

NATIONS UNIES

Assemblée générale

QUARANTE-HUITIEME SESSION

Documents officiels

SIXIEME COMMISSION
17e séance
tenue le
lundi 25 octobre 1993
à 10 heures
New York

COMPTE RENDU ANALYTIQUE DE LA 17e SEANCE

Présidente : Mme FLORES (Uruguay)

SOMMAIRE

POINT 143 DE L'ORDRE DU JOUR : RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT
INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX DE SA QUARANTE-CINQUIEME SESSION

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Celles-ci doivent porter la signature d'un membre de la délégation intéressée et être adressées, dans un délai d'une semaine à compter de la date de publication, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-0794, 2 United Nations Plaza, et également être portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les rectifications seront publiées après la clôture de la session, dans un fascicule distinct pour chaque commission.

93-81832 (F)

Distr. GENERALE
A/C.6/48/SR.17
29 octobre 1993
FRANCAIS
ORIGINAL : ESPAGNOL

/...

La séance est ouverte à 17 h 30.

POINT 143 DE L'ORDRE DU JOUR : RAPPORT DE LA COMMISSION DU DROIT INTERNATIONAL SUR LES TRAVAUX DE SA QUARANTE-CINQUIÈME SESSION (A/48/10 et 303; A/48/170-S/258011)

1. La PRESIDENTE, annonçant le début de l'examen du rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-cinquième session, dit combien la Sixième Commission est satisfaite des relations qu'elle entretient avec la CDI, dont la contribution exceptionnelle à la codification et au développement progressif du droit international est universellement reconnue, tant dans les milieux officiels que dans les cercles universitaires.
2. M. BAREOZA (Président de la Commission du droit international) dit que les travaux réalisés par la CDI pendant sa quarante-cinquième session (A/48/10) ont été extrêmement fructueux, puisque elle a réussi à progresser considérablement sur tous les sujets qui étaient inscrits à son programme de travail.
3. Présentant le rapport de la Commission, il indique que, comme l'Assemblée générale en avait émis le vœu dans sa résolution 47/33, la CDI a élaboré un projet d'articles large et systématique, assorti de commentaires, sur le statut pour une cour criminelle internationale, qui doit servir de point de départ aux travaux de l'Assemblée générale sur la question pendant la session en cours. L'ensemble du chapitre II du rapport, intitulé "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité" est consacré à ce projet de statut et doit être lu en parallèle avec l'annexe.
4. Pour accomplir ce qui lui était demandé, la CDI s'est appuyée sur les travaux réalisés par le Groupe de travail chargé de la question à la session antérieure. Elle était en outre saisie du onzième rapport du Rapporteur spécial sur la question du "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité", dont l'analyse figure dans le rapport, et des observations formulées par les gouvernements au vu du rapport du Groupe de travail de la session antérieure, dont il sera question dans un moment de manière plus précise.
5. Le projet de statut se divise en quatre grandes parties : la première traite des questions d'organisation; la deuxième, de la compétence et du droit applicable; la troisième, de l'information et de l'engagement des poursuites; les quatrième et cinquième, du procès, de l'appel et de la révision; la sixième de la coopération internationale et de l'assistance judiciaire; la septième enfin, de l'exécution des peines.
6. Pour ce qui est de la première partie, M. Barboza appelle particulièrement l'attention de la Commission sur l'article 2, où des variantes figurent entre crochets pour indiquer qu'il y a divergence de vues sur les rapports qui devraient exister entre le tribunal et l'Organisation des Nations Unies, et sur l'article 5, qui fixe la structure générale de

(M. Barboza)

l'appareil judiciaire international. Pour diverses raisons, le Groupe de travail a estimé que les trois organes considérés, c'est-à-dire la "Cour", le "Greffier" et le "Parquet" doivent être considérés comme des organes constitutifs d'un appareil judiciaire international, malgré l'indépendance qui doit exister, pour des raisons d'éthique et d'équité, entre l'organe de jugement et l'organe d'accusation.

7. La deuxième partie, qui est le fondement même du projet, institue essentiellement deux domaines de compétence, fondés sur la distinction entre les traités qui qualifient certains délits de crimes internationaux et les traités qui prévoient simplement la répression de comportements indésirables constituant des crimes au regard du droit interne des Etats. Les crimes relevant du premier domaine sont énumérés à l'article 22. L'article 23 traite des modalités selon lesquelles les Etats peuvent reconnaître la compétence du tribunal à l'égard des crimes énumérés à l'article précédent, et propose trois variantes, sur lesquelles M. Barboza souhaiterait prendre l'avis des membres de la Sixième Commission. La variante A pourrait être qualifiée de système d'"acceptation" (opting in), selon lequel le fait de devenir partie au statut n'est pas suffisant pour que le tribunal ait compétence à l'égard de certains crimes, compétence qui nécessite une déclaration expresse. Ce système fait valoir le fondement consensuel de la compétence du tribunal et assure la souplesse sur laquelle le Groupe de travail a insisté dans son rapport de la session précédente.

8. Les variantes B et C consacrent un système d'"exclusion" (opting out), selon lequel, en devenant partie au statut du tribunal, l'Etat reconnaît automatiquement la compétence de celui-ci à l'égard des crimes énumérés à l'article 22, tout en ayant la possibilité d'en exclure certains.

9. L'article 24 précise de quels Etats il faut obtenir le consentement pour que le tribunal ait compétence eu égard à l'article 22. La règle générale recommandée par le Groupe de travail est que la compétence à l'égard d'un crime déterminé soit fonction de l'acceptation de cette compétence par un, et un seulement, des Etats qui auraient normalement compétence en vertu du traité pertinent. L'exception à cette règle apparaît dans le cas où le suspect se trouve sur le territoire de l'Etat dont il est ressortissant, ou de l'Etat sur le territoire duquel a été commise l'infraction présumée. En tel cas, outre le consentement à l'ouverture d'une action devant la cour de l'Etat qui aurait compétence en vertu du traité pertinent, il faut aussi l'assentiment de l'un ou l'autre de ces deux Etats.

10. L'objet de l'article 25, qui ne crée pas de compétence ratione materiae distincte, est de donner au Conseil de sécurité la capacité de saisir la Cour.

11. L'article 26 permet à certaines catégories d'Etat de reconnaître la compétence du tribunal dans les cas où il ne l'aurait pas en vertu de l'article 22. La première catégorie de cas est celle qui ne relèverait pas autrement de la compétence du tribunal, tout en relevant du droit international coutumier. Il s'agit d'une part des crimes qui ne sont pas définis dans un traité, comme l'agression, ou des crimes de lèse-humanité qui

/...

(M. Barboza)

ne sont pas prévus dans les Conventions de Genève de 1949, et d'autre part, du cas où l'Etat en cause n'est pas partie au traité pertinent.

12. La deuxième catégorie d'affaires visées par l'article 27 est celle des crimes qualifiés comme tels par le droit interne pour donner suite à un traité multilatéral, par exemple les crimes liés au trafic des drogues. Pour éviter d'encombrer le rôle du tribunal d'affaires mineures, cette catégorie, qui comprend les crimes "au regard d'une loi nationale" est limitée aux infractions qui constituent des crimes d'une exceptionnelle gravité aux termes du traité pertinent.

13. Pour ce qui est des crimes au regard du droit international général, la compétence du tribunal est fonction du consentement non seulement de l'Etat sur le territoire duquel se trouve le suspect, mais aussi de l'Etat sur le territoire duquel l'infraction - ou la défaillance - a été commise. Quand il s'agit de crimes au regard d'une loi nationale, est suffisant le consentement de l'Etat sur le territoire duquel se trouve le suspect et qui a compétence conformément au traité.

14. L'article 27 reconnaît que la responsabilité individuelle d'un acte d'agression suppose que c'est l'Etat concerné qui a commis une infraction et que c'est au Conseil de sécurité qu'il appartient de déterminer que celle-ci a été effectivement commise.

15. La troisième partie du statut fixe la procédure de saisine du tribunal, c'est-à-dire le dépôt d'une plainte, et les procédures à suivre pour instruire l'affaire et entreprendre les poursuites. Elle définit également les attributions générales du Parquet et de la Cour eu égard à leurs responsabilités respectives dans l'instruction et les démarches préjudiciaires.

16. Le Groupe de travail a envisagé de limiter le droit des Etats parties au statut de saisir le tribunal, mais il a estimé que l'existence d'un mécanisme universel qui serait à la disposition de tous les Etats serait plus conforme aux intérêts de la communauté internationale en matière de prévention et de répression des crimes internationaux. Il a également estimé qu'il fallait autoriser le Conseil de sécurité à recourir à ce mécanisme judiciaire en vertu de la Charte, étant donné qu'il a au premier chef la responsabilité du maintien de la paix et de la sécurité internationales. Le Groupe de travail a bien compris les circonstances qui ont amené le Conseil de sécurité à créer un tribunal ad hoc pour juger les personnes coupables des délits commis dans l'ex-Yougoslavie, mais il lui a paru préférable que le Conseil de sécurité puisse soumettre les affaires de ce genre à une institution préexistante.

