibid.*, par. 21) — « barbarie, brutalité ou atrocité », « traitements humiliants ou dégradants », « atteintes à la dignité de la personne » — manquent de précision. Celui qui s'en rapproche le plus est, semble-t-il, la notion de « violation d'un droit ». Peut-être le meilleur critère serait-il le critère général de violation des cinq éléments essentiels susmentionnés. Tel est en tout cas le critère que M. El Rasheed Mohamed Ahmed se propose d'appliquer pour passer en revue les divers types de crimes.

50. Le génocide répond parfaitement à ce critère. Au sens littéral, le terme « génocide » désigne la destruction d'une race. Mais il est difficile de restreindre le génocide à son sens littéral, ou même à la destruction d'une race, d'un groupe ou d'une nation. M. El Rasheed Mohamed Ahmed, pour sa part, ne partage pas l'avis de ceux qui, comme Vespasien Pella, estiment que la destruction d'un groupe politique n'est pas un acte de génocide. Par contre, il approuve les membres de la Commission qui considèrent que, pour qu'il y ait crime de génocide, il faut qu'il y ait un ensemble d'actes ou un dessein systématique dirigé contre un groupe. Faute d'une définition plus précise du génocide, la définition qui en est donnée dans la Convention de 1948 sur ce sujet est acceptable, ne serait-ce que pour des raisons pratiques. Le Rapporteur spécial a donc raison de proposer que le crime de génocide ait sa place dans le projet de code.

51. L'*apartheid* pourrait y figurer aussi, car il constitue un outrage, non seulement à la conscience de l'Afrique, mais à celle du monde entier. Bien qu'il soit confiné à un seul pays, ses conséquences en affectent d'autres, comme l'ont montré récemment les attaques menées contre la Zambie, le Zimbabwe et le Mozambique.

52. M. El Rasheed Mohamed Ahmed est en plein accord avec M. Balanda (1960^e séance) sur la question de l'environnement. La déforestation a transformé en désert une grande partie de l'Afrique. Dans son pays, le Soudan, une grave sécheresse est prévue pour l'année en cours. L'élimination des déchets nucléaires est égale-

⁹ Le Coran, Sorate V, verset 32 (traduction de D. Masson, Paris, Gallimard, 1980, coll. Folio, t. I, p. 131).

ment une menace pour l'environnement. Quand l'opération a lieu sur le territoire des pays développés, où les mesures de sécurité sont perfectionnées, peut-être n'affecte-t-elle pas les autres pays. Mais une situation beaucoup plus dangereuse se présenterait, susceptible d'affecter le continent africain tout entier, si un plan récent, tendant à enfouir des déchets nucléaires dans le désert africain, se matérialisait. La présence dans le code d'un article sur la protection de l'environnement se justifie donc.

53. Sur la question des crimes de guerre, il paraît préférable de conserver ces termes qui sont admis en droit international. Il faudrait, bien entendu, en élargir le sens de façon à y englober tous les conflits armés. Au point de vue de la rédaction, la distinction entre crimes de guerre et crimes contre l'humanité est importante, même si certains chevauchements sont inévitables. Attendu que la guerre est maintenant illégale, les actes qui en découlent sont nécessairement illégaux eux aussi. Mais ces actes sont de gravité et de nature variables. Quant à leur définition, le mieux serait d'opter pour une formule générale, assortie d'une liste non limitative.

54. Le terrorisme est un dangereux phénomène de l'époque contemporaine, mais tenter de faire une distinction entre ses diverses formes serait d'une utilité douteuse, et une distinction quelle qu'elle soit aurait peu de chances d'être unanimement acceptée. Le mieux serait donc de condamner le terrorisme sous toutes ses formes, car un code pénal international serait incomplet s'il ne comportait pas de dispositions sur ce sujet.

