



COMMISSION DES DROITS DE L'HOMME
Trente-septième session
Point 17 de l'ordre du jour provisoire

APPLICATION DE LA CONVENTION INTERNATIONALE SUR L'ELIMINATION
ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID

Etude sur les moyens à mettre en oeuvre pour appliquer les
instruments internationaux tels que la Convention
internationale sur l'élimination et la répression du crime
d'apartheid, y compris la création de la juridiction
internationale envisagée par la Convention



1. A sa trente-sixième session, le 26 février 1980, la Commission des droits de l'homme a adopté la résolution 12 (XXXVI) intitulée "Application de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid". Au paragraphe 7 de cette résolution, la Commission a demandé "au Groupe spécial d'experts, en collaboration avec le Comité spécial contre l'apartheid, conformément au paragraphe 20 de l'annexe à la résolution 34/24 adoptée par l'Assemblée générale le 15 novembre 1979, d'entreprendre une étude sur les moyens à mettre en oeuvre pour appliquer les instruments internationaux tels que la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, y compris la création de la juridiction internationale envisagée par la convention".
2. A la demande du Groupe spécial d'experts, un consultant a été chargé d'établir une étude et un projet de statut du tribunal pénal international dont la création est envisagée.
3. Le Groupe spécial a examiné l'étude et le projet de statut aux réunions qu'il a tenues à Genève en août 1980 et janvier 1981.
4. Le secrétariat soumet le rapport provisoire ci-joint à la Commission des droits de l'homme, en lui recommandant d'inviter les Etats parties à la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid à présenter leurs observations et/ou leurs vues sur l'étude pour permettre au Groupe spécial de la compléter.

ETUDE SUR LES MOYENS A METTRE EN OEUVRE POUR APPLIQUER LES INSTRUMENTS
INTERNATIONAUX TELS QUE LA CONVENTION INTERNATIONALE SUR L'ELIMINATION
ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID, Y COMPRIS LA CREATION DE LA
JURIDICTION INTERNATIONALE ENVISAGEE PAR LA CONVENTION

TABLE DES MATIERES

	<u>Page</u>
Introduction	1
I. Le mandat d'application : sa signification interprétée eu égard à la nature de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d' <u>apartheid</u>	3
II. Considérations de droit pénal international	10
A. L'application des principes de droit pénal international aux droits de l'homme faisant l'objet de mesures de protection internationale	10
B. Cadre institutionnel : progrès réalisés dans la création d'une cour criminelle internationale	14
C. L' <u>apartheid</u> comme crime international : problèmes particuliers concernant la responsabilité	16
D. Quelques considérations sur l'effet que pourrait avoir la création d'une juridiction pénale internationale destinée à prévenir et à punir le crime d' <u>apartheid</u>	18
III. Projet de convention portant création d'un tribunal pénal international pour l'élimination et la répression du crime d' <u>apartheid</u> et d'autres crimes internationaux	23
COMMENTAIRE : Projet de convention portant création d'un tribunal pénal international pour l'élimination et la répression du crime d' <u>apartheid</u> et d'autres crimes internationaux	48
IV. Projet de protocole additionnel sur l'application par la juridiction pénale compétente de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d' <u>apartheid</u>	69
COMMENTAIRE : Projet de protocole additionnel sur l'application par la juridiction pénale compétente de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d' <u>apartheid</u>	91

INTRODUCTION

1. Ce rapport fait suite à la demande formulée par la Commission des droits de l'homme dans sa résolution 12 (XXXVI) pour que le Groupe spécial d'experts, en collaboration avec le Comité spécial contre l'apartheid, conformément au paragraphe 20 de l'annexe à la résolution 34/24 adoptée par l'Assemblée générale le 15 novembre 1979, entreprenne une étude sur les moyens à mettre en oeuvre pour appliquer les instruments internationaux tels que la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, y compris la création de la juridiction internationale envisagée par la Convention. Le rapport, qui a été centré sur l'application, commence par une recherche sur la signification du terme "application", eu égard à la nature de la Convention sur l'apartheid.
2. Il aboutit à la conclusion que, dans le contexte considéré, "application" signifie création d'un tribunal pénal international. Il examine ensuite la situation du droit pénal international du point de vue du fonctionnement, sur le plan théorique et pratique, d'un tel tribunal et en tenant compte tout spécialement du caractère particulier du crime d'apartheid.
3. C'est sur la base ainsi établie des problèmes pertinents en la matière que l'adoption d'un instrument portant création d'un tel tribunal doit être envisagée.
4. Le rapport contient une évaluation de l'utilité que pourrait présenter un tel tribunal pour la lutte contre le crime d'apartheid.
5. Le rapport se termine par un résumé des problèmes qui doivent retenir l'attention et des moyens à employer pour les aborder.
6. D'un bout à l'autre du rapport; un effort a été fait pour présenter une série d'options et exposer des formules visant à obtenir l'adhésion la plus vaste possible à l'idée de mesures d'application. C'est aussi pour conserver cette souplesse qu'au lieu de préconiser l'adoption immédiate de telles ou telles méthodes, le rapport laisse au Groupe de travail et aux autres organes intéressés le soin d'identifier des solutions ouvrant des perspectives particulièrement favorables dans le cadre de leur compétence. La dernière partie du rapport envisage, en particulier, la possibilité d'adopter formellement la voie du consensus pour l'élaboration d'un système d'application approprié.
7. Bien que pour la Convention comme pour le Groupe de travail, le principal sujet de préoccupation soit l'Afrique australe, la question de l'application est examinée d'une manière générale. Et cela, non par souci de neutralité, mais au contraire parce que l'on tient à faire comprendre ce que l'apartheid représente en soi et à ce qu'il soit traité en conséquence, quel que soit l'endroit où il se manifeste. Le débat doit donc être de caractère général si l'on veut qu'il débouche sur des mesures d'application susceptibles d'être mises en oeuvre dans tous les contextes. Que la politique gouvernementale officielle désignée par le terme d'"apartheid" n'est pas la préoccupation exclusive de ceux qui combattent le crime du même nom est un fait qui ressort clairement de documents tels que le Rapport d'activité (E/CN.4/1365), établi par le Groupe spécial d'experts conformément à la résolution 12 (XXXV) de la Commission des droits de l'homme et à la décision 1979/34 du Conseil économique et social.
8. Deux importants rapports qui ont précédé celui-ci ont été établis par des membres du Groupe spécial d'experts. L'un, rédigé par le professeur Felix Ermacora, a paru sous le titre "Etude concernant la question de l'apartheid du point de vue du droit pénal international" (E/CN.4/1075) et l'autre, intitulé "Aide-mémoire", est dû au professeur Branimir Jankovic (E/CN.4/AC.22/1980/WP.2).

9. Le présent rapport contient deux modèles. Le premier est le projet de convention portant création d'un Tribunal pénal international pour l'élimination et la répression du crime d'apartheid et d'autres crimes internationaux qui se fonde sur l'article V de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid et prévoit la possibilité pour les Etats parties, sous réserve d'accords additionnels, d'étendre la compétence de la juridiction projetée à d'autres crimes internationaux qui font l'objet de conventions multilatérales. Le projet de convention prévoit la création, au moyen d'une convention multilatérale ouverte à tous les Etats parties à la Convention sur l'apartheid et à d'autres Etats, d'une nouvelle entité juridique internationale qui prendrait la forme d'un tribunal pénal international.

Le second modèle est le projet de protocole additionnel sur l'application, par la juridiction pénale compétente, de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid qui se fonde sur l'article V de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid. Il ne prévoit pas que des crimes internationaux autres que ceux qui sont visés à l'article II de la Convention puissent être inclus. Il ne prévoit pas non plus la création d'une nouvelle entité juridique internationale, mais l'utilisation des structures existantes des Nations Unies, auxquelles viendrait s'ajouter une nouvelle structure constituée d'un Corps international de juges chargés de juger les violations de l'article II de la Convention. Il présente un Protocole additionnel à la Convention, qui serait ouvert aux Etats parties à ladite Convention.

10. L'idée de créer une cour criminelle internationale n'est pas nouvelle, ainsi qu'il ressort de la note 14. On a accordé une attention particulière aux rapports des professeurs Ermacora et Jankovic, mentionnés au paragraphe 8, ainsi qu'au projet de statut d'un tribunal pénal international, établi par le Comité pour une juridiction criminelle internationale en 1953 et aux projets de statuts d'une commission criminelle internationale d'enquête et d'une cour criminelle internationale établis par l'Association de droit international en 1979. D'autres études portant sur ce sujet ont également été consultées.

11. Les parties A et B indiquent la base sur laquelle reposent les deux modèles, proposés aux parties C et D, que l'on peut envisager pour créer une juridiction pénale internationale. Elles exposent la relation entre le droit criminel international et ceux des droits de l'homme qui font l'objet de mesures internationales de protection et indiquent les bases sur lesquelles on peut se fonder pour recourir au droit pénal international comme moyen d'assurer l'application des droits de l'homme qui font l'objet desdites mesures. Elles établissent en outre les bases et fondements juridiques qu'offre la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid pour créer une juridiction pénale internationale. Dans la partie C, la proposition vise une convention multilatérale portant création d'institutions nouvelles s'y rapportant, qui seraient chargées non seulement de réprimer le crime d'apartheid mais aussi d'autres crimes internationaux. Dans la partie D, la proposition vise un Protocole additionnel à la Convention sur l'apartheid limitant au crime d'apartheid la juridiction des organes répressifs et insistant sur l'utilisation la plus large des institutions et instruments existants pour l'application du projet de protocole.

I. LE MANDAT D'APPLICATION : SA SIGNIFICATION INTERPRETEE EU EGARD
A LA NATURE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE SUR L'ELIMINATION
ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID

12. Le comportement interdit en vertu de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, ci-après appelée la Convention contre l'apartheid, est également interdit en vertu d'autres instruments plus fondamentaux, dont certains comportent leurs propres mesures et mécanismes d'application. Il faut donc, pour appliquer la Convention contre l'apartheid, examiner les rapports qui existent entre elle et ces autres instruments afin de se rendre compte des motivations et des objectifs qui lui sont propres.

13. Cet examen peut porter en premier lieu sur la norme fondamentale énoncée dans la Convention contre l'apartheid, qui figure déjà dans d'autres instruments. A l'article II de la Convention contre l'apartheid, il est dit que l'apartheid désigne des actes commis en vue de dominer un groupe racial, notamment : le meurtre, l'atteinte à l'intégrité de l'individu, à sa liberté ou à sa dignité, la torture, le fait d'imposer des conditions de vie nuisibles, la ségrégation, le fait d'empêcher le développement, la privation de libertés, la création de réserves et de ghettos, l'exploitation et la persécution de ceux qui s'opposeraient à de tels actes. A cet égard, la Convention contre l'apartheid analyse simplement une norme qui, tout en étant plus étroite, fait partie de celles qui ont été énoncées antérieurement dans des instruments plus fondamentaux.

14. Ainsi, la Déclaration universelle des droits de l'homme prévoit, à l'article 2, que "Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur ... d'origine nationale ou sociale ..." et parmi les droits proclamés figurent le droit en vertu duquel nul ne peut être tenu en servitude (article 4), le droit en vertu duquel nul ne peut faire l'objet de discrimination et la garantie d'une égale protection de la loi (article 7), le droit de circuler librement et de choisir sa résidence (article 13), le droit de se marier sans aucune restriction quant à la race (article 16, par. 1), le droit à accéder, dans des conditions d'égalité, aux fonctions publiques (article 21, par. 2), le droit de choisir son travail, le droit à un salaire égal et le droit de fonder des syndicats et de s'y affilier (article 23) et le droit d'accéder aux études supérieures en fonction de son mérite (article 26). De même, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques interdit toute discrimination fondée sur la race, la couleur ou l'origine (article 2) et assure : le droit des peuples à leurs propres moyens de subsistance (article premier), le droit de circuler librement et de choisir librement sa résidence (article 12), l'égalité devant les tribunaux (article 14), le droit de s'associer librement et celui de constituer des syndicats ou d'y adhérer (article 22, par. 1), le droit des citoyens de voter et d'être élus (article 25), le droit à une égale protection de la loi (article 26), et, aux groupes minoritaires, la possibilité d'avoir leur culture et de se développer (article 27). De plus, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale définit et condamne la discrimination raciale de façon détaillée (article premier), condamne l'apartheid sans le définir (article 3) et, notamment, condamne la discrimination en ce qui concerne les droits civils, politiques, économiques et sociaux énumérés (article 5).