17. En vertu des articles 32 et 33, la Cour sera tenue d'aviser immédiatement tous les Etats parties au statut de l'acte d'accusation et des ordonnances judiciaires et de transmettre l'acte et les autres pièces nécessaires à l'Etat sur le territoire duquel l'accusé est censé se trouver. D'autre part, elle pourra ordonner à l'Etat partie qui a reconnu sa compétence à l'égard du crime dont il s'agit de notifier personnellement à l'accusé l'acte d'accusation et d'exécuter le mandat d'arrestation ou

(M. Barboza)

d'incarcération. Elle pourra demander à l'Etat partie qui n'a pas reconnu sa compétence à l'égard du crime de coopérer aux procédures de notification, de détention ou de remise de l'accusé. Si elle pense que celui-ci se trouve sur le territoire d'un Etat qui n'est pas partie à son statut, elle communiquera à cet Etat l'acte d'accusation et les autres pièces nécessaires, en l'invitant à collaborer aux procédures de notification, de détention ou de remise de l'accusé. La Cour peut ordonner que l'accusé soit informé par d'autres voies des charges qui pèsent contre lui si la notification en personne ne peut être effectuée dans les 60 jours de l'établissement de l'acte d'accusation.

18. L'article 35 dispose que la Cour décidera si l'individu qui lui est déféré doit être maintenu en détention ou remis en liberté sous condition.

19. La quatrième partie du statut est consacrée au procès, aux attributions de la Cour et aux droits de l'accusé. L'article 37 dispose que les accusés seront jugés par des chambres constituées conformément au règlement intérieur de la Cour, composées de cinq magistrats, et qu'aucun juge de l'Etat plaignant ou de l'Etat dont l'accusé est ressortissant ne peut faire partie d'une chambre saisie de la cause.

20. Les articles 36 et 39 disposent que la chambre décidera du lieu où se tiendra le procès et de la langue ou des langues utilisées pendant les audiences. Selon l'article 38, la Cour décide si, selon son statut, elle a compétence pour connaître d'une affaire donnée. Il faut s'arrêter sur le commentaire de cet article et sur les questions qu'y formule le Groupe de travail : qui aurait le droit de contester la compétence de la Cour, tous les Etats parties ou seulement ceux qui ont un intérêt dans l'affaire ? Le statut devrait-il prévoir la possibilité pour l'accusé de contester la compétence de la Cour ou le bien-fondé de l'acte d'accusation ? Dans l'affirmative, la décision sur ces contestations doit-elle est prise par le Bureau, ou faut-il qu'une chambre soit constituée avant le procès pour se prononcer sur ces questions ?

21. Selon les articles 40 et 46, la chambre veille à ce que le procès soit impartial et diligent, que les droits de l'accusé soient pleinement respectés, ainsi que les exigences de la sécurité des victimes et des témoins.

22. L'article 51 dispose qu'à l'issue du procès, le jugement de la Cour est rendu en forme écrite et qu'il contient un exposé détaillé et motivé de ses constatations et conclusions; le jugement est rendu en audience publique.

23. L'article 52 dispose que si l'accusé est reconnu coupable, la Cour tient une audience distincte pour examiner la question de la peine qu'il convient d'imposer, et rend ses décisions en audience publique. Selon l'article 53, la chambre peut imposer une peine privative de liberté, ordonner la restitution des biens, la confiscation des revenus ou le versement d'une amende. Pour déterminer la durée de la peine et le montant de l'amende, la chambre tient compte des peines prévues par la loi de l'Etat dont l'auteur du crime est ressortissant, de l'Etat sur le territoire duquel le crime a été

(M. Barboza)

commis en de l'Etat qui avait la garde de l'accusé ou avait juridiction sur lui. Selon l'article 54, la chambre doit également tenir compte d'éventuelles circonstances aggravantes ou atténuantes.

24. A la cinquième partie, l'article 55 indique les motifs pour lesquels il est possible d'interjeter appel. L'accusé peut également demander à la Cour la révision de son jugement si apparaît un fait nouveau qui aurait pu avoir une influence décisive sur le jugement de la Cour. La chambre compétente pour la révision sera la même que la chambre qui a pris la décision antérieure, au contraire de ce qui se passe en appel, dont ne peut être saisie qu'une chambre d'appel composée de sept magistrats. Le Groupe de travail a l'intention de revenir sur l'idée que le Procureur pourrait entamer des procédures d'appel ou de révision. C'est le pourquoi le terme "le Procureur" est entre crochets aux articles 55 et 57. La Commission pourrait donner d'utiles indications sur ce point.

25. L'efficacité du tribunal international sera en grande partie fonction de la coopération internationale et de l'entraide des Etats, ce dont traite le titre VI du projet. Selon l'article 58, les Etats parties sont tenus de coopérer aux diverses phases de l'instruction pénale, de répondre aux demandes et se conformer aux résolutions de la Cour. Selon l'article 62, la Cour pourra également demander à un Etat de prendre des mesures conservatoires quand les circonstances l'exigent. L'article 63 précise les obligations des Etats parties en matière de remise de l'accusé au Tribunal. Les requêtes de la Cour primeront sur les demandes d'extradition émanant des Etats.

26. La dernière partie du projet de statut, le titre VII, porte sur l'exécution des peines, la reconnaissance des jugements, la grâce, la liberté conditionnelle et la commutation de peine.

27. D'une manière générale donc, les résultats de la dernière session de la CDI marquent un progrès considérable. Bien qu'elle n'ait pu examiner le projet de manière détaillée et l'approuver, elle y voit une bonne base d'analyse pour l'Assemblée générale, à sa session en cours, et pour les gouvernements.

28. Le chapitre III du rapport traite du sujet de la "Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international" M. Barboza indique qu'en qualité de Rapporteur spécial, il a proposé les projets d'articles 11 à 20 bis dans son neuvième rapport, lequel, à la demande de la Commission, traitait exclusivement des questions liées à la prévention des dommages transfrontières causés par les activités à risque.

29. Dans ce rapport, trois questions d'ordre général étaient posées : la première était la définition des activités qui comportent un risque de causer des dommages transfrontières considérables; la deuxième, le caractère des obligations que doivent assumer les Etats; la troisième, la notion de prévention qui doit servir de fondement au régime de prévention. Si la première question est complexe, elle ne présente pas de difficultés

(M. Barboza)

insurmontables. Il faudra examiner plus tard les paramètres à prendre en compte, comme le type de substance utilisée aux fins de l'activité, le lieu où l'activité se déroule, la technologie appliquée, et d'autres facteurs encore. L'idée d'inscrire dans le projet une liste d'activités dangereuses, ou au moins, de substances dangereuses, n'a pas été beaucoup soutenue.

30. Pour ce qui est de la deuxième question, il s'agirait de l'obligation qu'ont les Etats d'agir avec "diligence" pour éviter les dommages transfrontières. Pour cela, ils devraient d'une part légiférer et fixer des règles de conduite et, de l'autre, obliger ceux qui réalisent les activités considérées à respecter ces normes.

31. Pour ce qui est enfin de la troisième question, M. Barboza se déclare en faveur d'une acception large couvrant tant la prévention ex ante, c'est-à-dire l'adoption de mesures avant que l'accident n'arrive, et la prévention ex post, c'est-à-dire l'adoption de mesures une fois l'accident survenu, dans le dessein d'en mitiger les conséquences.

32. Fondamentalement, les projets d'articles 11 à 20 bis répondent à un triple but : en premier lieu, imposer aux Etats sous la juridiction ou le contrôle desquels sont réalisées les activités qui comportent un risque de causer un dommage, l'obligation de prendre des mesures préventives; en deuxième lieu, faire que les Etats qui peuvent être affectés soient informés du risque auquel ils sont exposés et prennent des mesures de protection; enfin, promouvoir la coopération en vue de l'adoption de mesures de prévention. Plus concrètement, l'article 11 subordonne la réalisation d'activités qui comportent un risque à l'autorisation préalable de l'Etat sous la juridiction duquel elle seront réalisées, autorisation elle-même subordonnée, selon l'article 12, à la présentation d'une analyse des effets transfrontières. L'article 13 soumet également à autorisation les activités pré-existantes. Le projet d'article 14 impose aux Etats l'obligation de veiller à prendre des mesures d'atténuation des risques et de réduction de leurs effets éventuels. Les articles 15, 16 et 18 mettent en place un système de notification, de consultation et d'échange d'informations entre l'Etat d'origine et l'Etat affecté. L'article 17 reconnaît l'intérêt légitime de l'Etat en matière de sécurité nationale et de secret industriel. L'article 19 étend le régime des consultations aux cas où un Etat a des raisons de supposer qu'une activité qui ne lui a pas été notifiée lui cause des dommages appréciables, ou comporte le risque d'en causer. L'article 20 énumère divers facteurs que les Etats doivent garder à l'esprit au cours des consultations, et l'article 20 bis fixe le principe du non-transfert des risques ou des dommages d'un lieu ou d'un milieu à un autre.