55. En ce qui concerne les armes nucléaires, M. El Rasheed Mohamed Ahmed pense lui aussi que c'est une question délicate et qu'il n'est pas possible de mettre fin à la fabrication, au stockage ou aux essais d'armes nucléaires. Cependant il ne voit pas de raison de ne pas faire un effort pour interdire l'emploi de ces armes.

56. Pour ce qui est des autres infractions, M. El Rasheed Mohamed Ahmed est d'accord pour l'essentiel avec M. Jagota (1962^e séance). Le Code pénal soudanais est d'ailleurs inspiré du Code pénal indien, exception faite de certaines modifications nécessaires pour y introduire des prescriptions islamiques; la terminologie, identique dans l'un et l'autre code, pourrait être utile sur le plan international.

57. M. El Rasheed Mohamed Ahmed juge lui aussi souhaitable la présence des autres infractions dans le projet de code. Les notions de *conspiracy* et de tentative ne lui paraissent pas soulever de difficultés, mais il a de sérieux doutes sur la validité de la notion d'appartenance à un groupe; car l'appartenance à un groupe ne doit pas permettre d'incriminer un membre du groupe, sauf si celui-ci est lui-même illégal et si le membre du groupe est jugé sur ce seul chef d'accusation. Par ailleurs, il estime, comme M. Jagota, que les autres infractions telles que la tentative et la *conspiracy* doivent faire l'objet de dispositions distinctes et non pas figurer dans la partie de caractère général du projet de code.

58. Enfin, comme on l'a déjà dit, le code serait incomplet si l'on n'y trouvait pas de dispositions sur sa mise en œuvre. Cependant, l'absence de dispositions à cette fin ne rendrait pas l'adoption du code vaine pour autant. On se rappellera que l'Assemblée générale, dans sa réso-

lution 40/69 du 11 décembre 1985, a affirmé que l'élaboration d'un code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité

[...] peut contribuer à renforcer la paix et la sécurité internationales, et, partant, à promouvoir les buts et principes énoncés dans la Charte des Nations Unies et à en favoriser l'application.

De toute évidence, les gouvernements représentés à l'Assemblée générale veulent que le projet de code soit rédigé et accepté. Il serait donc paradoxal que les mêmes gouvernements, une fois le code achevé, et au moment de signer et de ratifier la convention où il sera inscrit, y fassent objection.

59. En tout état de cause, l'adoption d'un code international des crimes présentera une utilité pratique sur plusieurs points. Elle renforcera la paix internationale, comme il est dit dans la résolution 40/69, elle influencera la doctrine dans diverses parties du monde, et elle permettra, en dernière analyse, de concilier les divergences et de trouver un terrain d'entente.

60. M. DÍAZ GONZÁLEZ joint ses félicitations à celles que les orateurs précédents ont déjà adressées au Rapporteur spécial. Le débat sur les trois premières parties du quatrième rapport (A/CN.4/398), qui touche à sa fin, l'amène cependant à se demander s'il n'est pas impossible ou trop difficile de mettre au point un projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Malgré l'adage qui veut qu'il n'y ait rien de neuf sous le soleil, le débat a appris à M. Díaz González que parler de génocide, d'*apartheid* et de colonialisme, c'était verser dans l'utopie et la grandiloquence. Par conséquent si, pour une raison ou une autre, la Commission ne peut définir le génocide ou l'agression en utilisant les définitions existantes, elle devra retourner l'étude à l'Assemblée générale en lui indiquant qu'elle doit attendre que l'utopie cède la place au réalisme pour poursuivre sa tâche. C'est alors seulement qu'elle sera en mesure de rédiger les projets d'articles en question.