15. Le fait que la Convention contre l'apartheid interdit des actes qui, manifestement, sont déjà interdits, doit trouver sa justification dans d'autres aspects de cet instrument. Examinons d'abord les obligations des Etats parties en ce qui concerne les normes énoncées et divisons-les à cette fin en obligations à orientation nationale et obligations à orientation internationale.

16. La Déclaration universelle ne prévoit pas expressément l'adoption de mesures sur le plan national, contrairement au Pacte international et à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination : le premier impose aux Etats parties l'obligation de garantir, sur leur territoire, la protection de tous les droits qu'il reconnaît (article 2); la seconde leur impose l'obligation générale de veiller à ce que les normes qu'elle énonce soient respectées en ce qui concerne la discrimination (article 2) et l'apartheid (article 3) et un devoir plus impérieux qui est d'éliminer toute discrimination dans la jouissance des droits énumérés (article 5), ainsi que des devoirs plus précis consistant à s'opposer à toute propagande raciste (article 4), à assurer une voie de recours contre toute privation des droits qu'elle reconnaît (article 6) et à favoriser la tolérance raciale (article 7). Les devoirs imposés par la Convention contre l'apartheid sont, par contre, extrêmement précis : les Etats parties doivent déclarer criminels l'apartheid et ceux qui le pratiquent (article premier) et prendre des mesures en vue d'empêcher, de poursuivre, de juger et de punir, conformément à leur juridiction, les crimes d'apartheid (article IV).

17. Quant aux obligations à orientation internationale, on constate que leur schéma est analogue. La Déclaration universelle ne contient pas de dispositions précises. Le Pacte international prescrit la présentation de rapports sur les mesures prises en conformité de ses dispositions (article 40) et exige que les Etats parties signalent aux autres Etats parties les dispositions de cet instrument auxquelles ils auraient dérogé (article 4, par.3) et répondent aux plaintes émanant d'autres Etats parties au sujet de l'application des dispositions du Pacte (article 41). En outre, le Protocole facultatif se rapportant au Pacte prévoit qu'il sera répondu à certaines plaintes émanant de particuliers (article 4, par.2). La Convention sur la discrimination prescrit aussi de présenter des rapports (article 9, par. 1), de répondre aux plaintes (article 11, par. 1 et article 14, par. 6 alinéa b)) et encore de faire savoir aux autres Etats parties si l'on est parvenu à un règlement acceptable d'un différend concernant l'application de ses dispositions (article 13, par.3). Les obligations découlant de la Convention contre l'apartheid sont assez différentes. Les parties s'engagent à accepter et à exécuter les décisions contre l'apartheid prises par certains organes internationaux (article VI), mais cette disposition paraît superflue, des obligations dans ce sens étant déjà imposées en termes plus généraux par les instruments relatifs à ces organes. Des rapports doivent être soumis (article VII, par. 1) et les Etats parties doivent régler leurs différends concernant la Convention en les portant devant la Cour internationale de Justice ou de toute autre manière dont ils conviendraient (article XII). Par ailleurs, en matière d'extradition, les Etats parties ne doivent pas considérer les crimes d'apartheid comme des infractions de caractère politique (article XI).

18. Il existe, en rapport avec ces obligations à orientation internationale, des dispositions visant un mécanisme d'application, qu'il convient d'examiner avant d'évaluer les schémas des obligations prévues par les divers instruments. La Déclaration universelle ne crée pas de mécanisme de ce genre, mais le Pacte international institue un Comité des droits de l'homme (article 28) auquel il confie les tâches suivantes : recevoir, étudier et transmettre les rapports des Etats parties (article 40), examiner les différends et présenter des rapports à leur sujet (article 41) et, s'il y a lieu, renvoyer ces différends à une commission de conciliation (article 42, par. 1). Le Protocole facultatif se rapportant au Pacte attribue une compétence analogue au Comité des droits de l'homme à l'égard des plaintes émanant de particuliers (article 4) et prévoit que l'opinion du Comité pourra faire l'objet d'un rapport (article 5). Des fonctions analogues sont attribuées à un Comité pour l'élimination de la discrimination raciale en vertu de la Convention sur la discrimination raciale (articles 8, 9, 11, par. 1 de l'article 12 et article 14). La Convention contre l'apartheid, pour sa part,

confie la tâche d'examiner les rapports à trois membres de la Commission des droits de l'homme désignés par le Président de la Commission (article IX) et, comme on l'a déjà vu, prévoit d'une autre façon le règlement des différends. La Commission des droits de l'homme est chargée d'une mission de surveillance (article X). Enfin, il est prévu que les accusés peuvent être jugés par un tribunal pénal international (article V).

19. Le schéma ci-dessus d'obligations et de mécanismes d'application ne permet pas d'en apprécier nettement le degré d'efficacité. La présentation de rapports est le moyen d'application le plus important prévu par tous les instruments qui imposent expressément des obligations aux Etats parties. Il est clair que le Protocole facultatif, qui se rapporte non seulement au Pacte mais aussi à la Convention sur la discrimination raciale, renforce l'efficacité virtuelle de ces instruments, les plaintes des particuliers pouvant mettre au jour des problèmes qui ne seraient probablement pas abordés dans les plaintes émanant des Etats. A noter qu'aucune disposition concernant des plaintes de particuliers ne figure dans la Convention contre l'apartheid, dont les dispositions relatives au règlement des différends ne sont pas les mêmes que celles des autres instruments; mais tous les instruments prévoient la possibilité de régler les différends sans recourir à une procédure obligatoire si le plaignant y consent.

20. Au lieu de voir dans le schéma ci-dessus un schéma d'efficacité croissante ou décroissante, on peut l'interpréter comme étant fonction de la raison d'être de chaque instrument. La Déclaration universelle, en tant qu'expression d'une communauté de vues aussi complète que possible quant aux droits de l'homme qui méritent de retenir l'attention internationale, ne contient pas de dispositions explicites concernant les devoirs des Etats ou la création d'un mécanisme d'application. Comme on le verra ailleurs, elle développe des termes de la Charte, laquelle a son efficacité propre, et l'efficacité de certains de ses principes est renforcée par des instruments de moindre portée, tels que le Pacte relatif aux droits civils et politiques. Le Pacte lui-même est un instrument fondé sur un vaste consensus, comme le confirment ses dispositions qui ne prévoient en ce qui concerne l'application, que des mesures visant les Etats parties dans l'idée, apparemment, qu'il s'agit d'un instrument destiné à promouvoir l'application des droits qui y sont énoncés à l'intérieur d'Etats ayant déjà montré qu'ils en admettaient la validité. Aucune de ses dispositions ne s'adresse formellement aux Etats qui n'ont pas manifesté cette acceptation, et le Protocole facultatif se limite, lui aussi, aux Etats acceptants. La Convention sur la discrimination raciale adopte une attitude analogue, encore que les obligations qu'elle prévoit soient plus détaillées.

21. C'est en regard de cette situation que l'on peut juger du caractère particulier de la Convention contre l'apartheid. Son titre est tiré du nom donné par l'Afrique du Sud à ses politiques raciales, et son but est de s'opposer à ces politiques. [Pour l'étude de ces politiques, voir Nations Unies, Bibliothèque Dag Hammarskjöld, Apartheid : A selective Bibliography on the Racial Policies of the Government of the Republic of South Africa, 1970-1978 (1979)]. Par conséquent, bien qu'on puisse la considérer comme visant en partie à empêcher la propagation des pratiques dont il s'agit aux Etats Parties, son but primordial est de combattre les pratiques d'un Etat non partie. De plus, dans la mesure où l'on donne du terme apartheid une définition générique applicable aux pratiques d'Etats autres que l'Afrique du Sud, il faut présumer qu'aucun Etat qui se livre à de telles pratiques ne serait par ailleurs partie à la Convention contre l'apartheid. La particularité essentielle de la Convention contre l'apartheid est donc qu'elle traite des conséquences qu'entraîne, pour les Etats en général, un comportement ayant pour théâtre un autre Etat.

22. Cette particularité est d'une importance capitale pour ce qui concerne l'application, car à la différence d'autres instruments connexes, la Convention contre l'apartheid ne peut pas compter et ne compte pas sur la coopération de l'Etat dans lequel la violation signalée des droits de l'homme a eu lieu. Elle s'occupe, au contraire, de coopération entre Etats à l'intérieur desquels de telles violations n'ont pas eu lieu. Une action ainsi orientée appelle une justification eu égard à la notion générale de non-intervention par les Etats dans les affaires intérieures des autres Etats.

23. On peut trouver la justification cherchée dans l'emploi, par la Convention contre l'apartheid, des termes "crime contre l'humanité" (article I) et "pénalement responsables sur le plan international" (article III) en même temps que dans la notion générale de droits de l'homme internationaux. Comme on l'a indiqué plus haut, tous les Membres de l'Organisation des Nations Unies sont tenus, d'une manière générale, de respecter les droits de l'homme en vertu de la Charte et de la Déclaration universelle. La portée précise de cette obligation n'est toutefois pas expressément indiquée dans ces instruments et les droits qui doivent être respectés sont définis avec plus ou moins de précision. Le Pacte international et son Protocole développent de façon plus détaillée les droits en question et, à l'intention des Etats parties, les obligations les concernant. Dans la mesure où cette énumération détaillée équivaut à une déclaration d'un principe général de droit international, elle a force obligatoire également à l'égard des Etats non parties et il en va manifestement de même, semble-t-il, de l'exposé détaillé d'obligations institutionnelles telles que la présentation de rapports et le règlement des différends. En ce qui concerne la discrimination raciale, l'énumération encore plus détaillée qu'en donne la Convention y relative a un effet analogue.

24. On peut donc considérer que la série des instruments relatifs aux droits de l'homme qui aboutit à la Convention sur la discrimination raciale représente, d'une part, un développement progressif de principes généraux de droit international concernant le traitement des races, et fournit d'autre part aux Etats parties des moyens de se conformer de plus en plus fidèlement à ces principes. Le premier de ces rôles ne dépend pas de l'assentiment formel des différents Etats; le second en revanche dépend largement de leur assentiment.

25. Le caractère de la Convention contre l'apartheid présente, lui aussi, un double aspect, mais ce qu'il faut reconnaître, c'est que les dualités qui entrent en jeu sont de deux sortes. En définissant l'apartheid et en indiquant que les individus ne doivent pas être soumis à un traitement donné, la Convention développe un principe général à des fins comparables à celles des définitions contenues dans les instruments connexes relatifs aux droits de l'homme, mais de façon extrêmement concrète. En imposant certaines obligations aux Etats touchant ce comportement - telles que la présentation de rapports et l'obligation de se soumettre à une procédure de règlement des différends - elle développe un régime qui repose sur l'assentiment et ne diffère pas beaucoup de ceux que prévoient d'autres instruments relatifs aux droits de l'homme.