33. Le sens général des articles 11 à 20 bis a été bien accueilli, mais certains membres ont déclaré qu'ils préféreraient procéder par catégorisation des activités. La CDI a décidé que les Etats devaient agir avec diligence, dont le fondement légal se trouve dans le principe de l'égalité souveraine des Etats.

34. Parmi les diverses questions examinées par la CDI, il faut en retenir quatre qui semblent avoir une importance toute particulière. La première est

/...

(M. Barboza)

le concept de prévention. Certains membres préféreraient en limiter la portée à la prévention ex ante, étant entendu que les mesures qui doivent être adoptées une fois l'accident survenu ne sont pas des mesures de prévention au sens strict, et qu'elles ont un lien avec la responsabilité et la réparation. La deuxième question est celle de la situation des pays en développement et des difficultés auxquels ils font face lorsqu'ils veulent assumer leurs obligations, faute de moyens financiers et techniques. En conséquence, beaucoup de membres de la CDI se sont félicités de la proposition du Rapporteur spécial, selon laquelle les pays en développement feraient l'objet d'une disposition concrète particulière. La troisième question dérive du fait que dans beaucoup de pays, pour la plupart en développement, l'ingérence dans les activités des entités privées pourraient faire obstacle aux efforts d'amélioration de l'économie et d'incitation aux investissements. En conséquence, il faudrait fixer les limites que dictera la raison à l'immixtion des pouvoirs publics dans les activités économiques du secteur privé, tout en favorisant les transferts en direction des pays en développement de la technologie et des ressources dont ils ont besoin pour tenir leurs engagements en matière de prévention. La quatrième question est celle de l'équilibre des intérêts entre l'Etat d'origine et l'Etat potentiellement affecté. La CDI pense comme le Rapporteur spécial que la mise en application du projet d'articles doit se fonder sur la bonne foi et la coopération des Etats intéressés. Cependant, il faudrait quand même prévoir une procédure de règlement des différends, comme beaucoup de membres le pensent aussi. Certains d'entre eux ont estimé comme le Rapporteur spécial qu'il serait commode de disposer déjà de ces procédures à l'étape des consultations pour une activité déterminée, étant donné qu'il est fort possible que l'évaluation du risque donne lieu à des controverses entre les parties.

35. La CDI a renvoyé au Comité de rédaction le projet d'articles présenté dans le neuvième rapport, avec le projet d'article 10 relatif à la non-discrimination proposé dans un rapport antérieur du Rapporteur spécial. Le Comité de rédaction a approuvé à titre provisoire les articles premier, 2, 11, 12 et 14, ce qui représente un progrès considérable. Mais la CDI a décidé de ne pas se prononcer sur ces articles en tant que le Comité de rédaction n'en aura pas approuvé un groupe plus nombreux. Elle a décidé en même temps d'informer la Sixième Commission de la teneur de la déclaration faite en séance plénière par le Président du Comité de rédaction. C'est pourquoi les délégations disposent, dans les six langues officielles, du passage pertinent du compte rendu analytique de la séance où il a fait cette déclaration. Mais comme la CDI ne s'est pas encore prononcé en plénière sur les projets d'articles et qu'elle ne les a pas examinés, il serait prématuré pour les membres de la Sixième Commission de faire des commentaires à ce propos.

36. Se référant au chapitre IV du rapport, relatif à la "Responsabilité des Etats", M. Barboza rappelle que, selon le plan approuvé par la CDI en 1975, le projet entrepris sur ce sujet comprend une première partie relative à l'origine de la responsabilité internationale, une deuxième partie relative au contenu, aux formes et aux degrés de la responsabilité internationale, et une éventuelle troisième partie qui traitera du règlement des différends et

/...

(M. Barboza)

de la responsabilité internationale effective. La première partie a été approuvée en première lecture en 1980. Actuellement, la CDI travaille à la deuxième, qui comptera quatre chapitres. Le premier a été approuvé en première lecture en 1986. Le deuxième traitera des conséquences juridiques des délits internationaux; le troisième des conséquences qui découlent des crimes internationaux; le quatrième, des dispositions finales.

37. Pour ce qui est des travaux de la dernière session de la CDI, on peut dire qu'ils ont considérablement progressés. Outre un nouveau paragraphe 2 de l'article premier de la deuxième partie du projet d'articles, la CDI a examiné et approuvé à titre provisoire les articles 6 (Cessation du comportement illicite), 6 bis (Réparation), 7 (Restitution en nature), 8 (Réparation), 10 (Satisfaction) et 10 bis (Sécurité et garanties de non-répétition). L'article 6 revêt une grande importance pour l'appareil juridique international, encore regrettablement imparfait, et offre un recours qu'utilisent fréquemment les organes des institutions internationales, notamment l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité des Nations Unies. L'article 6 bis a une portée très large et, outre qu'il consacre le droit de l'Etat lésé par un fait internationalement illicite d'obtenir une réparation in intégrum, il précise les méthodes dont l'Etat auteur dispose pour honorer l'obligation correspondante. Il pose aussi le principe général selon lequel l'Etat auteur du fait internationalement illicite ne peut invoquer les dispositions de son droit interne pour se soustraire à l'obligation de réparer. Les articles 7, 8 et 10 portent sur les formes de la réparation, à savoir la restitution en nature, la réparation et la satisfaction. Les garanties de non-répétition dont traite l'article 10 bis ne sont pas, au sens strict, une forme de réparation mais une sorte de satisfaction.

38. La CDI a également reçu du Comité de rédaction quelques projets d'articles sur les contre-mesures, qui devront figurer au chapitre II de la deuxième partie. Il s'agit des articles 11 (Contre-mesures prises par l'Etat lésé), 12 (Recours aux contre-mesures), 13 (Proportionnalité) et 14 (Contre-mesures interdites). Comme il est dit au paragraphe 204 de son rapport, la CDI, fidèle à la pratique consistant à ne pas adopter d'articles sans commentaires, a décidé de différer jusqu'à sa session suivante la décision sur les projets proposés. Elle a également décidé de suivre une procédure analogue à celle qu'elle a suivie pour la responsabilité internationale; aussi un extrait du compte rendu analytique de la séance correspondante est-il à la disposition des délégations dans les six langues officielles. M. Barboza explique une fois encore que la CDI n'a pas analysé en séance plénière les articles, ni pris aucune décision à leur sujet et qu'il serait donc prématuré pour les délégations de faire des commentaires à leur endroit.

39. Comme on le voit à la lecture de la section B.3 du chapitre IV du rapport, l'éventuelle troisième partie du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, qui traiterait donc du règlement des différends, a reçu en séance plénière une attention considérable. L'analyse a procédé à partir des propositions du Rapporteur spécial, reproduites dans les notes 74 à 79 du rapport. Selon lui, la Commission devrait abandonner ce qu'il qualifie de politique timide face au problème du règlement des différends, et

/...

(M. Barboza)

adopter un système efficace pour deux raisons : d'une part pour corriger et ordonner le système rudimentaire de réaction unilatérale connu sous le nom de contre-mesures, et d'autre part pour combler le vide juridique que laisse dans cette matière l'absence d'obligation réelle des Etats.

40. Lorsqu'elle reprendra l'examen de la question, la CDI pourra tirer profit des opinions émises par les délégations qui, au stade où en sont les choses, seront décisives. Lors du débat, trois argumentations en faveur d'un régime de règlement des différends comprenant des procédures obligatoires avec intervention de tiers ont été défendues. La première s'appuyait sur l'évolution du climat international et sur le fait que les Etats étaient mieux disposés à accepter non seulement des procédures obligatoires de ce genre, mais aussi des procédures d'ordre judiciaires, comme on le voyait bien au nombre croissant d'affaires dont la Cour internationale de Justice était saisie. On a cependant fait observer que malgré la tournure des événements, il était prématuré d'essayer de régler les différends par des procédures obligatoires.