61. Il a été dit que la tâche de la Commission n'était ni politique ni sociologique. Le droit apparaîtrait-il donc à l'état pur dans une éprouvette ? Le droit n'est-il pas une création de l'esprit ? Le droit n'évolue-t-il pas ? M. Díaz González se pose ces questions, parce que tout ce qui est régi par le droit a, en fait, une origine sociologique, voire politique. L'homme établit des règles de droit destinées à régler son comportement, y compris même celui des Etats. Ainsi, l'institution du mariage n'est venue « légaliser » l'accouplement que des millénaires après l'apparition de l'homme sur la terre. Il s'agissait d'abord de protéger la stabilité de la famille, puis les droits de l'enfant. A l'heure actuelle, le mariage est une institution de droit tout en étant une institution sociologique, biologique et physiologique. Au cours des siècles, cette institution a évolué; elle ne cesse d'ailleurs de se modifier. Peut-être verra-t-on même un jour disparaître ce principe hérité des Romains, *Infans conceptus pro nato habetur quoties de commodis ejus agitur*. En effet, le mariage n'est plus fondé à l'époque actuelle sur la procréation, laquelle est remise en question par l'avortement et la conception *in vitro*, par exemple. A la lumière de ces considérations, M. Díaz González invite les membres de la Commission à prendre garde de ne pas trop s'attacher à l'idée qu'elle ne

peut aller de l'avant parce qu'elle doit s'occuper de droit et non de politique.

62. Pourquoi l'Assemblée générale l'a-t-elle invitée à tenter de rédiger un code pénal international ? La Commission a pris pour base de ses travaux le procès de Nuremberg. Or, ledit procès n'a pas eu le droit comme point de départ, mais la décision des vainqueurs de la seconde guerre mondiale de châtier les auteurs d'atrocités commises au cours du conflit. Il a fallu à cette occasion violer le droit dans son principe *nulla poena sine lege*. Si le droit a été violé, justice a été faite, du moins dans l'optique des alliés sortis victorieux de la seconde guerre mondiale. L'humanité a applaudi à leur entreprise, bien que de nombreux crimes, comme le colonialisme, n'aient pas été alors condamnés. La Commission s'emploie maintenant à faire en sorte que les crimes visés dans le projet de code soient punis, non pas parce qu'un Etat en prend la décision, mais parce qu'ils sont contraires au droit.

63. Cependant, si l'on a mis fin à la terreur nazie, l'humanité vit actuellement dans la crainte d'un conflit nucléaire et se voit soumise à l'équilibre de la terreur. Le code, que la Commission doit élaborer, a pour objet d'empêcher un Etat de s'arroger la faculté de jouer en même temps les rôles d'accusateur, de juge et d'exécutif, en se fondant, pour imputer un crime à un autre Etat, non pas sur le droit, mais sur la force ou le pouvoir qu'il détient ou que possèdent ses alliés et protecteurs. C'est là que se trouve la raison d'être d'un code pénal international. De plus, tout effort de codification a non seulement pour fin d'établir des normes, mais aussi de créer l'organe appelé à les appliquer. C'est pourquoi, M. Díaz González souscrit à l'idée que la Commission doit envisager la création d'un tribunal international, d'un appareil à même d'appliquer le code qu'elle aura élaboré. Même si pareille démarche peut être qualifiée d'utopique, il faudra la tenter.

64. Se référant au texte espagnol du quatrième rapport, M. Díaz González se félicite de noter que le terme *crimen* y a définitivement remplacé le terme *delito*. Par ailleurs, il souscrit à la philosophie qui sous-tend ce rapport et approuve la manière dont le Rapporteur spécial aborde les problèmes, en faisant part de ses doutes et en demandant aux Etats membres de lui faire savoir leur point de vue.