26. Le nouvel instrument, lui, s'écarte sensiblement des instruments précédents d'inspiration analogue en ce qu'il proclame le caractère criminel de certains agissements et en détermine les conséquences. Les autres instruments relatifs aux droits de l'homme ne qualifient pas de criminelles toutes les violations des droits qu'ils énoncent. La discrimination raciale elle-même n'est pas nécessairement assimilée à un crime dans la Convention sur la discrimination raciale. Cette terminologie s'applique exclusivement à l'apartheid. La démarche particulière dont procède l'interdiction proclamée dans la Convention contre l'apartheid n'est donc pas simplement une analyse plus détaillée d'une violation des droits de l'homme, mais aussi une description novatrice d'une catégorie de crime international. En ce qui concerne

l'effet de cette initiative sur les Etats non parties, la conformité de la terminologie conventionnelle avec les principes généraux de droit international joue un rôle déterminant, et dans la mesure où elle existe, cette terminologie est applicable indépendamment de l'assentiment des Etats.

27. On peut en dire autant, par ailleurs, de l'obligation des Etats de criminaliser, de poursuivre et de punir un tel comportement. L'écart est grand entre ces conséquences et celles des mesures relatives à la présentation des rapports et à la procédure de règlement des différends. Il tient au fait qu'en vertu de principes généraux de droit international, les crimes internationaux entraînent des conséquences particulières, notamment le devoir de prendre des mesures contre ces crimes.

28. Ainsi, de même qu'il ne suffit pas de qualifier un certain comportement de violation du droit international pour que tel soit le cas, encore que cela puisse être vrai en tant que principe général de droit international, il ne suffit pas de qualifier un certain comportement de criminel au regard du droit international pour qu'il devienne ipso facto un crime international. Il ne suffit pas non plus de déclarer que les Etats doivent agir d'une certaine façon devant un certain comportement pour établir ipso facto une règle générale de droit international; mais si le comportement en question est effectivement un crime international, il en découle, pour les Etats, certaines obligations.

29. En conclusion, si les divers instruments relatifs aux droits de l'homme et ayant trait à des questions raciales sont considérés simplement comme des arrangements consensuels entre les Etats parties, la Convention contre l'apartheid paraît faire double emploi, encore que certaines de ses dispositions ne constituent pas des répétitions. Mais quand on considère ces instruments comme des déclarations concernant des règles générales de droit international, le rôle particulier de la Convention contre l'apartheid apparaît mieux. Cette convention veut définir le crime international d'apartheid et formuler les conséquences que ce crime entraîne pour les Etats, tout en accordant une attention particulière à cette question et en stipulant des mesures de protection en la matière au moyen de dispositions analogues à celles des autres instruments relatifs aux droits de l'homme.

30. En tant qu'instrument relatif aux droits de l'homme, la Convention contre l'apartheid est aussi bien appliquée, aussi bien assise et rédigée que les instruments analogues relatifs aux droits de l'homme. C'est en tant que déclaration de droit pénal international qu'elle mérite une attention particulière.

31. Les questions juridiques particulières liées au mode d'exécution sont abordées et évaluées ci-après. Mais il est utile de commencer par examiner des questions très générales.

32. En premier lieu, il convient de noter que la Convention contre l'apartheid, telle qu'elle est formulée, ne cherche pas à présenter l'apartheid simplement comme un crime à effet extraterritorial, de nature à entraîner la prise de mesures intépandantes par les différents Etats ou de mesures concertées par des groupes d'Etats. Elle traite au contraire l'apartheid comme un "crime contre l'humanité" entraînant "une responsabilité pénale sur le plan international". Il s'ensuit que, bien que les conséquences néfastes de ce crime puissent se faire sentir dans plusieurs Etats, le Crime doit être puni au nom et pour le compte de la communauté mondiale. Cela même donne à penser que la norme applicable doit être uniforme.

33. Deuxièmement, bien que la Convention contre l'apartheid soit conçue comme une convention énumérative en ce qui concerne les actes constituant le crime international d'apartheid, il se peut que l'énumération qu'elle contient soit, à cet égard, trop

étendue ou trop restreinte ou les deux, du fait que l'existence et le caractère du crime même ne dépendent pas de cette convention mais de principes généraux de droit international. La définition figurant à l'article II de la Convention contre l'apartheid peut donc être considérée comme ayant conventionnellement force obligatoire pour les Etats parties, mais pour ce qui est des Etats non parties, sa force obligatoire dépend du degré auquel elle correspond à la règle générale de droit international. Par conséquent, les mesures prises par les Etats parties en vertu de la Convention contre l'apartheid, même si elles sont entièrement conformes aux termes de cette convention, ne sont justifiables en tant que mesures d'application du droit pénal international général que dans la mesure où les termes de la Convention correspondent à ce droit pénal international général. Cela ne veut pas dire que, dans le cas contraire, les mesures prises en vertu de la Convention ne seraient pas justifiables; c'est dire que, dans la mesure où la Convention contre l'apartheid est censée être une déclaration de règles générales de droit international, les mesures prises en exécution de cette convention appellent une justification fondée sur l'ensemble de ces règles.

34. Troisièmement, la recherche de moyens de mettre en oeuvre cet aspect de la Convention contre l'apartheid est, sinon aisée, du moins étroitement circonscrite. La nature même du droit pénal fait que ce droit doit être appliqué par une procédure pénale, et bien que cette procédure varie sensiblement d'un système juridique à l'autre, son caractère général est facilement reconnaissable.

35. On peut juger du caractère propre de la procédure pénale non seulement par sa forme particulière mais aussi par ses fins propres. Le droit pénal ne se borne pas à préciser quelles sont les formes de comportement qu'il convient ou non d'adopter - comme le font d'une manière générale les autres branches du droit : il détermine le comportement qui appelle l'application de mesures particulières non pas au nom ou pour le compte d'une personne à qui ce comportement a porté préjudice, mais au nom et pour le compte de la communauté et de son sens de la justice. Ces mesures sont communément qualifiées de "pénales" ou "répressives" pour indiquer qu'elles ne sont pas simplement destinées à réparer un tort déjà causé et de nature réparable. Elles sont, au contraire, orientées vers l'avenir, en ce sens qu'elles sont destinées à empêcher, d'une manière générale, qu'un tel comportement ne se reproduise et à mettre le délinquant hors d'état de nuire en agissant sur sa volonté d'adopter pareil comportement ou sur son penchant à le faire. Ce n'est qu'en tant que châtement que ces mesures ont un aspect correctif - aspect qui vise à défendre le sens de la justice de la communauté, lequel n'a pas subi de préjudice au sens matériel du terme et ne saurait, sous une forme matérielle, donner lieu à réparation.

36. Tel étant le but ultime du processus pénal, il ne convient pas de laisser simplement aux personnes ou aux organisations intéressées le soin d'engager et de diriger ce processus; il faut, au contraire, en confier la surveillance à une personne qualifiée pour agir au nom de la communauté en cause. Pour engager et diriger un tel processus, il faut avoir pour motivation le souci de la justice.

37. Les objectifs visés par le processus pénal ont encore pour conséquence la nécessité d'utiliser, pour établir les faits, une méthode rationnelle et sûre. Dans leurs grandes lignes, de telles méthodes englobent à la fois la réalisation d'une enquête générale et l'examen des allégations des accusés. Dans certains systèmes, la façon de recueillir et d'examiner les preuves peut être extrêmement minutieuse, mais dans tout système un effort est fait pour rassembler un large faisceau de preuves en ayant particulièrement soin d'utiliser les sources les plus dignes de foi. [A noter que si les instruments destinés à jouer un rôle positif dans la protection des droits de l'homme ont fait intervenir certaines activités de recherche, les procédures suivies n'ont pas été aussi rationnelles et sûres qu'elles devraient l'être pour servir à des fins de répression. Voir, par exemple, Franck et Fairley, "Procedural Due Process in Human Rights Fact-finding by International Agencies", 74 Am. J. Int'l L. 308 (1980).]

38. Une troisième conséquence est que les normes sont spécifiées de façon très détaillée : ceci, parce qu'il est particulièrement nécessaire d'être équitable lorsqu'on agit au nom du sens de la justice de la communauté. Un comportement ne saurait être puni équitablement si la communauté n'a pas clairement fait savoir qu'elle entendait qu'un tel comportement soit évité. La question est examinée de plus près à propos du principe nulla poena sine lege.

39. Il ressort de ce qui précède qu'un mandat d'appliquer la Convention contre l'apartheid équivaut à un mandat de créer les mécanismes nécessaires pour mettre en marche une procédure pénale. Du reste, les personnes qui participent aux activités de lutte contre l'apartheid ont toujours estimé que cette conduite répréhensible devait tomber sous le coup du droit pénal international. Voir, par exemple, l'"Etude concernant la question de l'apartheid du point de vue du droit pénal international", établie par le Groupe spécial d'experts (E/CN.4/1075). Dans une telle procédure, l'institution essentielle est un tribunal, mais la création d'institutions connexes peut également être indiquée, en vue de faciliter le fonctionnement du tribunal. Il convient de se préoccuper séparément des tâches à envisager pour qu'un tel tribunal puisse fonctionner.

40. Une méthode de ce genre peut évidemment aider à atteindre le but final de l'application de la Convention contre l'apartheid, puisque la procédure pénale a pour objectifs la prévention et l'élimination d'un certain comportement. Il y a lieu, également, d'examiner séparément dans quelle mesure une procédure pénale à l'échelle internationale peut, sur le plan pratique, assurer la réalisation de ces objectifs.

II. CONSIDERATIONS DE DROIT PENAL INTERNATIONAL

A. L'application des principes de droit pénal international aux droits de l'homme faisant l'objet de mesures de protection internationale

41. La Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid s'inscrit dans le cadre du système mondial de protection internationale des droits de l'homme. Elle doit donc être rapprochée d'autres conventions et faire l'objet d'une interprétation in pari materia. Dans la mesure où ces autres conventions pertinentes correspondent à l'esprit et à la lettre de la Convention contre l'apartheid et en particulier à l'article II, elles en font partie intégrante.

42. Ces autres conventions appartiennent à deux catégories : i) les conventions déclaratoires qui énoncent les droits de l'homme qui sont protégés par le droit international et 2) les conventions dont les signataires sont tenus d'ériger en crime dans la législation nationale certaines violations des droits de l'homme et de poursuivre les responsables ou d'extrader vers un Etat qui en fait la demande des personnes accusées ou reconnues coupables de telles violations. Certaines de ces conventions disposent expressément que l'acte en question est "un crime de droit international" alors que d'autres ne le font pas; l'objet et le résultat demeurent cependant les mêmes.

43. Au titre des conventions de la première catégorie qui contiennent des principes déclaratoires sur la protection de certains droits de l'homme déterminés, ces violations ne sont pas considérées comme des crimes de droit international et les signataires ne sont pas tenus d'ériger en crime dans leur législation nationale l'acte visé. Ces instruments n'en ont pas moins de l'importance du point de vue historique, en ce sens que, du fait qu'ils consacrent un consensus mondial sur des normes minimales, les prescriptions qu'ils contiennent peuvent devenir des interdictions; elles feraient alors l'objet de mesures d'application et notamment les violations correspondantes seraient érigées en crimes de droit international ou la poursuite ou l'extradition des responsables de ces violations deviendrait obligatoires en droit international. Les dispositions de nombreux instruments internationaux visant à protéger les droits de l'homme qui étaient des principes déclaratoires sont effectivement devenues des obligations internationales précises ayant un caractère pénal.

44. Les principales conventions de cette catégorie interdisant la discrimination raciale ou protégeant les personnes contre la discrimination raciale et qui sont de ce fait pertinentes aux fins de l'interprétation et de l'application de la Convention contre l'apartheid sont les suivantes : la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques; le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, la Convention sur la réduction des cas d'apatridie et la Convention relative au statut des réfugiés 1/.