41. La deuxième argumentation portait sur le rôle de la CDI. Certains membres souhaitaient qu'elle assume ses responsabilités en matière de développement progressif du droit et s'oriente sur les principes de la justice et de l'égalité souveraine. D'autres ont fait observer que même si les juges étaient reconnus sur le plan national comme garant de l'ordre juridique et interprètes autorisés du droit, dans la société internationale chaque Etat souverain juge de la légalité de sa propre conduite et de celle des autres Etats. Pour ce courant de pensée, toute réduction marquée des privilèges des Etats enlevait autant de chance d'acceptation et invitait donc à adopter une démarche moins ambitieuse.

42. La troisième argumentation était liée à la nécessité de protéger les Etats les plus faibles de l'action des plus puissants, capables d'exercer abusivement leur droit de prendre des mesures unilatérales. Selon ses protagonistes, il est indispensable que les projets d'articles posent non seulement des règles de fond, mais aussi des règles de procédure efficaces, diligentes et obligatoires pour le règlement des différends avec intervention de tiers, notamment eu égard au risque d'escalade que comporte l'idée même de contre-mesures. Cependant, reconnaissant qu'il fallait mettre un frein aux contre-mesures excessives, d'autres membres pensaient que les procédures obligatoires de règlement des différends n'étaient pas le bon moyen d'atteindre cet objectif, car il était peu probable que les Etats y recourent dans des domaines où il serait le plus nécessaire de mitiger les contre-mesures.

43. Quant à la portée du régime de règlement des différends, la question a été posée de savoir si la CDI devait élaborer un système de règlement pour résoudre tout problème soulevé par l'interprétation ou la mise en application de l'ensemble du projet d'articles sur la responsabilité des Etats. D'une manière générale, la réponse a été affirmative; certains membres ont fait observer que le domaine des contre-mesures devait faire l'objet d'une attention spéciale et prioritaire, car une contre-mesure était une dérogation

(M. Barboza)

exceptionnelle au droit international. Ils ont dit douter de la possibilité d'instaurer un régime unique applicable à tous les types de différends.

44. On a mentionné diverses façons de délimiter la portée du régime de règlement des litiges dans la future convention. L'une des solutions proposées consistait à limiter ce régime aux différends nés de l'interprétation ou de l'application de la convention elle-même, en s'inspirant du modèle habituel des dispositions que l'on trouve dans les traités. Il n'était pas certain que cette solution était la bonne, car toutes les questions prévues dans le projet d'articles étaient étroitement liées aux normes primaires du droit international. Un autre démarche consistait à prévoir des régimes distincts pour évaluer la légitimité des contre-mesures et régler les différends nés de l'interprétation de l'application de la future convention. Cette démarche semblait présenter un double avantage : d'abord, elle permettrait d'adopter rapidement une décision impartiale sur le droit aux contre-mesures, ce qui serait bénéfique tant pour l'Etat auteur, qui pourrait être touché par des contre-mesures injustifiées, que pour l'Etat lésé, qui serait certain de ne pas être sanctionné par la suite pour avoir agi ultra vires; en deuxième lieu, il serait possible de recourir aux procédures de règlement des différends nés de l'application de l'interprétation de la future convention même sans intervention de contre-mesures. Une autre proposition tendait à faire une distinction entre les différends relatifs à la licéité des contre-mesures, les différends résultant de comportements criminels et les autres. Il serait très utile pour la CDI de connaître l'avis des membres de la Sixième Commission.

45. D'autre part, il faut que la Commission donne à la CDI des orientations sur les conséquences des "crimes" internationaux des Etats, définis à l'article 19 de la première partie du projet. A ce propos, il convient de rappeler que la CDI disposait de la deuxième partie du cinquième rapport du Rapporteur spécial, mais qu'elle n'a pas eu le temps d'en prendre connaissance. Comme on le sait, l'article 19 approuvé en première lecture définit comme crime international le fait internationalement licite résultant d'une violation par un Etat d'une obligation internationale si indispensable à la sauvegarde des intérêts fondamentaux de la communauté internationale que le fait de la violer est imputé à crime par son ensemble. La question que la CDI doit maintenant résoudre consiste à déterminer les conséquences des "crimes" des Etats et plus concrètement, comme l'a indiqué le Rapporteur spécial, à déterminer d'une part si la gravité des violations du droit international qui portent un sérieux préjudice à l'intérêt commun aggrave le contenu des conséquences, tant fondamentales qu'indirectes, qui caractérisent les violations erga omnes ordinaires, et, dans l'affirmative, dans quelle mesure ? D'autre part, si l'importance fondamentale de la norme violée provoque ou non des changements dans les relations multilatérales qui se déroulent normalement selon le droit général, dans le cas d'une violation ordinaire d'une obligation erga omnes.

46. Pour ce qui est de la première interrogation, le Rapporteur spécial s'est tour à tour occupé des conséquences de fond des crimes internationaux, à savoir la réparation, et de ses conséquences incidentes, c'est-à-dire en l'espèce les contre-mesures. Pour ce qui est de la réparation, il a prévu

/...

(M. Barboza)

trois dérogations : primo la limitation de la restitutio pour motif de charge excessive selon ce que prévoit le paragraphe c) de l'article 7; secundo, l'interdiction fixée à l'article 10 des dommages et intérêts punitifs, des humiliations ou des exigences concernant des domaines considérés en général comme relevant de la liberté d'action de chaque Etat; tertio, les demandes en réparation ou les exigences de non-répétition qui affectent gravement la juridiction interne de l'Etat auteur de la violation, prévues à l'article 10 bis.

47 Pour ce qui est des conséquences des crimes que sont les "contre-mesures", le Rapporteur spécial a distingué d'une part les contre-mesures qui ne vont pas jusqu'à l'utilisation de la force, et de l'autre celles qui supposent coercition soit en cas de légitime défense, soit pour soutenir par les armes des peuples qui sont soumis à une domination étrangère ou à des régimes d'oppression ou intervenir contre un Etat responsable de violations massives des droits de l'homme. Dans ce contexte, le Rapporteur spécial s'est demandé si les contre-mesures avec emploi de la force armée en riposte à un crime étaient admissibles, puisque leur seul objet est d'obtenir une réparation ou des garanties suffisantes de non-répétition. Il s'est également demandé si la légitimité des ripostes aux crimes varie selon qu'il s'agit de la réponse d'un Etat lésé uti singuli ou de la communauté des Etats uti universi, et si la compétence pour sanctionner ces délits internationaux doit être restreinte, de lege lata ou de lege ferenda, à ce que l'on appelle la communauté internationale organisée, telle que les Nations Unies la représentent, et en particulier le Conseil de sécurité, organe doté de très grands pouvoirs d'action. De ce point de vue, le Rapporteur spécial a posé trois questions concrètes : en premier lieu, de lege lata, les attributions actuelles des organes des Nations Unies comprennent-elles la détermination de la réalité de la responsabilité et des conséquences des faits illicites visés à l'article 19? en deuxième lieu, de lege ferenda, les attributions actuelles de ces organes devraient-elles être, et si oui en quel sens, juridiquement modifiées pour les adapter à ces responsabilités concrètes? en troisième lieu, jusqu'à quel point les pouvoirs des organes des Nations Unies peuvent-ils affecter la capacité, le droit et l'obligation des Etats de réagir devant n'importe quel fait international illicite, soit pour se substituer aux réactions individuelles soit pour légitimer, coordonner, imposer ou modifier de quelque manière ces réactions individuelles. Ces trois questions sont à la pointe du système juridique international, et l'avis qu'émettront les membres de la Cinquième Commission à leur sujet, à la lumière des commentaires du Rapporteur spécial qui figurent aux paragraphes 300 à 310 du rapport, sera tant pour celui-ci que pour la CDI une orientation extrêmement précieuse.

48. Pour ce qui est des mesures qui ne font pas appel à la force en riposte à un crime, il est possible selon le Rapporteur spécial d'imaginer qu'on les exonère plus ou moins des conditions et des interdictions qui restreignent le recours aux contre-mesures. Il serait ainsi possible de supprimer les limitations imposées aux mesures extrêmes de nature économique ou politique, à celles qui lèsent l'indépendance, la souveraineté ou la juridiction interne des auteurs des faits illicites, et à celles qui affectent des Etats tiers. Pour ce qui est de l'élément subjectif, le Rapporteur spécial s'est demandé

(M. Barboza)

s'il serait avantageux, pour les Etats lésés, pour la victime principale du crime ou pour la communauté internationale organisée d'assouplir éventuellement les limites posées.

49. Le Rapporteur spécial a ensuite rapidement rappelé les arguments qui plaident pour et contre l'article 19 considéré. A mesure qu'il se rendait compte que l'extrême complexité de ces questions pouvait être un bon motif de ne pas donner effet à l'article 19 dans les deuxième et troisième parties, il comprenait qu'il était difficile de souscrire inconditionnellement à l'idée que la responsabilité pénale serait incompatible avec la nature de l'Etat en vertu du droit international en vigueur, ni à l'idée que la responsabilité des Etats se limitait au domaine de la réparation, ce qui, d'après lui, était en contradiction avec la pratique.