65. A propos des crimes dont le Rapporteur spécial traite dans son quatrième rapport, M. Díaz González relève les appels à la prudence lancés au cours du débat sur la définition à donner du « génocide ». Alors que tous les membres de la Commission paraissent généralement d'accord sur les crimes à inclure dans le code, ils cherchent dorénavant des prétextes pour éviter d'en faire mention. Que la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide ait été ou non ratifiée par un grand nombre d'Etats, elle n'en comporte pas moins une définition du génocide, mais cela n'a pas empêché la Commission de consacrer une bonne partie de son temps à se demander ce qu'il fallait entendre par ce terme. L'un des avantages du procès de Nuremberg a été que l'on n'y a pas débattu de la question, et que l'on y a imposé une définition du génocide. M. Díaz González comprend les appels à la prudence lancés par certains membres de la Commission, mais fait observer qu'ils ne

doivent pas viser seulement le projet de code, mais les travaux de la Commission en général. Dans le cas particulier du projet de code, la Commission doit faire preuve d'une grande précision. M. Díaz González approuve les membres de la Commission qui ont défendu l'idée de limiter la portée du code et de ne pas l'étendre à des crimes déjà sanctionnés en droit interne.

66. C'est à juste titre que le projet de code vise les atteintes graves à l'environnement. Quand un Etat bombarde un pays pour y détruire sans discrimination la flore et la faune, il commet un crime contre l'humanité en condamnant le peuple du pays en question à mourir de soif et de faim.

67. Quant au terrorisme d'Etat, M. Díaz González déclare qu'il est tout à fait justifié de consacrer une disposition à ce crime dans le projet de code. Quand on parle de terrorisme, il faut en rechercher les causes profondes. Il a été dit que le terrorisme était l'arme des pauvres. En fait, c'est aussi le moyen suprême à la disposition d'un peuple qui lutte pour se libérer et accéder à l'indépendance, d'où ses liens avec le colonialisme. Un peuple soumis au colonialisme, sur lequel la puissance coloniale exerce un terrorisme d'Etat, n'a d'autres ressources que la violence. M. Díaz González cite l'exemple des pays d'Amérique latine au XIX^e siècle et des Français, qui ont pris le maquis sous l'occupation et que les Allemands qualifiaient de terroristes subversifs. De même, la population noire d'Afrique du Sud n'a pas d'autre issue que de recourir à la violence et au terrorisme. De nombreux chefs d'Etat et de gouvernement se sont d'ailleurs livrés en leur temps au terrorisme pour obtenir l'indépendance de leur pays. Dans le cadre du projet de code, il faut circonscrire le terrorisme au terrorisme d'Etat et au colonialisme. A ceux pour qui le colonialisme appartient au passé, M. Díaz González fait observer qu'il n'a malheureusement pas disparu d'Amérique latine, ni même d'Europe et d'autres continents, où il reste des territoires occupés et des colonies. La Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux¹⁰ consacre bien le principe de l'autodétermination des peuples, mais que dire du cas des territoires occupés qui n'accèdent pas à l'indépendance et qui seront rattachés aux territoires dont ils ont été autrefois séparés ?

68. Tous ces crimes sont liés les uns aux autres. Colonialisme et atteintes graves à l'environnement ont des rapports étroits. En Amérique même, une puissance coloniale occupe les deux tiers de la superficie cultivable d'un pays insulaire pour en faire des champs de tir et des terrains d'entraînement militaire et, ce faisant, commet un crime contre l'humanité. Le colonialisme doit figurer parmi les crimes condamnés par le code, quelle que soit l'appellation que la Commission retiendra : crime de caractère colonial, domination coloniale ou autre.

69. Il serait difficile, a-t-on dit, que le code incrimine l'*apartheid*, parce qu'on ne sait pas très bien ce que ce terme recouvre. L'*apartheid* serait constitué d'une série de faits déjà sanctionnés par le droit interne et, partant, ne se prêterait pas à une définition susceptible d'être

¹⁰ Résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale, du 14 décembre 1960.

retenue dans le code. Pour M. Díaz González, l'*apartheid* constitue bel et bien un ensemble de crimes, parmi les plus abominables que l'homme puisse commettre à l'encontre de son prochain, et il doit être condamné par le code.