1/ Pour les citations de ces instruments et des autres instruments concernant la protection des droits de l'homme visés dans ce texte, voir Droits de l'homme : Recueil d'instruments internationaux, Publication des Nations Unies, No de vente F.78.XIV.2. Voir également Activités de l'ONU dans le domaine des droits de l'homme, Publication des Nations Unies, No de vente F.74.XIV.2; L. Sohn et T. Buergenthal, International Protection of Human Rights (1973); J. Graven, Problèmes de protection internationale des droits de l'homme (1969) (Institut international des droits de l'homme).

Chacun de ces instruments vise expressément à protéger l'individu contre la discrimination raciale et est à rapprocher, dans son ensemble ou en partie, de la Convention contre l'apartheid et plus particulièrement de l'article II et des autres dispositions d'application. (D'autres conventions de l'Organisation des Nations Unies et d'institutions spécialisées comme l'OIT et l'UNESCO qui contiennent des dispositions contre la discrimination raciale et les pratiques discriminatoires pourraient aussi figurer dans cette catégorie.)

45. Ces instruments sont pertinents d'abord parce que, dans son avis consultatif de 1970 sur les Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie ^{2/}, la Cour internationale de Justice a considéré que la Déclaration universelle des droits de l'homme s'inscrivait dans le cadre de l'Article 55 de la Charte des Nations Unies ^{3/}. Ainsi, la Déclaration universelle des droits de l'homme étant considérée comme le développement des mots "droits de l'homme" de l'Article 55 de la Charte et l'Article 56 de la Charte disposant que la protection "des droits de l'homme" prévue à l'Article 55 doit être assurée d'office, les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies sont tenus de respecter les droits protégés par la Déclaration universelle des droits de l'homme.

46. Dans la mesure où les instruments pertinents énumérés au paragraphe 44 ci-dessus interprètent des droits précis énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, ils peuvent être considérés comme obligatoires pour tous les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies et non pas seulement pour les Etats signataires. Cette force obligatoire ne découle pas de chaque instrument en tant que tel, mais bien du fait que l'instrument considéré confère un sens particulier à des droits déterminés consacrés par la Déclaration universelle des droits de l'homme, laquelle, selon la décision de la Cour internationale de Justice visée au paragraphe 45 ci-dessus s'inscrit dans le cadre de l'Article 55 de la Charte des Nations Unies, et du fait qu'en vertu de l'Article 56 de la Charte les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies sont tenus d'assurer la protection desdits droits.

47. Dans la mesure où la Convention contre l'apartheid interdit tout acte qui constitue une "discrimination raciale" au sens où la définissent les instruments visés au paragraphe 44, on peut dire qu'elle fait siennes, par le jeu de sa définition de l'acte discriminatoire contenue à l'article II, les dispositions applicables de ces autres instruments.

48. Mutatis mutandis, dans la mesure où la Convention contre l'apartheid érige en crime certaines formes extrêmes de "discrimination raciale" définies et proscrites par la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et où les deux Conventions définissent la protection de l'individu contre la "discrimination raciale" garantie par la Déclaration universelle des droits de l'homme - laquelle est obligatoire pour les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies par le jeu des Articles 55 et 56 de la Charte (voir les paragraphes 45 et 46 ci-dessus) - on peut affirmer que, les dispositions pertinentes de ces deux Conventions s'inscrivant dans le cadre de la Déclaration, les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies sont tenus, en vertu de la Charte, de s'abstenir de toute pratique d'"apartheid" au sens de l'article II de la Convention contre l'apartheid.

^{2/} C.I.J., Recueil 1971, p. 16.

^{3/} Ibid., p. 57 et suivantes. Voir aussi Schwelb, "The International Court of Justice and the Human Rights Clauses of the Charter", Am. J. Int'l L., vol. 66, p. 337 (1972).

49. La deuxième catégorie de conventions pertinentes, à savoir celles qui stipulent qu'un acte déterminé constitue "un crime de droit international" ou que l'acte visé doit être puni comme un crime par le droit pénal national des Etats signataires en application de la maxime aut dedere aut judicare, comprend les instruments ci-après :

- i) Les principes de Nuremberg^{4/}
- ii) Les crimes contre l'humanité^{5/}
- iii) La Convention sur le génocide^{6/}
- iv) Les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 et les Protocoles additionnels de 1977 ^{7/}

^{4/} Pour les principes de Nuremberg, voir la résolution 95 (I) de l'Assemblée générale du 11 décembre 1946 et le Rapport de la Commission du droit international sur sa deuxième session (Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquième session, Supplément No 12 (A/1316), troisième partie, p. 12 à 16). Voir aussi M. C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law, vol. I (1973), p. 587. Voir aussi Proceedings in the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, 42 volumes (1949), Recueil connu sous le nom de "Série bleue". Les procès qui ont suivi ont été publiés sous le titre Trials of War Criminals before the Nuremberg Military Tribunal, 14 volumes (1949), Recueil désigné par le nom de "Série verte". On trouvera des renseignements intéressants sur le procès et les accusés dans E. Davidson, The Trial of the Germans (1966). Pour une appréciation juridique et un exposé des débats, voir R. Woetzel, The Nuremberg Trials in International Law (1960); J. Keenan et B. Brown, Crimes against International Law (1950); S. Glueck, War Criminals. Their Prosecution and Punishment (1944); voir également P. Poltorak, The Nuremberg Epilogue (1977), traduit du russe par D. Skvirsky.

^{5/} En ce qui concerne les crimes contre l'humanité, voir les principes de Nuremberg, supra note 4, principe VI (C). Pour une analyse historico-juridique des crimes contre l'humanité, voir Bassiouni, "International Law and the Holocaust", Calif. West. Int'l L.J., vol. 9, p. 201 (1979).

^{6/} Supra, notes 1 et 5. Voir aussi E. Aronneau, Le crime contre l'humanité (1961), et P. Drost, The Crime of State, 2 vol., (1959).

^{7/} Conventions de Genève du 12 août 1949 :

Convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 75, p. 31; Convention pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Ibid., p. 85; Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, Ibid., p. 135; Convention relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Ibid., p. 287.

Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949, 19 juin 1977, C.I.C.R. (août-septembre 1977).

- v) Les Conventions sur l'esclavage^{8/}
- vi) La Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité^{9/}

Il faudrait ajouter à cette liste une convention actuellement en cours d'établissement :

- vii. Le projet de Convention sur la prévention et la suppression de la torture^{10/}.

50. Ces instruments sont pertinents, d'abord parce que l'article premier de la Convention contre l'apartheid dispose que les actes définis à l'article II constituent "un crime contre l'humanité" et englobe par extension les crimes contre l'humanité définis dans les Principes de Nuremberg. En outre, au nombre des actes visés par l'article II de la Convention contre l'apartheid, figurent notamment un acte considéré comme "un crime de droit international" et un acte dont l'auteur doit, en droit international, être poursuivi ou extradé en vertu des dispositions des instruments énumérés au paragraphe 49. Ainsi, l'article II fait siennes, dans la mesure où elles sont applicables, certaines des dispositions de ces instruments et doit être interprété à la lumière de ces instruments qui proscrivent le même acte. La différence entre l'interdiction énoncée à l'article II et l'interdiction énoncée dans les autres instruments est la suivante : l'interdiction énoncée dans la Convention contre l'apartheid a trait à un acte précis commis en application d'une politique discriminatoire, alors que les interdictions prévues par les autres instruments, à l'exception de la Convention sur le génocide, ne se limitent pas à ce type particulier de violation.

51. L'article III de la Convention contre l'apartheid énumère plusieurs pratiques et violations jugées criminelles en droit international; en outre, comme on l'a déjà vu, l'article II fait siennes d'autres garanties et interdictions précises contenues dans certains instruments pertinents mentionnés au paragraphe 44 et que les Etats Membres

^{8/} Voir supra, note 1, ainsi que les autres conventions sur la question mentionnées dans M.C. Bassiouni, International Criminal Law : A draft International Criminal Code (1980), "A list of the Principal International Instruments", p. xiii, (sous le titre "Slavery and Slave-Related Practices" figure une liste de 25 instruments internationaux), annexe II. Voir aussi B. DeSchutter, A Bibliography on International Criminal Law (1972), et Bibliographie du droit criminel international et des juridictions criminelles internationales préparée par le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies (A/CN.4/28).

^{9/} Supra, note 1, voir aussi Revue internationale de droit pénal, vol. 37, Nos 3 et 4 consacrés à cette question.

^{10/} Voir la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (Résolution 3453 (XXX) de l'Assemblée générale des Nations Unies, datée du 9 décembre 1975), le Projet de convention sur la prévention et la suppression de la torture présenté par l'Association internationale de droit pénal devant la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités (E/CN.4/NGO/213) et Revue internationale de droit pénal, vol. 48, Nos 3 et 4 (1977) consacrés à cette question. Le projet d'articles dont est saisi le Groupe de travail de la Commission des droits de l'homme est le projet officiel suédois (E/CN.4/1285) qui est assez semblable au projet de l'Association internationale de droit pénal et aux observations sur ce projet (E/CN.4/1314).

de l'Organisation des Nations Unies sont tenus de respecter (cf. par. 45 et 46 ci-dessus) ainsi que d'autres interdictions et violations précises contenues dans certains instruments visés au paragraphe 49.

52. Dans la mesure où, en vertu de l'article IV de la Convention contre l'apartheid, les Etats parties à la Convention sont tenus de "poursuivre" et de "punir" les responsables de violations de l'article II de la Convention, où l'article V envisage un "tribunal pénal international" pour connaître de telles violations et où, en vertu de l'article IX, les Etats parties sont tenus d'extrader les responsables de ces violations, il est nécessaire, pour respecter le principe de la légalité en droit pénal, nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege - "principe général de droit reconnu par les nations civilisées" - de conférer à l'article II un caractère plus précis afin d'éviter toute ambiguïté et toute application par analogie ou par rapprochement d'autres dispositions conventionnelles s'inscrivant dans le cadre de l'article II de la Convention contre l'apartheid.

B. Cadre institutionnel : progrès réalisés dans la création d'une cour criminelle internationale

53. L'article V de la Convention contre l'apartheid envisage la création d'un "tribunal pénal international" pour connaître des violations de l'article II de la Convention. La création d'une cour criminelle internationale a donc un fondement juridique bien établi.

54. A l'exception d'un cas historique isolé^{11/}, les seuls précédents sont les tribunaux de Nuremberg et de Tokyo créés pour juger les crimes de guerre et qui étaient des cours criminelles internationales ad hoc 12/. Il n'existe pas d'autre exemple de tribunaux de ce genre dans l'histoire contemporaine.

55. En 1951, un comité d'experts a soumis à l'Assemblée générale des Nations Unies un projet de statut pour une Cour criminelle internationale (A/2136) et, en 1953, un autre

11/ Le professeur A. Schwanzenberger rapporte qu'en 1474, un certain Peter von Hagenbusch a été jugé pour crimes de guerre par un tribunal international du Saint-Empire romain à Brisach, en Allemagne "The Breisach War Crime Trial of 1474", The Manchester Guardian, 27 septembre 1946; voir aussi de Barrante, Histoire des ducs de Bourgogne, vol. IX (1837). Un autre cas qui pourrait constituer un précédent est celui du jugement à Naples, en 1268, de Conradin von Hofenstufen, accusé d'avoir été à l'origine d'une "guerre injuste"; mais il ne s'agissait pas en l'occurrence d'un tribunal international; voir Bierzanek, "The Prosecution of War Crimes", dans Bassiouni et Nanda, supra, note 4, pages 559 et 560. Un autre cas qui peut éventuellement être considéré comme un précédent est la décision des Alliés, au Congrès d'Aix-la-Chapelle en 1810, de détenir à l'île d'Elbe Napoléon Bonaparte en tant que responsable de guerres injustes. Voir Bellot, "The Detention of Napoleon Bonaparte", Temple Law Review, vol. 39, p. 170 (1923).