50. Se référant au chapitre 5 du rapport, intitulé "Le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation" M. Barboza indique que la CDI a entrepris à sa dernière session la deuxième lecture du projet d'articles approuvés en première lecture en 1991.

51. Dans son premier rapport, le Rapporteur spécial a analysé les dix premiers articles à la lumière des observations reçues jusque là des gouvernements et des tendances apparues récemment dans des domaines analogues. Il est arrivé à la conclusion, à laquelle la CDI a entièrement souscrit, qu'il n'était pas nécessaire de procéder à une nouvelle rédaction, et que l'examen en deuxième lecture devait consister simplement à faire quelques "ultimes retouches". Il a toutefois soulevé quelques questions importantes. La première, dont il est questions aux paragraphes 344 à 350 du rapport, est de savoir si les projets d'articles serviront de base à une "convention-cadre" ou à des "règles types". La majorité des membres de la CDI se sont déclarés en faveur de la première solution, sur laquelle s'est fondé tout le travail réalisé jusqu'à présent et qui semble avoir la préférence des gouvernements.

52. La deuxième question, dont il est question aux paragraphes 351 à 356 du rapport, revient à décider s'il faut prévoir dans le projet d'articles des dispositions sur le règlement des différends. Beaucoup de membres ont déclaré penser comme le Rapporteur spécial que le projet de la CDI n'en serait que meilleur s'il était complété d'un ensemble de dispositions sur l'établissement des faits et le règlement des différends adaptées à cette matière particulière.

53. La troisième question soulevée par le Rapporteur spécial porte sur l'extension du projet d'articles aux eaux souterraines internationales captives (par.362 et 367 à 370). Comme il est dit aux paragraphes 440 et 441, la CDI a demandé au Rapporteur spécial sur recommandation du Groupe de planification sur recommandation du Groupe de planification de procéder à une étude de faisabilité de la question et de lui en rendre compte à sa prochaine session.

(M. Barboza)

54. Une quatrième question enfin portait sur le degré relatif de préjudice que l'on devait tolérer dans l'utilisation d'un cour d'eau. Le Rapporteur spécial a proposé de remplacer dans le texte anglais le terme "appreciable" par "significant". A son avis, le premier terme ne convenait pas car on pouvait l'interpréter comme visant une chose susceptible d'être mesurée ou détectée. Les points de vue restent opposés sur cette proposition, comme le montre le résumé des débats qui figure aux paragraphes 374 et 377 à 385.

55. Divers autres sujets ont été abordés à propos de certains articles. A propos de l'article 2 par exemple, le Rapporteur Spécial a proposé d'éliminer la mention au paragraphe b) des eaux "aboutissant à un point d'arrivée commun". A l'article 3, relatif aux accords de cours d'eau, il a proposé de modifier le libellé du paragraphe 3 de manière à apaiser les inquiétudes exprimées par certains gouvernements quand aux rapports entre le projet d'articles et les accords en vigueur.

56. Les relations entre l'article 5, où est fixé le principe de l'"utilisation et participation équitables et raisonnables", et l'article 7, qui traite de l'"obligation de ne pas causer de dommages sensibles", sont problématique pour certains gouvernements. La CDI a longuement analysé la question, et elle espère que la Sixième Commission lui consacrerà à son tour toute l'attention qu'elle mérite.

57. Concluant l'examen du premier rapport du Rapporteur spécial, la CDI a renvoyé les articles premier à 10 à son Comité de rédaction, qui a pu approuver en deuxième lecture les articles premier à 6 et 8 à 10. Mais, là encore, la CDI a remis à plus tard toute décision sur ces textes, en attendant que lui soient présentés des commentaires actualisés et révisés et que le Rapporteur spécial ait conclu son étude de faisabilité sur les "eaux souterraines internationales captives". Comme la CDI en a décidé, la déclaration liminaire du Président du Comité de rédaction est à la disposition des membres de la Sixième Commission. Mais pour ce sujet aussi les délégations devraient s'abstenir de faire aucun commentaire sur les articles, car la CDI ne les a pas encore analysés et n'a pris aucune décision à leur égard.

58. Abordant le chapitre VI du rapport, intitulé "Autres décisions et recommandations de la Commission" M. Barboza déclare que la CDI a décidé de tout faire pour achever en 1994 le projet de statut d'une cour criminelle internationale et l'examen en deuxième lecture du projet d'articles relatifs au droit de la navigation et, en 1996, l'examen en deuxième lecture du projet d'articles relatifs au code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et l'examen en première lecture du projet d'articles sur la responsabilité des Etats. Elle a également décidé d'avancer considérablement dans sa réflexion sur la "Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international" et, sous réserve de l'approbation de l'Assemblée générale, de défricher quelques nouveaux sujets.

59. Les efforts que l'on a faits ces dernières années, à la dernière session surtout, pour définir les questions dont la CDI pourrait s'occuper ont eu des

/...

(M. Barboza)

résultats positifs car, comme il est dit au paragraphe 439, elle a décidé, sous réserve encore de l'approbation de l'Assemblée générale, d'inscrire à son programme de travail deux nouveaux sujets, à savoir "Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités" et "Succession d'Etats et nationalité des personnes physiques et morales". La CDI pense que ces deux questions touchent à un besoin de la communauté internationale, que le climat politique international se prête à leur examen et que les travaux que l'on entreprendra offriront, dans des délais raisonnables, des perspectives de résultat concret.

60. Pour ce qui est de la contribution de la CDI à la Décennie des Nations Unies pour le droit international, on est en voie de prendre des dispositions pour publier un recueil de diverses études de ses membres.

61. La CDI a poursuivi sa coopération avec diverses entités juridiques, dont le Comité juridique consultatif africano-asiatique, le Comité européen de coopération juridique et le Comité juridique interaméricain. Elle attache beaucoup d'importance à cette collaboration qui lui permet de se tenir au courant des tendances juridiques au niveau régional.

62. Se référant à la partie E du chapitre VI, où il est question du vingt-neuvième Séminaire de droit international, M. Barboza rappelle que le Séminaire est financé par les contributions volontaires des Etats Membres et les bourses reversées par les gouvernements à leurs propres ressortissants. La CDI a pris note avec une satisfaction particulière du fait que les gouvernements allemand, autrichien, chypriote, danois, irlandais, mexicain, norvégien, britannique, suédois et suisse avaient offert des bourses, spécialement à des étudiants originaires de pays en développement, sous forme de contribution volontaire au programme spécial d'aide des Nations Unies. Ces contributions ont permis d'assurer la répartition géographique équitable des participants. La CDI a souligné une fois encore l'importance qu'elle attachait à ce Séminaire, qui offre à de jeunes juristes, surtout ceux des pays en développement, la possibilité de se familiariser avec ses travaux et avec l'action des nombreuses institutions internationales qui siègent à Genève. Comme tous les fonds disponibles sont pratiquement épuisés, la CDI a recommandé à l'Assemblée générale de lancer un nouvel appel aux Etats qui sont en mesure de le faire pour qu'ils versent des contributions volontaires et que le Séminaire puisse se tenir en 1994 avec la plus large participation possible.

63. Au nom de la CDI, M. Barboza remercie le Gouvernement brésilien d'avoir permis la célébration de la douzième Conférence commémorative Gilberto Amado, donnée par M. Caflisch, jurisconsulte au département fédéral des relations extérieures de la Suisse, qui a traité de la question "Le règlement pacifique des différends internationaux : tendances actuelles".

64. M. KOROMA (Sierra Leone) dit que l'ensemble des sujets soumis à l'examen de la Commission du droit international est un reflet de la réalité contemporaine et fait apparaître combien le droit international est en permanence au service de la réalisation des objectifs de la Charte des Nations Unies. C'est cela qui justifie la confiance que l'on place dans la

/...

(M. Koroma, Sierra Leone)

CDI, organe législatif principal des Nations Unies dans le domaine du droit international, et dans les fructueuses relations qui se sont établies entre elle et la Sixième Commission, afin que se matérialise en instruments juridiques la volonté de la communauté internationale.

65. Pour ce qui est du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité, et plus précisément du projet de statut d'une cour pénale internationale, la CDI s'est chargée d'élaborer à titre prioritaire le texte de ce projet - que la Sixième Commission devra examiner en détail pour savoir s'il est viable - au regard des indications et des observations formulées par les délégations.