70. M. Díaz González relève que M. Boutros Ghali (1961^e séance) a préconisé de se reporter à ce qui a été fait sur d'autres continents que l'Europe pour lutter contre les crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Or, en 1820 déjà, soit bien des années avant la fondation de la Croix-Rouge par Henri Dunant, Bolivar, représentant la Colombie, et le général Morillo, représentant le roi d'Espagne, avaient signé un traité réglementant et humanisant la guerre. On pourrait aussi se reporter à cet égard aux conventions qui ont été élaborées et aux études qui ont été réalisées en matière de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité sous les auspices ou non de l'OEA.

71. Pour conclure, M. Díaz González évoque la question — politique — des armes nucléaires tout en rappelant qu'à l'origine, tout est politique et sociologique et que tout ce que l'homme cherche à réglementer est apparu dans son milieu et non à l'état pur dans une éprouvette. Il ne pense pas que la Commission puisse arriver à rédiger un article concis sur ce qu'il faut entendre par interdiction des armes nucléaires. Il est aussi d'avis de ne pas faire de distinction entre l'Etat qui recourt le premier aux armes nucléaires et celui qui y recourt pour riposter. La grande perdante sera en tout état de cause l'humanité. L'interdiction suit toujours l'expérience, comme le montre le cas des gaz toxiques, qui furent utilisés pendant la première guerre mondiale avant de faire l'objet de conventions en interdisant l'emploi. Mais, en l'occurrence, l'Assemblée générale n'empêche pas la Commission de condamner l'utilisation des armes nucléaires ou du moins de s'y essayer. La question de l'utilisation des armes nucléaires ne doit pas rester du seul ressort des organes politiques.

72. M. KOROMA félicite le Rapporteur spécial pour les qualités analytiques et empiriques de son quatrième rapport (A/CN.4/398), qu'il n'approuve cependant pas sur tous les points, bien qu'il reconnaisse la validité des hypothèses de base du projet de code. Par exemple, il ne peut admettre l'idée d'imputer une certaine cruauté au progrès technique en soi, et il ne placerait pas la légitime défense et le maintien de la paix dans la même catégorie d'exceptions à l'emploi de la force.

73. La Commission devrait s'abstenir d'aborder les questions politiquement trop controversées, sur lesquelles il n'y a pas, faute de terrain d'entente, de possibilités de développement progressif ou de codification du droit. Mieux vaut attendre, pour examiner ces questions, qu'il y ait suffisamment de points d'accord pour en permettre la codification.

74. D'abord hésitant à prendre la parole pour ces raisons, M. Koroma, pour surmonter ses doutes, a appliqué au sujet à l'examen le critère de la pertinence et de l'utilité. Il est arrivé, à la lumière du débat, à une conclusion positive sur l'utilité du sujet et sur sa pertinence pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales.

75. La Commission a pour mandat de développer progressivement et de codifier les valeurs qui sont communes à la société internationale. Elle doit donc définir les comportements qui sont dommageables ou néfastes pour les intérêts communs de l'humanité dans son ensemble. A cet égard, la communauté internationale considère que l'emploi de la force dans les relations internationales est illégal. En cas de conflit armé, cependant, les lois et coutumes de la guerre doivent être respectées. A ce propos, M. Koroma est d'avis de conserver le terme « coutumes », dont l'absence laisserait à entendre que toutes les lois et coutumes de la guerre ont été codifiées, ce qui n'est pas le cas.

76. Le projet de code que la Commission doit élaborer servira à interdire l'emploi de la force et à réglementer la conduite des conflits armés, de façon à éviter les dommages ou les cruautés inutiles contre les personnes directement ou indirectement engagées dans ces conflits. Un tel code n'aura pas seulement une utilité préventive : il jouera aussi un rôle dans l'éducation des esprits. Enfin, il fera progresser le respect des droits de l'homme dans le monde.