12/ Voir Wright, History of the U.N. War Crimes Commission (1946); Proceedings in the Trial of the Major War Criminals before International Military Tribunals (1942), 42 volumes; R. Woetzel, The Nuremberg Epilogue (1971); Roling "The Nuremberg and Tokyo War Crimes Trials", dans Bassiouni et Nanda, supra, note 4, p. 590.

comité d'experts a soumis un second projet (A/2645). L'Assemblée a été saisie dans les deux cas, mais n'a pas donné suite aux projets 13/.

56. On peut résumer comme suit les principales raisons de cette attitude :

- i) Les crimes internationaux n'ont pas fait l'objet d'une codification. En particulier, il n'existe pas de définition de l'agression 14/ et les autres crimes coutumiers ou conventionnels n'ont pas, à de rares exceptions près, été définis de façon assez précise.
- ii) Le projet de juridiction criminelle internationale envisageait une cour qui connaîtrait de tous les crimes internationaux, y compris ceux qui étaient encore mal définis.

13/ Voir résolution 1187 (XII) de l'Assemblée générale, datée du 11 novembre 1957. Voir aussi la note du Secrétaire général intitulée "Juridiction criminelle internationale" (Documents officiels de l'Assemblée générale, douzième session, 1957, A/3649); et le mémorandum du Secrétaire général intitulé "Historique du problème de la juridiction criminelle internationale" (Publication des Nations Unies, No de vente 1949.V.8). Pour l'historique des divers projets de création d'une juridiction criminelle internationale, voir B. Ferencz, The International Criminal Court (1980), 2 volumes. Voir aussi J. Stone et R. Woetzel, Toward a Feasible International Criminal Court (1970); Revue internationale de droit pénal, vol. 35, Nos 1 et 2 (1964) consacrés à cette question et Revue internationale de droit pénal, vol. 45, Nos 3 et 4 (1974) contenant les documents présentés par l'AIDP au cinquième Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants (Genève, septembre 1975) sur le thème "La création d'une justice pénale internationale". Les numéros de 1928, 1935, 1945 et 1952 et d'autres numéros de la Revue internationale de droit pénal contiennent des articles de fond sur cette question. L'AIDP a traditionnellement préconisé la création d'une cour criminelle internationale comme en témoignent les prises de position de ses nombreux congrès internationaux et de ses membres éminents notamment : Pella, Donnedieu de Vabres, Saldana, Graven, Jimenez de Asua, Setille, Cornil, Bouzat, Jescheck, Romoshkiin, Herzog, Glaser, Doutribourt, Quaintano-Rippoles, Aroneanu, Mueller, De Schutter, Triffterer, Lombois, Plawski, Ferencz, Oehler, Zubkowski. Il serait impossible de citer tous les écrits pertinents des juristes ci-dessus et d'autres juristes mais, voir à ce sujet Bassiouni supra, note 8 "Bibliography", p. 175. Pour trois initiatives plus récentes qui ont abouti à un projet de statut, voir : "Draft Statute for an International Commission of Criminal Injury", de l'AIDP, adopté par le Comité du droit pénal international de l'Association, à Paris, en mai 1979 (Actes de l'Association de droit international, Conférence de Belgrade, 1980), page 4; "Draft Statute for an International Criminal Court", La paix mondiale par le droit, Conférence mondiale d'Abidjan, août 1973 (publié sous la direction de Robert K. Woetzel); "Draft Statute for a International Criminal Court", établi par la Fondation pour l'établissement d'une cour criminelle. Voir également K. de Haan "The Procedural Problems of an Permanent International Criminal Jurisdiction" dans De bestraffing van inbreuken tegen het oorlogs - en het humanitair recht (A. Beirlaen, S. Dockx, K. de Haan, C. Van den Wijngaert, eds., 1980), p. 191.

14/ Résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale, datée du 14 décembre 1974. Voir également B. Ferencz, Defining International Aggression (1975).

- iii) Les deux comités d'experts de l'ONU qui avaient soumis les projets de 1951 et de 1953 n'avaient pas élaboré de "partie générale" consacrée aux principes de la responsabilité et autres questions qui figurent généralement dans la partie générale des codes ou des lois pénales de la plupart des systèmes juridiques et leurs propositions n'ont pas obtenu un soutien suffisant;
- iv) En l'absence d'un code pénal international contenant à la fois une "partie générale" et une "partie spéciale" (sur les crimes), on aurait agi en violation du principe généralement accepté nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege, et
- v) L'adoption des deux projets aurait nécessité un amendement de la Charte des Nations Unies, qu'il n'était pas commode d'apporter.

57. En 1972, le Groupe spécial d'experts de la Commission des droits de l'homme a établi un rapport spécial intitulé "Etude concernant la question de l'apartheid du point de vue du droit pénal international" (E/CN.4/1075) qui jetait les bases nécessaires à la création d'une juridiction pénale internationale conformément à l'article V de la Convention contre l'apartheid. Aucune suite n'a été donnée à ce rapport et, jusque tout récemment, aucune autre proposition visant à appliquer l'article V de la Convention contre l'apartheid n'avait encore été proposée.

C. L'apartheid comme crime international : problèmes particuliers concernant la responsabilité

58. Le principe fondamental de la responsabilité énoncé par l'article III de la Convention contre l'apartheid et conforme aux résolutions de la Commission des droits de l'homme et du Groupe spécial d'experts sur l'Afrique australe est celui de la responsabilité individuelle directe. Or, cette base de responsabilité est bien trop étroite, eu égard à l'article III et au droit pénal international. 15/

59. Dans la mesure où la Convention contre l'apartheid prévoit que les actes visés à l'article II constituent un "crime de droit international", la responsabilité devrait répondre aux normes suivantes : 16/

15/ Voir Bassiouni, supra, note 8.

16/ Pour la responsabilité directe de l'auteur d'un acte individuel, la responsabilité du chef pour les actes de subordonnés, la responsabilité internationale en cas de manquement à une obligation d'agir et la responsabilité individuelle pour la participation des organisations criminelles, voir les Principes de Nuremberg, supra, note 4. Pour des ouvrages d'ordre général, voir Komarov, "Individual Responsibility Under International Law : The Nuremberg Principles in Domestic Legal Systems" Int'l & Comp. L.Q. Vol. 29, p. 21 (1980); Diritto Penale Internazionale (Consiglio Superiore della Magistratura, 1979); C. Lombois, Droit pénal international (première édition 1971, deuxième édition 1979); Green "An International Criminal Code - Now ?" Dalhousie L.J. Vol. 3, p. 560 et 561 (1976); Dinstein, "International Criminal Law", Israël Yearbook of Human Rights Vol. 5, p. 55 et 72 (1975); La Belgique et le droit pénal international, B. DeSchutter ed. (1975); D. Oehler, Internationales Strafrecht (1974); Revue internationale de droit pénal vol. 45. Edition spéciale consacrée au droit pénal international Nos 3-4 (1974); Triffterer, dans Bassiouni et Nanda, A Treatise on International (Suite de la note page suivante)

- i) Responsabilité directe de l'auteur d'un acte individuel;
- ii) Responsabilité du chef pour les actes de leurs subordonnés;
- iii) Responsabilité individuelle en cas de manquement à l'obligation d'agir;
- iv) Responsabilité des personnes morales;
- v) Responsabilité des Etats;
- vi) Irrecevabilité des arguments de défense invoquant les ordres reçus des supérieurs (lorsqu'un choix moral était possible) 17/.

60. Alors que le droit pénal international envisage uniquement de punir les personnes physiques, on peut considérer la responsabilité des personnes morales et de l'Etat comme une responsabilité quasi pénale pouvant donner lieu à des amendes et à une indemnité.

61. Le principe de la responsabilité des Etats pour des faits illicites devrait également être applicable 18/; comme réparation appropriée on peut envisager des mesures législatives et administratives de réparation ou le versement d'une indemnité.

(Suite de la note 16/)

Criminal Law, vol. II (1974), p. 86-96; M. C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law (1973), deux volumes; Munch, dans Bassiouni et Nanda, A Treatise on International Criminal Law, vol. I (1973), p. 143-55; B. DeSchutter, A Bibliography on International Criminal Law (1972); S. Plawski, Etude des principes fondamentaux du droit pénal international (1972); S. Glaser, Droit pénal international conventionnel (1970); O. Triffterer, Dogmatische Untersuchungen zur Entwicklung des Materiellen Völkerstrafrechts seit Nürnberg (1966); G.J.W. Mueller et E.M. Wise, International Criminal Law (1965); V. Pella, La guerre-crime et les criminels de guerre (1964); S. Glaser, Infraction internationale (1957); A. Quintano-Ripolles, Tratado de Derecho Penal Internacional y Internacional Penal (1956), deux volumes; H.H. Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorgane nach Völkerstrafrecht (1952); V. Pella, La codification du droit pénal international (1952); N. Levi, Il Diritto Penale Internazionale (1949); Radin, "International Crimes", Iowa L. Rev. Vol. 32, p. 33 et 46 (1946); H. Donnedieu de Vabres, Introduction à l'étude du droit pénal international (1928); M. Travers, Le droit pénal international et sa mise en oeuvre en temps de paix et en temps de guerre (1920-22), cinq volumes; Meili, Lehrbuch des Internationalen Strafrechts und Strafprozessrechts (1910); Hegler, Prinzipien des Internationalen Strafrechts (1906).

17/ Voir les principes de Nuremberg, supra, note 4; Y. Dinstein, The Defense of Obedience to Superior Orders in International Law, 1965; et Vogler "The Defense of Obedience to Superior Orders in International Criminal Law" dans Bassiouni et Nanda, supra, note 4.

18/ Voir Annuaire de la Commission du droit international, 1978, vol. II, deuxième partie (Publication des Nations Unies, No de vente F.79.V.6), p. 84, A/33/10, chap. III. Voir aussi "Le fait illicite de l'Etat comme source de responsabilité internationale" (A/CN.4/246 et Add.1 à 3), reproduit dans Ibid., 1971, vol. II, première partie (Publication des Nations Unies, No de vente F.72.V.6), p. 209 et suivantes, citant des décisions marquantes de la C.P.J.I. et de la C.D.I. ainsi que des décisions arbitrales. Voir aussi M. Whiteman, A Digest of International Law,

(Suite de la note page suivante)

D. Quelques considérations sur l'effet que pourrait avoir la création d'une juridiction pénale internationale destinée à prévenir et à punir le crime d'apartheid

62. La prévention de l'apartheid ne peut être assurée par la voie du droit pénal international que dans la mesure où la menace d'un châtimeut décourage cette conduite, le corollaire étant que l'imposition effective d'une peine peut avoir expressément pour objet la dissuasion par l'application de sanctions et la privation de certains droits et, enfin, la rééducation. L'efficacité de toute mesure pénale dépend donc du mécanisme institué pour l'appliquer et de son fonctionnement rapide et inéluctable. A cet égard, un système pénal international ne diffère en rien d'un système pénal national 19/.