66. La délégation sierra-léonienne estime que, pour ce qui est des rapports entre le tribunal envisagé et l'ONU, il conviendrait que le premier soit un organe de la seconde, ce qui incitera tous les Etats à devenir partie au statut, rapprochant ainsi celui-ci de l'objectif d'universalité. Pourtant, le fait que la cour soit un organe des Nations Unies ou une institution spécialisée n'est finalement pas si important, si l'on est sûr que le tribunal est viable du point de vue fonctionnel.

67. Quant au système judiciaire pénal, si l'on comprend bien les motifs qui plaident en faveur d'une magistrature relativement longue, M. Koroma estime que la période envisagée dans le projet devrait être réduite d'un tiers, non seulement pour renforcer le principe de la non rééligibilité, mais aussi pour ne pas maintenir sur le banc des magistrats qui risquent de ne pas être en mesure d'accomplir efficacement leurs fonctions. Il faut ajouter à l'article 9 que les magistrats doivent être non seulement indépendants mais aussi impartiaux et qu'ils pourront être destitués non seulement pour leur conduite mais aussi pour toute infraction grave et manifeste au statut du tribunal.

68. La Sierra Leone est d'accord pour que le Procureur soit élu par les Etats parties au statut du tribunal et qu'il accomplisse ses fonctions en toute indépendance et impartialité. Mais elle estime aussi que, vu le type de délit dont il s'agit, il ne faudrait attribuer au Procureur la décision finale d'entamer les procédures et d'intenter l'action. Elle se félicite de la disposition qui prévoit dans certains cas la révision des décisions du Procureur pour des raisons d'ordre public. Quant au droit que le tribunal aura à appliquer, le projet fait la distinction entre les traités qui définissent les crimes et ceux qui prévoient l'élimination de comportements indésirables qui constituent des délits en vertu du droit interne, à savoir concrètement les traités relatifs à la lutte contre la narcocriminalité. Pour la Sierra Leone, fonder le droit applicable sur cette distinction est discutable, et la CDI devrait reprendre la question en tenant compte des critères purement juridiques et des intérêts de certains Etats, notamment les plus petits.

69. S'il est décidé de créer une juridiction pénale internationale, la compétence du tribunal devra être distincte de celle de la Cour internationale de Justice, ratione personae et ratione materiae. L'évaluation de ces deux éléments ne devrait évidemment pas incomber aux

(M. Koroma, Sierra Leone)

auteurs présumés du délit international considéré, l'idéal étant que l'Etat, au moment de devenir partie au statut du tribunal, lui reconnaisse ipso facto compétence à l'égard des délits convenus. Comme le consensus veut que cette attribution de compétence ne soit pas automatique et qu'elle suppose une déclaration expresse de l'Etat intéressé, la délégation sierra-léonienne accepte cette décision.

70. La Sierra Leone souscrit également à la recommandation selon laquelle on reconnaîtrait au Conseil de sécurité le droit de traduire devant le tribunal les criminels visés à l'article 22 et au paragraphe 2 de l'article 26 du projet mais il lui semble qu'il faudrait conférer le même droit à l'Assemblée générale, à raison de sa représentativité et de la nature des délits dont aura à connaître le tribunal, par exemple le génocide. La Sierra Leone se félicite des dispositions relatives aux délits fondées sur le droit coutumier, qui permettront d'éviter que puissent se soustraire à la Loi les auteurs de crimes graves, comme l'agression ou le génocide, qui ne seraient pas ressortissants d'un pays partie à la convention sur le génocide et aux Conventions de Genève de 1949. La Sierra Leone a demandé un nouvel examen de l'alinéa b) du paragraphe 2 de l'article 26 sur la distinction entre les traités qui incriminent certains actes déterminés et ceux qui cherchent à réprimer une conduite indésirable constituant un délit au regard du droit interne, par exemple la Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes de 1988, et l'harmonisation de cette disposition avec le reste du projet. Selon le libellé actuel, le tribunal serait compétent pour connaître des délits relatifs au trafic des drogues si le traité multilatéral était incorporé au droit interne ou si le traité lui-même était fondé sur le principe aut dedere aut judicare. La CDI devrait reprendre l'examen de la question.

71. La troisième partie, relative à l'instruction et à l'ouverture des procédures pénales, crée le mécanisme qui lance l'action judiciaire, c'est-à-dire la plainte, l'instruction et l'ouverture des procédures pénales. La Sierra Leone pense que ce mécanisme doit être universel et ne pas être réservé aux Etats parties au statut, car il vaudrait mieux pour la communauté internationale ne pas laisser impunis pour des raisons de compétence les crimes qui seraient ainsi examinés. Elle souscrit également aux recommandations faites au Procureur à propos des droits de la défense et des protections analogues, comme le respect des principes nullum crimen sine lege et non bis in idem pendant le procès. Elle est d'accord pour que le procès se déroule devant une chambre composée de cinq magistrats, mais à laquelle ne pourrait siéger le représentant de l'Etat plaignant ou de l'Etat dont l'accusé est ressortissant.

72. Pour ce qui est du jugement in absentia, si le Procureur prétend disposer de preuves suffisantes pour étayer l'accusation, il faut procéder même si l'accusé refuse de se mettre à la disposition du tribunal. Si les charges retenues sont établies et la sentence prononcée, il faudra entreprendre un nouveau procès si l'accusé apparaît ou décide de se mettre à la disposition de la Justice, ce qui lui permettra de contester le jugement. Cette possibilité de recours devrait être reconnue au Procureur également, dans des cas tout à fait exceptionnels, quand il y a eu erreur judiciaire ou

(M. Koroma, Sierra Leone)

quand il apparaît un fait nouveau dont ni la cour ni l'accusé même n'avaient connaissance au moment du jugement.

73. La Sierra Leone considère que la restitution à leur légitime propriétaire des biens obtenus par le crime, la confiscation de ces biens ou le versement d'une amende à l'Etat sur le territoire duquel le crime a été commis ou dont des ressortissants ont été victimes de ce crime, ou encore le versement d'une contribution à un fonds d'affectation spéciale créé par l'ONU pour indemniser les victimes, sont autant de solutions inédites et réalistes. Sont également tout à fait pertinents les articles relatifs à la coopération internationale et à l'entraide judiciaire, dans la mesure où la cour ne peut fonctionner efficacement sans collaboration, en ce qui concerne particulièrement l'énumération du paragraphe 2 de l'article 58. Pour ce qui est de la remise de l'accusé au tribunal, la Sierra Leone considère que l'article 63 est un élément fondamental de dissuasion. Elle appuie également la proposition selon laquelle le mandat d'amener lancé par le tribunal doit avoir la priorité sur toute autre demande d'extradition.

74. Pour ce qui est enfin de la reconnaissance de la sentence et de l'exécution des peines imposées par la cour, la Sierra Leone pense que les peines devraient être purgées dans l'Etat qui sera choisi, ou si aucun n'est désigné, dans le pays où siège la Cour. Lorsque l'Etat accepte la responsabilité de l'exécution de la décision du tribunal, la compétence de celui-ci s'éteint à cet égard. De toute manière, l'exécution reste soumise au contrôle de la cour.

75. M. CALERO RODRIGUES (Brésil) dit que la CDI a déjà proposé un modèle de cour pénale internationale et demandé à l'Assemblée générale de lui dire si elle devait pousser le projet, et sur quelles bases. En 1993, elle présente un projet de statut plus avancé et d'une grande qualité technique; néanmoins, la délégation brésilienne ne pense pas que ce projet pourra amener la création d'un tribunal répondant aux besoins de la juridiction pénale internationale voulue par la communauté internationale, à cause de toute une série de graves difficultés et, fondamentalement, du problème du droit applicable et de l'attribution de compétence.

76. Nul n'ignore que la fonction principale du tribunal est d'appliquer les règles du droit. Un problème se présente quand ces règles n'existent pas ou sont lacunaires. On peut affirmer que les crimes internationaux ont été définis par traités internationaux ou par le droit international, mais d'une manière générale, ces sources ne donnent pas de définition précise ni n'indiquent de peine qui permettraient au tribunal de respecter le principe nullum crimen, nulla poena sine lege.

77. Pour ce qui est du droit applicable, la deuxième partie du projet fixe deux normes de compétence. Il y a d'une part, selon l'article 22, les crimes définis par voie de traité international; il y a, ensuite, d'après l'article 26, le "crime au regard du droit international général" et le "crime au regard d'une loi nationale destinée à donner effet aux dispositions d'un traité multilatéral". Dans le premier cas, on dispose d'une liste d'instruments internationaux, mais aucun, sauf la Convention sur le génocide,

(M. Calero Rodriques, Brésil)

ne prévoit l'éventualité d'un tribunal international chargé de juger les crimes qui y sont définis.