77. Passant aux dispositions du projet de code, M. Koroma approuve la division tripartite en crimes contre l'humanité, crimes de guerre, et autres infractions. Selon lui, un acte, pour être qualifié de crime contre la paix et la sécurité de l'humanité, doit répondre à certaines conditions. Premièrement, il faut que l'acte — ou l'omission — soit de nature grave ou sérieuse. Deuxièmement, il faut qu'un élément de masse y soit présent, sauf pour certains types de crimes, où l'existence d'un comportement systématique peut suffire, bien qu'il faille là aussi qu'il y ait intention criminelle (ou tout au moins action au mépris de la loi).

78. La source du droit applicable à ces crimes se trouve dans les conventions, dans la coutume, dans les instruments internationaux et dans la jurisprudence. Cependant, M. Koroma pense lui aussi que la Commission ne doit pas légiférer par référence, et que les actes à incriminer doivent être spécifiés dans le code même.

79. En ce qui concerne les crimes contre l'humanité, il est exact que ces crimes sont devenus une catégorie autonome, distincte de celle des crimes de guerre, et qu'ils peuvent être commis en temps de paix. Pour qu'un acte ou une omission soit qualifiée de crime contre l'humanité, il faut que certains éléments soient réunis : l'intention de causer un dommage ou d'infliger des souffrances; les actes de cruauté ou les souffrances infligées à des êtres humains; l'atteinte à la dignité humaine. Le Rapporteur spécial a raison de proposer, pour la définition de ces crimes, une formule de caractère général, combinée avec une liste non limitative.

80. Le génocide, qui devrait venir en premier dans la hiérarchie des crimes contre l'humanité, est un crime dont la nature particulière réside dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, racial, religieux ou ethnique. Faute d'une telle intention, des meurtres massifs constituent un homicide punissable en droit interne. Si, par contre, cette intention est présente, le meurtre d'un seul individu peut être un crime de génocide.

81. L'*apartheid* doit constituer un crime autonome contre l'humanité. Aux termes de la Convention pertinente de 1973, il est défini par les politiques et pratiques de ségrégation et de discrimination raciales, telles qu'elles sont pratiquées en Afrique australe en vue d'instituer ou d'entretenir la domination d'un groupe racial d'êtres humains sur n'importe quel autre groupe racial d'êtres humains et d'opprimer systématiquement ce dernier. Pour qu'il y ait acte d'*apartheid*, il faut donc que l'acte ait eu lieu dans le contexte de l'Afrique australe, et aux fins sus-indiquées. L'*apartheid*, que la communauté internationale a déclaré être un crime contre l'humanité et une violation des principes du droit international, constitue un crime extrêmement grave.

82. La Convention de 1973, qui fait de l'*apartheid* un crime, est entrée en vigueur depuis une dizaine d'années; 90 Etats environ l'ont ratifiée ou y ont adhéré, non seulement en Afrique, mais aussi en Europe, en Asie et en Amérique latine. On peut donc dire qu'elle a reçu une approbation universelle. Il ressort clairement de l'article II de cette convention que l'effet en est limité à l'Afrique australe, et les articles III et IV montrent que le but poursuivi n'est pas d'incriminer tout citoyen sud-africain, mais seulement les représentants de l'Etat sud-africain, notamment les membres du pouvoir exécutif.

83. Il est à remarquer que certains Etats, bien que n'ayant pas ratifié la Convention de 1973 sur l'*apartheid* ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, se trouvent néanmoins à l'avant-garde de la lutte contre l'*apartheid* et du combat pour les droits de l'homme. L'absence de ces ratifications n'enlève donc rien à l'acceptation universelle de ces importants instruments. Par ailleurs, les décisions rendues par la CIJ dans plusieurs affaires confirment l'idée de faire de l'*apartheid* un crime autonome et un crime contre l'humanité.

84. L'esclavage et la traite des esclaves sont aussi à inscrire parmi les crimes contre l'humanité. Ces actes sont interdits par plusieurs conventions internationales, et, vu leur gravité, le consensus est universel sur le fait qu'ils constituent un outrage à l'humanité.