1. Les particuliers dans les Etats qui pratiquent une politique d'apartheid

a) La menace actuelle de châtimeut

63. On peut présumer qu'aucun Etat pratiquant officiellement la politique d'apartheid n'adhérerait à un projet de convention ou de protocole tels que ceux qui sont proposés dans le présent rapport (Parties III et IV); par conséquent, aucun de ces Etats ne serait tenu par ses dispositions. L'existence d'un tel instrument n'aurait donc, en soi, aucun effet s'agissant d'amener les particuliers vivant dans un tel Etat devant une juridiction criminelle internationale. Ces Etats refuseraient de se conformer aux exigences et aux ordres émanant d'une juridiction internationale et ce refus laisserait la situation comme elle était avant l'entrée en vigueur de l'instrument. Toutefois, toute personne qui aurait commis un crime d'apartheid devrait, par prudence, s'abstenir de se rendre sur le territoire de tout autre Etat partie au projet de convention (Partie III) et au protocole (Partie IV). Il en irait

(Suite de la note 18/)

vol. 1 et 8 (1968); A. Verdross, Völkerrecht, (5ème éd., 1964); G. Balladore-Pallieri, Diritto Internazionale Pubblico (8ème éd., 1962); C. Rousseau, Principes généraux de droit international public (1953); P. Guggenheim, Traité de droit international public (1953); H. Kelsen, Principles of International Law (1952); L. Oppenheim, International Law, Vol. I (Lauterpracht, 8ème éd., 1955); G. Schwarzenberg, International Law (3ème éd., 1957); J. Personnaz, La réparation du préjudice en droit international public (1939); C. Eagleton, The Responsibility of States in International Law (1928); C. de Visscher, La responsabilité des Etats (1924); D. Anzilotti, Teoria Generale della Responsabilita della Stato nel Diritto Internazionale (1902), reproduit dans D. Anzilotti, Corso di Diritto Internazionale (1928); K. Strupp, Handbuch des Völkerrechts - Das völkerrechtliche Delikt, vol. 3 (1920); G. Vattel, le Droit des gens (1887).

19/ Voir A. Pagliaro, Principi di Diritto Penale (1980); The Criminal Justice System of the USSR (M.C. Bassiouni et V. Savitski, éd.) (1979); E.R. Zaffaroni, Manuel de Derecho Penal (1979); M.C. Bassiouni, Substantive Criminal Law (1978); R. Carranca, Y Trujillo Derecho Penal Mexicano (1977); N. Hungria et H. Fragosó, Comentarios o Comdigo Penal (1977); A. Odah, Islamic Criminal Law Compared to Positive Law (en arabe) 3ème éd., deux volumes (1977); Muñoz Conde, Derecho Penal (1976); S. Renneberg, Strafrecht (1976); H.H. Jescheck, Lehrbuch das Strafrecht (1975); M. Mostafa, Principes de droit pénal des pays arabes (1973); R. Merlé et G. Vitu, Droit criminel (1967); et M. Ancel et Y. Marx, Les codes pénaux européens, trois volumes (1958).

de même des autres Etats avec lesquels les Etats parties au projet de convention et de protocole auraient conclu des accords d'extradition et pourraient de ce fait obtenir que les intéressés leur soient remis 20/.

64. Le principal effet du projet de convention et de protocole serait donc de limiter la liberté de déplacement des coupables, châtement modeste certes, mais sensible. Plus les Etats parties au projet de convention et de protocole seraient nombreux, plus il y aurait de chances pour que les actes de particuliers soient connus du mécanisme institué en vertu de ces instruments et plus étendus seraient les effets des restrictions et limitations.

65. Les particuliers pourraient aussi être jugés in absentia, comme il est théoriquement possible de le faire en vertu du projet de convention et de protocole, et ce jugement découragerait tout autant sinon davantage les intéressés de se déplacer au-delà des limites du territoire de leur Etat. Une considération qui, en revanche, aurait des incidences négatives sur le maintien de l'ordre au niveau mondial est le risque que des mouvements de libération, des organisations terroristes ou même des particuliers cherchent à commettre des actes de violence contre les personnes reconnues coupables de crimes d'apartheid ou à les mettre à mort. Ce risque pourrait constituer un moyen de dissuasion, mais aucun système judiciaire ne tolérerait, et moins encore ne préconiserait, l'exécution de ses jugements au moyen d'actes illégaux, toutes les autorités s'accordant à reconnaître que pareille conduite nuit à l'intégrité du régime juridique en tant qu'instrument de la justice et de la stabilité de l'ordre mondial.

66. La perspective d'enquêtes et de poursuites et le fait d'engager une telle action est également de nature à dissuader les auteurs de délits, mais ces mesures risquent, elles aussi, de servir de prétexte à des personnes ou à des organisations illégales pour commettre des actes de violence.

67. La stigmatisation résultant d'une procédure d'enquête, de poursuites ou d'une condamnation constituerait aussi un remède efficace, particulièrement si le fait faisait l'objet d'une publicité mondiale. Mais ces facteurs sont contraires à toutes les théories de réadaptation et de réinsertion dans la société.

b) La menace de châtement dans l'avenir

68. La plus grave menace contre les particuliers résidant dans des Etats qui pratiquent une politique d'apartheid se situerait dans l'avenir. Les politiques des Etats évoluent et, dans le cas de la politique d'apartheid, elle est qualifiée, au mieux, d'anachronisme voué à la disparition. Toutefois, ceux qui la pratiquent peuvent chercher à retarder l'inévitable pour profiter le plus longtemps possible avant de fuir le pays, des avantages qu'offre l'apartheid comme moyen d'exploitation. L'absence de base juridictionnelle permettant à d'autres Etats de poursuivre les coupables peut leur donner l'impression qu'ils ne s'exposent à aucun châtement en dehors de leur propre Etat, et il convient de noter à ce propos que la Convention contre l'apartheid elle-même se borne à demander aux Etats parties de punir les responsables conformément à leur juridiction. L'absence de tout mécanisme prévoyant l'exercice d'une juridiction internationale pose donc un gros problème.

20/ Voir V.E.H. Booth, British Extradition Law and Procedure (1980); C. van den Wijngaert, The Political Offence Exception to Extradition (1980); M.C. Bassiouni, International Extradition and World Public Order (1974); I. Shearer, Extradition in International Law (1971); T. Vogler, Auslieferungsrecht und Grundgesetz (1969); Bedi, International Extradition (1968); et A. Billot, Traité de l'extradition (1874); voir également M. Pisani et F. Mosconi, Codice delle Convenzioni di Estradizione E Di Assistenza Giudiziaria in Materia Penale (1979).

69. L'extradition limite la possibilité d'échapper au châtimeut, mais les coupables peuvent être optimistes et espérer se trouver dans un Etat qui n'acceptera pas de les extradier. Cet optimisme peut, malheureusement, n'être pas sans fondement. Nombre d'Etats considéreraient l'apartheid comme un délit politique et refuseraient d'extrader le coupable vers l'Etat où les crimes auraient été commis si son gouvernement était changé. Au surplus, même les Etats parties à la Convention contre l'apartheid, qui sont tenus de ne pas considérer l'apartheid comme un délit politique, pourraient n'avoir pas de base juridique sur laquelle s'appuyer pour retenir le coupable jusqu'à ce qu'un traité d'extradition soit conclu avec l'Etat où il vivait antérieurement, de sorte que pendant la période où le changement de gouvernement s'opérerait, bien des coupables pourraient transiter même par ces Etats.

70. En vertu du projet de convention et de protocole en revanche, la liste des endroits susceptibles d'offrir l'asile même le plus temporaire se raccourcirait en proportion inverse du nombre d'Etats parties à cet instrument et de l'effet multiplicateur de leurs accords d'extradition avec d'autres Etats non parties. De cette façon, le choix d'un lieu d'asile pourrait en définitive se trouver gravement limité.

71. Des Etats qui hésiteraient à appliquer les dispositions de la Convention contre l'apartheid dans le cadre de leur juridiction nationale pourraient juger politiquement plus commode et acceptable de le faire en reconnaissant une juridiction pénale internationale.

2. Les particuliers dans d'autres Etats

72. Pour les Etats qui ne pratiquent pas officiellement de politique d'apartheid mais où semblable politique peut intervenir de temps à autre, les actes d'apartheid peuvent soit constituer des cas individuels ou des activités gouvernementales illégales, soit révéler l'éventualité d'une politique gouvernementale future. Si l'Etat concerné était partie au projet de convention et de protocole, les plaintes adressées à la Procuration seraient portées à l'attention des fonctionnaires gouvernementaux ou autres et ce système découragerait efficacement pareilles activités.

73. S'agissant des Etats non parties, le projet de convention et de protocole autorise à enquêter sur ces actes où qu'ils soient commis, à les poursuivre, les juger et les punir. On pourrait donc escompter un certain effet de dissuasion.

74. L'indépendance et l'impartialité des mécanismes institués par le projet de convention et de protocole, et particulièrement du tribunal, inciteraient les Etats, parties ou non, à faciliter le bon fonctionnement de ces organes, particulièrement s'ils pouvaient prévoir, comme l'envisage le projet de convention, l'extension éventuelle de leur juridiction à d'autres crimes internationaux, perspective qu'accueilleraient favorablement bien des personnalités compétentes de nombreux Etats.

3. La menace de châtimeut s'adressant aux Etats

75. Historiquement, un Etat ne pouvait se voir infliger de peine pour une conduite répréhensible qu'en vertu du pouvoir militaire ou d'un consentement obtenu par la contrainte. Toutefois les Nations Unies ont marqué l'avènement d'une ère nouvelle et ces sanctions relèvent désormais exclusivement du Conseil de sécurité.

76. La question examinée dans le cas présent ne concerne pas le recours au Conseil de sécurité en vue de l'adoption de sanctions économiques ou militaires, car cet aspect est régi par le droit découlant de la Charte des Nations Unies. Il s'agit ici de la notion d'amende ou d'indemnité en tant que mesure punitive par laquelle les Etats, dont on aurait pu établir au niveau international la conduite répréhensible, auraient à dédommager les victimes de cette conduite 21/.

77. Les conséquences économiques de ces amendes pourraient influencer sur le commerce international de l'Etat visé et constituer le moyen de dissuasion le plus efficace contre un crime qui, s'il est commis par des particuliers, est néanmoins à la base le résultat d'une politique de l'Etat.

78. Enfin, l'effet qu'exercerait la condamnation sur l'opinion publique mondiale et l'isolement diplomatique éventuel de l'Etat visé représenteraient, eux aussi, d'excellents moyens de dissuasion.

4. Sociétés transnationales

79. Etonnamment, peut-être, l'un des secteurs qui offrent les meilleures chances de décourager l'apartheid est sans doute celui des sociétés transnationales. Comme ces sociétés peuvent avoir des biens sur le territoire d'Etats parties aux projets de convention et de protocole, la menace d'amende dont elles pourraient être frappées peut offrir un moyen de dissuasion très réel et efficace. Devant cette menace, les sociétés transnationales pourraient être amenées à choisir de traiter soit avec les Etats qui pratiquent la politique d'apartheid, soit avec les Etats parties aux projets de convention et de protocole.

80. Il convient cependant d'énoncer une réserve importante : avant qu'aucune action puisse être tentée à l'encontre des sociétés transnationales, il faut bien distinguer entre, d'une part, la politique des sociétés qui a pour effet de favoriser l'apartheid et les employés qui peuvent participer ou non à ce processus de prise de décision et, d'autre part, la politique des sociétés qui a pour effet d'empêcher l'apartheid.

5. Autres considérations

81. L'efficacité du système pénal international que les projets de convention et de protocole prévoient d'établir dépendra largement de la coopération et de l'appui des Etats parties; mais cet appareil créera aussi son impulsion propre. La mise en place de l'un ou l'autre des deux systèmes suffira par elle-même à agir sur l'opinion mondiale, qui évoluera certainement en fonction des activités du mécanisme institué. En fin de compte, ce ne sont pas tant les institutions ou les instruments internationaux qui modifient la conduite des Etats ou des particuliers, bien qu'ils y contribuent : c'est le changement qui intervient dans les valeurs individuelles et sociales qui produit surtout le résultat recherché. Si l'esclavage a été pratiquement éliminé, par exemple, ce n'est pas par la force des mécanismes internationaux de répression, mais bien par l'effet cumulatif de mesures qui englobent les instruments internationaux et qui ont permis l'évolution des valeurs sociales à laquelle l'élimination à peu près complète de ce fléau est directement attribuable 22/.

21/ Voir supra, note 18.