78. La deuxième norme de compétence est encore plus problématique; en premier lieu, à l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 26, il est question de "tout crime au regard du droit international général", c'est-à-dire du droit au regard duquel une même action engage la responsabilité pénale individuelle. La CDI explique que ce paragraphe vise à couvrir les crimes internationaux qui ont leur base dans le droit international coutumier et qui échapperaient sinon à la compétence de la cour; elle cite comme exemple l'agression, le génocide et les crimes de lèse-humanité. Pour le Brésil, point n'est besoin d'invoquer la notion de crime de droit international coutumier pour régler un problème de compétence. En deuxième lieu, il est question à l'alinéa b) de "tout crime au regard d'une loi nationale destinée à donner effet aux dispositions d'un traité multilatéral" et qui constitue "un crime d'une gravité exceptionnelle". Cette définition oblige à recourir d'abord à un traité international pour savoir ce que l'on entend par "gravité exceptionnelle"; ensuite, l'Etat doit avoir prévu ce crime dans son droit interne pour que le traité puisse s'appliquer; enfin, la définition de la loi nationale doit renvoyer au droit international pour que le délit puisse être jugé et puni. Ce jeu d'aller et retour entre législations s'éclaircit lorsque la CDI mentionne la Convention des Nations Unies de 1988 contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, car elle a estimé qu'il était impossible d'inscrire directement sur la liste de l'article 22 les délits définis dans cette convention, celle-ci n'étant pas encore entrée en vigueur. A ce motif, techniquement légitime, on peut ajouter le fait que les délits liés au trafic des drogues ne sont pas suffisamment définis dans la convention pour que celle-ci puisse être considérée comme "le droit applicable" d'un point de vue juridictionnel.

79. Les problèmes que soulèvent les dispositions du projet de statut au niveau de la définition des crimes et de la compétence du tribunal tiennent à ce qu'on n'a pas suffisamment pris garde à la distinction fondamentale entre les règles de procédure et les règles de fond. Quelques dispositions de fond nettement définies sont une base indispensable au fonctionnement du tribunal. Or, les définitions des crimes internationaux dont on dispose sont insuffisantes. Le plus logique serait donc de définir d'abord les règles de fond pour passer ensuite aux procédures à prévoir. La situation dans laquelle on se trouve actuellement tient en partie au fait que l'Assemblée générale, soucieuse de répondre immédiatement à la volonté de créer d'urgence une juridiction internationale, a négligé le fait que le droit nécessaire n'existait pas.

80. La délégation brésilienne doute que le projet de la CDI puisse être approuvé avant que soient résolus ces problèmes centraux. La CDI s'occupe depuis longtemps des normes fondamentales indispensables, sous les espèces du code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité. Il faut reconnaître que le texte approuvé en première lecture est loin d'être satisfaisant; mais ce code est indispensable pour instituer le tribunal.

(M. Calero Rodrigues, Brésil)

81. Quant aux limites que le projet de statut impose à la compétence du tribunal, pour que cette compétence existe, il faut que quelques Etats l'acceptent: autrement dit c'est en définitive eux qui l'octroient. Cela se fait par le biais de l'appareil, complexe mais conséquent, que prévoit le projet de statut, inspiré de l'idée qu'il ne faut pas accorder au tribunal une compétence propre dérivée de l'instrument qui l'institue. Le tribunal ne sera qu'un "service" auquel les Etats pourront déléguer leur compétence à l'égard de certains crimes.

82. Pour M. Calero Rodrigues, ce système, et la prémisse sur laquelle il est fondé, empêcheront le tribunal de devenir une institution d'importance. Si l'on cherche à développer le droit international pénal, ce qu'il faut ce n'est pas un tribunal pour lequel la question centrale de la compétence dépend jusqu'à un certain point de la volonté de certains Etats. Actuellement, les Etats peuvent décider librement de créer ou non une cour pénale internationale. S'ils décident de le faire, ils devront lui donner les attributions et les moyens nécessaires pour qu'il joue un rôle important dans la vie internationale. Sinon, ce n'est pas la peine l'instituer.

83. Il y a des années que la délégation brésilienne exprime les doutes et les réserves que lui inspirent le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et la création d'une cour pénale internationale. Actuellement, elle ne souscrit sans réserve et d'enthousiasme ni à l'un ni à l'autre projet, mais reste attentive aux désirs de la communauté internationale. Il n'est pas sûr qu'à la longue cette volonté de créer un tribunal, qui semble manifeste aujourd'hui, saura se maintenir. Ce serait faire preuve de prudence que de s'en tenir à la décision de travailler assidûment à dégager des normes et définir des institutions susceptibles de favoriser l'avènement d'un monde meilleur et plus vivable.

84. M. YAMADA (Japon) déclare qu'à mesure de l'évolution des circonstances, la communauté internationale se rend de mieux en mieux compte qu'il lui faut un mécanisme nouveau garantissant l'Etat de droit. Le Conseil de sécurité vient de créer un tribunal international chargé de juger les personnes responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie, et plusieurs organes des Nations Unies travaillent à la rédaction d'instruments juridiques portant précisément sur ces questions.

85. C'est ainsi que les travaux de la CDI deviennent de plus en plus complexes, alors que le temps dont elle dispose pour les accomplir raccourcit de jour en jour, car, si elle ne dispose pas de règles générales applicables à une situation déterminée, la communauté internationale tend à prendre des mesures spéciales ou unilatérales, ou se contente d'un instrument visant une question ou une situation concrètes.

86. Pour que la CDI assume sa grande fonction de développement du droit international, elle doit répondre aux besoins de la communauté internationale, en trouvant la meilleure façon de le faire dans des délais raisonnables. Il faut pour cela qu'elle reste en relations étroites avec la Sixième Commission, afin de déterminer les besoins réels de la communauté

(M. Yamada, Japon)

internationale et de recevoir directement de celle-ci les orientations qui lui sont nécessaires. Ce sont les résultats qu'elle obtiendra dans cette tâche difficile qui fonderont sa raison d'être pour l'avenir.

87. De ce point de vue, la méthode de travail adoptée pour rédiger le projet de statut pour une cour criminelle internationale, qui consiste à créer un groupe de travail que l'on scinde ensuite en trois sous-groupes, paraît efficace puisqu'elle a permis de disposer d'un projet d'articles dont on peut enfin délibérer. M. Yamada ne doute pas que la CDI envisagera la même méthode pour d'autres sujets de son programme, sans négliger pour autant la mission du Comité de rédaction.

88. La délégation japonaise espère que l'Assemblée générale approuvera les deux sujets choisis par la CDI pour son prochain programme de travail à long terme, à savoir "Le droit et la pratique concernant les réserves aux traités" et "Succession d'Etats et nationalité des personnes physiques et morales", et qu'elle donnera des orientations claires, comme elle l'a fait auparavant, sur l'urgence relative des divers sujets inscrits à ce programme.

89. M. Yamada se réfère ensuite au chapitre II du rapport de la CDI, intitulé "Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité", ainsi qu'au rapport du Groupe de travail sur un projet de statut pour une cour criminelle internationale, établi d'un point de vue réaliste et sans dogmatisme auquel, d'une manière générale, souscrit la délégation japonaise. Le fait que les Etats reconnaissent librement la compétence du tribunal rendrait le statut de celui-ci plus facilement acceptable par le plus grand nombre, condition la plus importante à laquelle il doit répondre.

90. Il faudrait d'autre part pousser l'analyse pour harmoniser le projet avec les principes fondamentaux du droit pénal, comme l'axiome nullum crimen sine lege ou la protection des droits de la défense. Il faudrait veiller aussi à ce que la cour fonctionne efficacement. Pour cela, il serait certes souhaitable de bénéficier de l'appui de toute la communauté internationale, et le tribunal devrait fonctionner comme organe judiciaire des Nations Unies comme il est proposé à l'article 2; il serait pourtant plus pratique d'en faire pour l'instant un organe lié officiellement aux Nations Unies, par voie de traité de coopération.

91. Au titre II, il faudra apporter quelques modifications aux articles 22 à 26 de la deuxième partie du projet. En effet, il conviendrait d'établir une distinction nette entre les dispositions relatives à la compétence de la cour; les modalités de la reconnaissance de cette compétence et les conditions de dépôt des plaintes. L'article 24, qui définit la compétence, doit figurer en tête de la deuxième partie et mentionner tous les crimes relevant du statut. Il suffirait de dire que la cour aura compétence à l'égard de ces crimes quand cette compétence lui aura été reconnu par un Etat quelconque ayant le droit d'exercer sa juridiction pénale à l'encontre de l'accusé devant ses propres tribunaux. Le problème de la reconnaissance par l'Etat dont l'accusé est ressortissant ou sur le territoire duquel a été commise l'infraction présumée, problème actuellement traité au paragraphe 2 de l'article 24, devrait figurer sous un autre article, 29 par exemple,

/...