85. Pour ce qui est des crimes de guerre, M. Koroma est d'avis de conserver cette expression, étant entendu que, comme l'indique le Rapporteur spécial (A/CN.4/398, par. 76), le mot « guerre » désigne l'aspect matériel du crime. A cet égard, il souscrit à la définition proposée par M. Jagota (1962^e séance, par. 80), qui a le double avantage de la simplicité et de la clarté.

86. La question des armes nucléaires prête à controverse; quant à la question des atteintes à l'environnement, elle a un lien avec d'autres sujets qui sont en cours d'examen à la Commission.

87. Finalement, la question de savoir ce qu'il faut retenir dans les projets d'articles dépend de la nature du code. S'il ne doit être qu'un instrument normatif, on peut y inscrire d'autres crimes. Si, par contre, la Commission peut espérer que les Etats adopteront le projet de code, celui-ci doit se limiter aux domaines sur lesquels il existe un consensus universel.

La séance est levée à 13 h 15.

1964^e SÉANCE

Mercredi 11 juin 1986, à 10 heures

Président : M. Julio BARBOZA

Présents : le chef Akinjide, M. Arangio-Ruiz, M. Balanda, M. Calero Rodrigues, M. Díaz González, M. El Rasheed Mohamed Ahmed, M. Flitan, M. Francis, M. Illueca, M. Jacovides, M. Jagota, M. Koroma, M. Mahiou, M. Malek, M. McCaffrey, M. Ogiso, M. Ouchakov, M. Razafindralambo, M. Reuter, M. Riphagen, M. Roukounas, sir Ian Sinclair, M. Thiam, M. Tomuschat, M. Yankov.

Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité¹ (suite) [A/CN.4/387², A/CN.4/398³, A/CN.4/L.398, sect. B, ILC (XXXVIII)/Conf. Room Doc.4 et Corr.1 à 3]

[Point 5 de l'ordre du jour]

QUATRIÈME RAPPORT DU RAPPORTEUR SPÉCIAL (suite)

QUATRIÈME PARTIE (Les principes généraux) et CINQUIÈME PARTIE (Projet d'articles)

1. Le chef AKINJIDE dit que ses observations sur l'excellent rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/398) seront plutôt des suggestions visant à améliorer le texte et à apporter au Rapporteur spécial des éléments de réflexion pour son prochain rapport.

2. De tous les sujets inscrits à l'ordre du jour de la Commission, le sujet à l'examen est l'un des plus importants. C'est aussi un sujet très délicat, car il traite de questions liées à l'existence même de l'humanité et rappelle les douloureux souvenirs de la seconde guerre mondiale. Pour sa part, le chef Akinjide convient de la nécessité d'élaborer un projet de code qui, en recueillant la plus large approbation possible, favorisera la paix et l'harmonie dans le monde entier.

3. Les travaux de la Commission sur le sujet à l'examen risquent d'avoir des effets sur l'équilibre des puissances, ainsi que sur certains intérêts économiques et sur la rivalité entre les idéologies, voire sur la vanité des Etats. Il faut donc tout mettre en œuvre pour parvenir à un certain équilibre entre les divers intérêts contradictoires qui sont en jeu.

4. Le chef Akinjide pense, comme M. Balanda (1960^e séance) qu'il faudrait davantage tenir compte de l'expérience acquise en Afrique et en Asie, ainsi que de l'évolution du droit sur ces continents. On pourrait citer plusieurs exemples à cet égard, le premier étant celui des procès de mercenaires qui ont eu lieu il y a quelques années en Angola, où un certain nombre de mercenaires

¹ Le projet de code adopté par la Commission à sa sixième session en 1954 [Documents officiels de l'Assemblée générale, neuvième session, Supplément n° 9 (A/2693), p. 11 et 12, par. 54] est reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (2^e partie), p. 8, par. 18.

² Reproduit dans *Annuaire... 1985*, vol. II (1^{re} partie).

³ Reproduit dans *Annuaire... 1986*, vol. II (1^{re} partie).