22/ Voir le mémorandum établi par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies sur la répression de l'esclavage (ST/SOA/4). Voir également Nanda et Bassiouni, "Slavery and Slave Trade: Steps towards its Eradication", Santa Clara Law, vol. 12, p. 424 (1972).

82... Il convient également de ne pas perdre de vue que les Etats parties à la Convention sur l'apartheid sont tenus d'appliquer leur système juridique national pour enquêter sur le crime d'apartheid, le poursuivre et le punir, indépendamment de toute juridiction pénale internationale. Ils resteront tenus de s'acquitter de cette obligation même si un système pénal international est institué 23/.

23/ Voir le Rapport du Groupe des Trois créé conformément à la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (E/CN.4/1328).

III. PROJET DE CONVENTION PORTANT CREATION D'UN TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL
POUR L'ELIMINATION ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID ET
D'AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX

PARTIE I : NATURE, ORGANES ET POUVOIRS DU TRIBUNAL

Article premier

BUTS

Par la présente Convention, il est institué un Tribunal pénal international dans le but spécifique d'appliquer les dispositions pénales de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, ainsi que celles concernant tout autre crime international dont les Etats parties conviendraient, en vertu d'un accord additionnel, qu'il doit relever de la juridiction du Tribunal.

Article 2

NATURE DU TRIBUNAL

Le Tribunal est un organe permanent qui occupe des locaux et exerce ses principales fonctions au Palais de Justice, à la Haye; ses langues officielles sont celles de l'Organisation des Nations Unies.

Article 3

ORGANES DU TRIBUNAL

1. Le Tribunal se compose des organes ci-après :
 - a) la Cour;
 - b) la Procuratie;
 - c) le Secrétariat;
 - d) le Comité permanent des Etats parties à la Convention sur le Tribunal pénal international.
2. Les fonctions et les compétences des organes susmentionnés sont décrites dans la partie III de la présente Convention.

Article 4

JURIDICTION

1. Relèvent de la juridiction du Tribunal les "violations graves" de l'article II de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, à savoir : meurtre; torture; traitement ou châtement cruel, inhumain ou dégradant; arrestation et détention arbitraires.
2. Relève aussi de la juridiction du Tribunal tout autre acte ou toute autre conduite considérés comme un crime international en vertu d'une convention multilatérale en vigueur selon laquelle ledit acte ou ladite conduite constitue un crime international, ou en vertu de laquelle les parties contractantes sont tenues de

considérer ledit acte ou ladite conduite comme un crime dans leur législation nationale et d'en poursuivre ou d'en extraditer les auteurs, sous réserve que toute partie à la présente Convention qui souhaite que le Tribunal exerce cette juridiction conclue à cet effet un accord additionnel à la présente Convention.

3. Le Tribunal exerce une juridiction universelle en ce qui concerne l'enquête, les poursuites, le jugement et le châtement à l'égard de toute personne ou entité juridique accusée ou jugée coupable d'un crime relevant de sa juridiction.

Article 5

COMPETENCE

1. Le Tribunal est compétent en ce qui concerne l'enquête, les poursuites, le jugement et le châtement à l'égard de toute personne ou entité juridique accusée ou coupable :

- a) d'une "violation grave" de l'article II de la Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, selon la définition donnée au paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention;
- b) de tout autre crime international défini au paragraphe 2 de l'article 4 de la présente Convention, sous réserve de l'existence d'une disposition spécifique d'un accord additionnel en vertu de laquelle un crime relève de la juridiction du Tribunal.

2. Sous réserve des dispositions de la présente Convention, le Tribunal exerce sa compétence conformément au droit international dont les sources sont indiquées à l'article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

3. La compétence des organes du Tribunal est interprétée et exercée compte tenu des buts du Tribunal, tels qu'ils sont définis dans la présente Convention.

Article 6

SUJETS SUR LESQUELS LE TRIBUNAL EXERCE SA JURIDICTION

Le Tribunal exerce sa juridiction sur les personnes physiques et les entités juridiques définies à l'article 20.

Article 7

PEINES

1. En tant qu'organe du Tribunal, la Cour, lorsqu'elle rend un verdict de culpabilité, est habilitée, conformément à l'article 24 et aux normes définies dans la présente Convention, à imposer les peines ci-après :

- a) privation de liberté ou toute autre peine inférieure lorsque le coupable est une personne physique;
- b) imposition d'une amende lorsque le coupable est une personne physique ou une entité juridique;
- c) injonction à une personne physique ou à une entité juridique de s'abstenir d'une certaine conduite ou de certaines activités.

2. Les peines sont fixées en vertu des règles de la Cour et sont publiées avant d'être applicables. Elles sont équivalentes aux peines prévues dans les principaux systèmes de droit pénal du monde pour le même type de délit.

PARTIE II : LES PROCEDURES PENALES DU TRIBUNAL

Article 8

OUVERTURE DE L'ACTION

1. Il n'est ouvert d'action pénale que sur communication d'une plainte à la Procuratie ou sur l'initiative de la Procuratie.
2. La Division des enquêtes de la Procuratie détermine si la communication est "manifestement dénuée de tout fondement" ou non, et la décision pertinente est immédiatement portée à la connaissance de l'auteur de la communication, le cas échéant.
3. Aucune communication émanant d'un Etat partie ou d'un organe des Nations Unies n'est réputée "manifestement dénuée de tout fondement". Les autres Etats et les organisations intergouvernementales dont la plainte est jugée "manifestement dénuée de tout fondement" peuvent faire appel de la décision devant la Cour, conformément à l'article 12 de la présente Convention.
4. Sauf instruction contraire de la Cour, la Procuratie, lorsqu'une plainte est jugée "manifestement dénuée de tout fondement", peut ou bien n'entreprendre aucune action ultérieure, ou bien procéder à un complément d'enquête.
5. Les communications qui ne sont pas jugées "manifestement dénuées de tout fondement" sont communiquées, avec le dossier de l'enquête, à la Division des poursuites de la Procuratie, qui en informe immédiatement l'inculpé et prend la responsabilité de la suite à y donner.
6. Dès que l'affaire est prête pour l'ouverture de poursuites, le Procureur la soumet à la chambre compétente de la Cour, conformément à l'article 9 de la présente Convention, ou au Comité permanent, conformément à l'article 17 de la présente Convention, ou aux deux; toutefois, lorsqu'une affaire fondée sur une plainte communiquée par un Etat partie à la présente Convention ou par un organe des Nations Unies n'a pas été soumise à la Cour dans un délai d'un an après sa présentation au Comité permanent, l'auteur de la plainte peut prier la Cour de l'examiner et de prendre une décision conformément à l'article 9 de la présente Convention.

Article 9

PROCEDURE AVANT JUGEMENT

1. La Division des poursuites de la Procuratie peut demander à la chambre compétente de la Cour, conformément au présent article de la Convention, de rendre des ordonnances pour faciliter le déroulement de l'affaire, en particulier sous la forme de :
 - a) mandats d'amener;
 - b) citations à comparaître;
 - c) injonctions;

- d) mandats de perquisition;
- e) mandats de transfèrement d'un inculpé pour permettre à celui-ci de comparaître devant la Cour et de transiter sans entrave par le territoire des Etats.

2. Il peut être fait droit aux demandes d'ordonnance avec ou sans avis préalable si le fait d'accorder la possibilité d'être entendu compromet l'efficacité de l'ordonnance demandée.

3. Toutes les ordonnances ainsi rendues sont exécutées conformément aux lois pertinentes de l'Etat où elles doivent être exécutées.

4. L'examen final d'une affaire quant au fond ne se fait, conformément aux dispositions de l'article 10 de la présente Convention, que si l'affaire a été soumise à la chambre compétente de la Cour, siégeant en audience préliminaire, en présence du défenseur de l'accusé, et si la chambre a déterminé :

- a) que l'affaire est raisonnablement fondée en fait et en droit;
- b) qu'aucune poursuite antérieure devant le Tribunal ou une autre instance n'empêche l'action conformément au principe général non bis in idem ou aux notions fondamentales d'équité;
- c) qu'il n'existe aucune circonstance qui rendrait le jugement défectueux ou inéquitable.

5. Le calendrier de la procédure est établi par la chambre compétente, en consultation avec la Procuratie et le défenseur de l'accusé, compte dûment tenu du principe de l'équité envers les parties et du principe d'un "procès-rapide".

Article 10

JUGEMENT

1. L'audience sur le fond de l'affaire se déroule en public devant la chambre compétente de la Cour, mais la chambre délibère à huis clos.

2. Une chambre peut à tout moment se dessaisir de l'affaire et rendre une ordonnance dûment motivée. En cas de dessaisissement pour toute autre raison que le bien-fondé de l'affaire, le principe non bis in idem ne s'applique pas.

3. En toute matière, la chambre accorde une importance égale aux preuves et aux moyens invoqués par le Procureur et par la défense, conformément au principe de "l'égalité des armes" des parties.

4. Lorsque toutes les preuves concernant la culpabilité ou la responsabilité pour des actes délictueux ont été soumises et présentées par les parties, la chambre prononce la clôture de l'audience et se retire pour délibérer.

5. Les décisions des chambres sont prononcées publiquement et oralement, en forme sommaire ou dans leur totalité, et sont accompagnées d'une décision écrite contenant l'exposé des constatations et des conclusions juridiques, qui peut être déposée dans les 30 jours suivant le prononcé de l'arrêt oral; tout juge de la chambre peut y joindre par écrit une opinion dissidente ou concourante.

6. Une décision de culpabilité est considérée comme prononcée lorsqu'elle a été enregistrée par le Secrétariat, qui la communique immédiatement à la Procuratie et à l'inculpé, mais elle n'est considérée comme exécutoire que 30 jours après la date de son enregistrement, la chambre ne pouvant plus alors modifier ses conclusions.

7. Chaque chambre est composée de trois juges choisis par tirage au sort; les affaires sont renvoyées à chaque chambre par tirage au sort.

Article 11

IMPOSITION DES PEINES

1. Une fois prononcée une décision de culpabilité ou de responsabilité, une audience distincte est tenue pour déterminer la peine à infliger, au cours de laquelle les parties soumettent et présentent des preuves concernant les circonstances atténuantes et aggravantes.

2. A l'issue de cette audience, la chambre se retire pour délibérer et rend sa décision de la même manière et dans les mêmes conditions que pour une décision de culpabilité, conformément aux dispositions des paragraphes 5 et 6 de l'article 10.

Article 12

APPELS

1. L'inculpé peut faire appel, devant la Cour siégeant toutes chambres réunies, des décisions des chambres concernant la culpabilité ou la responsabilité ou concernant la peine; à cet effet, il adresse une notification écrite qui est enregistrée par le Secrétariat et communiquée à l'autre partie dans les 30 jours qui suivent l'enregistrement du jugement ou de l'ordonnance dont il est fait appel.

2. L'appel des autres décisions des chambres avant qu'un jugement final ne soit rendu n'est possible que si ces décisions sont concluantes eu égard à des questions indépendantes.

3. La Procuratie peut faire appel des questions de droit de la même manière qu'un inculpé en vertu des paragraphes 1 et 2.

4. Les arrêts rendus en appel sont prononcés de la même manière que les autres arrêts de la Cour siégeant toutes chambres réunies, conformément aux dispositions des paragraphes 5 et 6 de l'article 10 de la présente Convention.

5. Les arrêts de la Cour siégeant toutes chambres réunies et les décisions ou ordonnances des chambres qui n'ont pas été portées en appel sont définitifs, sauf s'il apparaît :

- a) qu'un fait inconnu au moment où a été rendue la décision ou l'ordonnance, et de nature à exercer une influence décisive sur ladite décision ou ordonnance, a été découvert;
- b) que la Cour ou la chambre a été induite en erreur flagrante quant à la nature des faits qui ont une influence sur la décision;

- c) qu'en l'état du dossier, les faits allégués ne sont pas prouvés au-delà de tout doute légitime;
- d) que les faits établis ne constituent pas un crime relevant de la juridiction du Tribunal;
- e) qu'un autre motif prévu dans les règles de la Cour peut être invoqué.