(M. Yamada, Japon)

indiquant les conditions à remplir pour saisir la cour par voie de plainte. Après avoir précisé la compétence de la cour, il faudrait prévoir les procédures concrètes de reconnaissance de cette compétence par les Etats. Sur ce plan, le Japon approuve les conditions d'acceptation des variantes A ou C de l'article 23.

92. Il apparaît que le statut doit viser trois catégories de crimes. La première est celle des crimes internationaux définis comme tels dans les traités, et dont la répression intéresse toute la communauté internationale. La deuxième est celle des crimes liés au trafic de drogues ou autres crimes graves de droit international, pour lesquels certains Etats pourraient souhaiter que la cour leur délègue sa compétence. Cette dernière démarche peut également se faire pour la troisième catégorie, celle des actes incriminés par le droit international. Il serait opportun que la CDI affine la définition des crimes des deux dernières catégories au paragraphe 2 de l'article 26. En tout état de cause, le régime de reconnaissance de la compétence de la Cour serait d'autant plus clair que les dispositions de l'article 29 seraient complétées d'indications sur les conditions à remplir, pour chaque catégorie de crime, pour soumettre une affaire à la cour. M. Yamada pense comme le Groupe de travail que ces conditions devraient être plus strictes pour les crimes des deuxième et troisième catégories.

93. Pour ce qui est du problème du droit applicable, il faut admettre que le droit international manque souvent de règles définissant les peines, les droits de la défense ou les circonstances atténuantes, et que même les crimes définis par voie de traité ne sont pas toujours parfaitement clairs. Il faudrait donc recourir au droit interne et à la pratique des Etats, ou prévoir dans le statut des dispositions appropriées, afin notamment que le fonctionnement de la cour pénale internationale respecte le principe nullum crimen sine lege.

94. M. FLATLA (Norvège), prenant la parole au nom des pays nordiques, déclare que le projet de statut d'une cour criminelle internationale dont la Sixième Commission est saisie oblige à franchir le pas entre débat théorique et le travail sur un texte. La communauté internationale doit créer la cour envisagée le plus tôt possible. Par sa simple existence, elle sera un élément de dissuasion important, car les auteurs de crimes internationaux auront ainsi à rendre compte de leurs agissements.

95. Les pays nordiques approuvent dans ses grandes lignes le projet de tribunal proposé par le Groupe de travail de la CDI. Ils estiment que par sa structure et sa teneur, il permet d'aborder sous le bon angle les questions à résoudre. Ils procéderont à une analyse plus poussée dans les observations que leurs gouvernements respectifs présenteront par écrit. Sans vouloir entrer dans des considérations techniques, M. Flatla souhaite cependant dégager quelques questions de principe qui pourraient servir d'orientation au travail futur de la CDI.

96. En premier lieu, le problème des rapports entre le tribunal et les Nations Unies n'a pas été résolu. Les pays nordiques considèrent qu'aucune des deux variantes proposées à l'article 2 n'a de rapport bien net avec

(M. Flatla, Norvège)

l'indépendance du tribunal, laquelle ne doit faire aucun doute, si l'on tient compte des dispositions du projet relatives à l'indépendance des magistrats et du Procureur et au précédent de la Cour internationale de Justice. De ce point de vue, les pays nordiques préféreraient que le tribunal soit un organe judiciaire des Nations Unies, et que les fonctions qu'il aurait à assumer soient définies par mandat de l'Organisation, indépendamment de la solution technique qui sera choisie. Ce problème est de conséquence pour la permanence et la légitimité de la cour, dans les affaires notamment où l'Etat dont l'accusé est ressortissant n'a pas reconnu sa compétence.

97. Pour ce qui est encore de la compétence, la liste de crimes graves énumérés à l'article 22 est tout à fait satisfaisante. Les pays nordiques ont toujours été partisans de l'idée d'une compétence limitée aux crimes contre l'humanité les plus graves. Le fait de donner la priorité aux normes des traités qui sont devenus le droit international coutumier permettra d'apprécier la responsabilité individuelle des crimes graves, puisqu'il éliminera les ambiguïtés que peuvent faire naître les diverses qualifications des crimes dans les législations nationales. Les pays nordiques constatent que le Conseil de sécurité a suivi ce même principe lorsqu'il a créé le tribunal international pour l'ex-Yougoslavie dans sa résolution 827 (1987). On peut cependant s'inquiéter quelque peu des complexités relatives du système de compétence par catégorie de crimes, prévu aux articles 23 à 26. Ce système peut soulever des problèmes de procédure et, de surcroît, tous les crimes mentionnés ne sont pas d'une gravité suffisante pour que la cour intervienne. D'autre part, certaines dispositions du projet mériteraient d'être précisées, afin de protéger, comme sur le plan interne, les droits de la défense.

98. Quelle que soit la variante de l'article 23 que l'on considère, le consentement de l'Etat reste le fondement de la compétence de la cour. On comprend que la CDI ait décidé de s'en tenir au principe de la souveraineté des Etats, mais le statut ne devrait pas donner à ceux-ci les moyens de choisir la compétence qui leur convient le mieux. Les pays nordiques préfèrent la variante B, qui suppose que tous les Etats parties au statut reconnaissent la compétence de la cour à l'égard des traités auxquels ils sont eux-mêmes parties, moyennant la possibilité, s'ils souhaitent récuser cette compétence sous certains rapports, de faire une déclaration en ce sens. L'autre variante pourrait avoir pour résultat que le tribunal se retrouverait avec un domaine de compétence très restreint, délimité par les déclarations individuelles des Etats parties, ce qui irait à l'encontre de l'objectif général, qui est de faire naître une véritable responsabilité individuelle en cas de crime grave contre l'humanité.

99. Il faut veiller à ce que la nécessité d'obtenir le consentement des Etats à toutes les étapes de la procédure ne devienne pas un obstacle à la mise en jugement des personnes ayant commis des crimes. Les fonctions attribuées au Conseil de sécurité aux articles 25 et 27 sont en ce sens intéressantes, encore qu'il faille préciser les modalités proposées dans ces articles.

(M. Flatla, Norvège)

100. L'article 24 exige que l'Etat sur le territoire duquel se trouve le suspect reconnaisse la compétence du tribunal. On signalera à ce propos que la compétence du tribunal international pour l'ex-Yougoslavie paraît mieux définie.

101. La voie suivie pour créer le tribunal pour l'ex-Yougoslavie n'est assurément pas la même que la procédure d'institution de la cour internationale, mais il y a quelques analogies. Les pays nordiques approuvent le rôle qui pourrait être confié au Conseil de sécurité en vertu des articles 25 et 27. Si, d'une manière générale, le Conseil ne porte pas plainte contre des personnes physiques, il est tout à fait normal qu'il ait la possibilité de soumettre certaines affaires à la cour, et que celle-ci décide de l'opportunité des poursuites. Selon le contenu des normes relatives à la compétence, le Conseil de sécurité pourrait jouer un rôle fondamental, en signalant les situations dans lesquelles la cour devrait intervenir.

102. Les pays nordiques ne sont pas tout à fait d'accord avec la disposition relative aux jugements par défaut (art.44), car ces procès entraîneraient des difficultés politiques et juridiques qu'il convient d'éviter. Le projet devrait prévoir aussi un régime plus concret d'administration de la preuve et des principes plus détaillés relatifs à l'intentionnalité, à la légitime défense et à l'obéissance aux ordres des supérieurs hiérarchiques. D'autre part, la liberté sous caution n'est pas conforme aux procédures de certains pays, notamment les pays nordiques, et il faudrait en écarter la possibilité.

103. Les pays nordiques pensent que la CDI doit envisager d'inscrire dans le statut de la cour une série de principes fondamentaux de sauvegarde des droits des victimes. La Déclaration présentée sur ce sujet par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/34 offre quelques principes directeurs à cet effet. Y sont prévus les principes de l'aide et du traitement équitables, qu'il faudra examiner si l'on veut s'assurer que les victimes d'atrocités seront traitées comme il convient.

104. Les pays nordiques constatent avec plaisir que la peine de mort ne figure pas dans les peines applicables prévues à l'article 53, car cela correspond à leur position. La mention qui est faite des lois nationales pertinentes est d'autre part fort utile.

105. Enfin, les pays nordiques souhaitent que le projet définitif soit soumis à l'approbation de l'Assemblée générale à sa quarante-neuvième session. Avec la volonté politique voulue, il devrait être possible d'en terminer en 1994, puisque la CDI a déjà posé de solides jalons juridiques.

La séance est levée à 13 h 10.