6. Les décisions portées en appel peuvent être révisées ou infirmées, ou renvoyées pour qu'il soit statué à nouveau; lorsqu'elle infirme une décision, la Cour spécifie, le cas échéant, l'effet de l'action antérieure eu égard au principe non bis in idem.

Article 13

PEINES ET SUPERVISION

1. La Cour peut demander à tout Etat partie d'exécuter les mesures prises en cas de culpabilité, conformément aux lois dudit Etat partie.
2. Pour tout accusé reconnu coupable, un juge de la Cour est désigné, par tirage au sort, pour superviser l'application de la peine infligée.
3. Toute requête tendant à modifier la peine infligée est adressée, en première instance, au juge chargé de superviser l'application de la peine, qui peut en saisir la chambre compétente, sous réserve que la décision rendue n'aggrave pas la peine ou les conditions imposées à la personne physique ou à l'entité juridique jugée coupable.
4. Il peut être fait appel des décisions du juge chargé de superviser l'application de la peine concernant les demandes de modification devant la chambre qui a imposé la peine, mais, à la discrétion de la chambre, l'appel ne donne pas nécessairement lieu à un débat contradictoire ni à une décision écrite détaillée.
5. Les présentes dispositions n'ont nullement pour effet d'empêcher la Cour, conformément à ses règles, de suspendre les peines qu'elle inflige ou d'assortir leur application de conditions préalables, conformément à ces règles.

PARTIE III : ORGANES DU TRIBUNAL

Article 14

LA COUR

1. La Cour se compose de 12 juges, dont pas plus de deux peuvent avoir la même nationalité; les juges sont élus par le Comité permanent des Etats parties parmi les candidats qui lui sont présentés.
2. Les candidats aux fonctions de juge sont des experts renommés en matière de droit pénal international et de droits de l'homme, ainsi que des juristes qui réunissent les conditions requises pour siéger aux instances les plus élevées de leurs pays respectifs; ils peuvent avoir n'importe quelle nationalité ou n'en avoir aucune.

3. Les juges sont élus au scrutin secret; le Comité permanent des Etats parties s'attache à élire des candidats ayant des antécédents et une expérience variés, compte dûment tenu du principe de la représentation des principaux systèmes juridiques et culturels du monde.
4. Les élections sont coordonnées par le Secrétariat, sous la supervision du Président du Comité permanent des Etats parties, et sont organisées dès qu'un ou plusieurs sièges deviennent vacants à la Cour.
5. Les juges sont élus pour un mandat dont la durée est la suivante : 4 ans pour 4 juges, 6 ans pour 4 juges, et 8 ans pour 4 juges. Ils sont rééligibles à tout siège vacant au moment considéré, quelle que soit la durée du mandat correspondant.
6. Un juge ne peut exercer aucune fonction publique dans aucun Etat.
7. Les juges ne doivent exercer aucune fonction ou activité autre que celle de juge de la Cour. Ils peuvent néanmoins se consacrer à des activités scientifiques rémunérées, sous réserve que ces activités ne portent atteinte ni à leur impartialité, ni à la vraisemblance de leur impartialité.
8. Aucun juge ne peut exercer une fonction quelconque au Tribunal dans une affaire dans laquelle il a pu intervenir d'une manière quelconque avant son élection à la Cour.
9. Un juge peut se désister de toute affaire, à sa discrétion, ou être excusé par les juges de la Cour, à la majorité des deux tiers, pour raison de conflit d'intérêts.
10. Tout juge qui ne peut ou ne veut continuer à exercer ses fonctions en vertu de la présente Convention peut présenter sa démission. Un juge peut être relevé de ses fonctions pour incapacité à la suite d'un vote à l'unanimité des autres juges de la Cour.
11. Exception faite des juges qui ont été relevés de leurs fonctions, les juges peuvent rester en fonctions au-delà du terme de leur mandat jusqu'à ce que leur remplaçant soit en mesure de prendre ses fonctions; ils restent en fonctions pour achever les travaux concernant toute affaire en cours dans laquelle ils sont intervenus, même après l'expiration de leur mandat.
12. Les juges de la Cour élisent un président, un vice-président et autant d'autres titulaires de fonctions qu'ils le jugent approprié. Le Président exerce ses fonctions pendant deux ans.
13. Les juges de la Cour exercent leurs fonctions judiciaires dans les conditions suivantes :
 - a) en siégeant avec les autres juges, toutes chambres réunies;
 - b) en siégeant en chambre, par groupe de trois et par roulement;
 - c) seuls, en qualité de juge chargé de superviser l'application d'une peine.
14. Les émoluments des juges sont les mêmes que ceux des juges de la Cour internationale de Justice.

15. Compte tenu des dispositions de la présente Convention, la Cour siégeant toutes chambres réunies adopte des règles régissant les procédures des chambres et de la Cour siégeant toutes chambres réunies et prend des dispositions en vue de la constitution des chambres et de leur renouvellement par roulement.

16. La Cour siégeant toutes chambres réunies rend ses arrêts oralement, en forme sommaire ou dans leur totalité, et y joint une décision écrite contenant l'exposé des constatations et des conclusions juridiques, soit au moment où l'arrêt est prononcé oralement, soit dans les 30 jours qui suivent; tout juge qui le désire a le droit de publier une opinion concourante ou dissidente.

17. Les arrêts et les ordonnances de la Cour siégeant toutes chambres réunies prennent effet dès que le secrétariat en a authentifié le texte écrit, qui est communiqué immédiatement aux parties.

18. La Cour siégeant toutes chambres réunies peut, dans les 30 jours qui suivent l'authentification du jugement, prendre ses décisions sans préavis.

19. Aucune décision du Tribunal ne peut être contestée devant une autre instance que la Cour siégeant toutes chambres réunies; lorsqu'une décision est ainsi contestée, le Procureur est habilité à comparaître au nom du Tribunal et de tous les Etats parties à la présente Convention pour s'opposer à la demande.

20. Les Etats parties s'engagent à appliquer les arrêts définitifs de la Cour, conformément aux dispositions de la présente Convention.

Article 15

LA PROCURATIE

1. La Procuratie est placée sous l'autorité du Procureur et comprend une division de l'administration, une division des enquêtes et une division des poursuites, dont chacune est dirigée par un procureur adjoint et emploie le personnel voulu.

2. Le Procureur est élu par le Comité permanent des Etats parties, à partir d'une liste d'au moins trois candidats soumise par des membres du Comité permanent; il est nommé pour un mandat renouvelable de six ans, à moins qu'il ne démissionne ou qu'il ne soit relevé de ses fonctions, à la suite d'un vote à la majorité des deux tiers des juges de la Cour siégeant toutes chambres réunies, pour incompétence, conflit d'intérêts ou violation flagrante des dispositions de la présente Convention ou des règles du Tribunal.

3. Le Procureur reçoit les mêmes émoluments que les juges.

4. Les procureurs adjoints et tous les autres membres du personnel de la Procuratie sont nommés et relevés de leurs fonctions par le Procureur, à son gré.

Article 16

LE SECRETARIAT

1. Le Secrétariat est placé sous l'autorité du Secrétaire, qui est élu à la majorité de la Cour siégeant toutes chambres réunies; il est nommé pour un mandat renouvelable de six ans, à moins qu'il ne démissionne ou qu'il ne soit relevé de

ses fonctions, à la suite d'un vote à la majorité de la Cour siégeant toutes chambres réunies, pour incompétence, conflit d'intérêts ou violation flagrante des dispositions de la présente Convention ou des règles du Tribunal.

2. Les émoluments du Secrétaire sont équivalents à ceux des juges.
3. Le Secrétariat emploie le personnel dont il a besoin pour exercer ses fonctions de chancellerie et d'administration, ainsi que toutes autres fonctions qui peuvent lui être confiées par la Cour et qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la présente Convention et des règles du Tribunal.
4. En particulier, deux fois par an, le Secrétaire :
 - a) établit les demandes de crédit pour chacun des organes du Tribunal;
 - b) élabore et publie un rapport annuel sur les activités de chaque organe du Tribunal.
5. Les membres du personnel du Secrétariat sont nommés et relevés de leurs fonctions par le Secrétaire, à son gré.
6. La Procuratie établit chaque année un résumé de ses enquêtes, qui est présenté au Secrétariat pour publication; toutefois, certaines enquêtes peuvent ne pas y être mentionnées lorsque le secret est nécessaire, sous réserve qu'un rapport confidentiel sur ces enquêtes soit présenté à la Cour et au Comité permanent et déposé séparément auprès du Secrétariat; dans ce cas, la Cour ou le Comité permanent, par un vote à la majorité, peuvent ordonner la publication dudit rapport.

Article 17

LE COMITE PERMANENT

1. Le Comité permanent comprend un représentant désigné par chaque Etat partie.
2. Le Comité permanent élit, par un vote à la majorité, un président, et un président suppléant et autant d'autres titulaires de fonctions qu'il le juge approprié.
3. Deux fois par an au moins, le Président convoque une réunion d'une durée minimale de deux semaines au siège du Tribunal; il convoque d'autres réunions lorsque le Comité le demande par un vote à la majorité.
4. Le Comité permanent est habilité à exercer les fonctions qui lui sont expressément conférées en vertu de la présente Convention, ainsi que toutes autres fonctions qu'il juge appropriées pour contribuer à la poursuite des buts du Tribunal et qui ne sont pas incompatibles avec la présente Convention; toutefois, ces fonctions ne doivent aucunement porter atteinte à l'indépendance et à l'intégrité de la Cour en tant qu'organe judiciaire.
5. En particulier, le Comité permanent peut :
 - a) offrir sa médiation dans les différends entre Etats parties au sujet des fonctions du Tribunal;

b) encourager les Etats à adhérer à la Convention;

c) proposer aux Etats parties des instruments internationaux tendant à renforcer les fonctions du Tribunal.

6. Le Comité permanent peut exclure la participation des représentants des Etats parties qui n'ont pas assumé à l'égard du Tribunal les obligations financières prévues par la présente Convention, ou ceux des Etats parties qui ont manqué à leurs obligations en vertu de la présente Convention.

7. Sur l'initiative de la Procuratie ou d'une partie à une affaire soumise au jugement d'une chambre de la Cour, le Comité permanent peut être saisi d'une demande de médiation et de conciliation. Dans ce cas, le Comité permanent décide en premier et dernier ressort, dans un délai de 60 jours, d'accepter ou de rejeter la demande. Si le Comité permanent accepte la demande, la procédure devant la Cour est suspendue jusqu'au terme des activités de médiation et de conciliation du Comité; toutefois, la durée de la suspension ne peut excéder un an, sauf sur la demande conjointe des parties et avec le consentement de la Cour.

Article 18

DISPOSITIONS ORGANIQUES

1. Chacun des organes du Tribunal établit et publie les règles qui, conformément aux normes établies dans la partie IV de la présente Convention, régissent ses fonctions en vertu de la présente Convention, mais les règles de la Procuratie et du Secrétariat sont subordonnées à l'approbation de la majorité des membres de la Cour siégeant toutes chambres réunies.

2. Le Procureur participe, sans droit de vote, à l'établissement des règles de la Cour et du Secrétariat. Le Président de la Cour participe, sans droit de vote, à l'établissement des règles de la Procuratie et du Secrétariat.

3. Sous réserve des règles ainsi adoptés, les procédures de la Cour sont celles de la Cour internationale de Justice et les procédures du Secrétariat sont celles du Greffe de la Cour internationale de Justice.

4. En coopération avec le Secrétariat, chacun des organes du Tribunal établit ses demandes de crédit, qui sont présentées à la Cour siégeant toutes chambres réunies aux fins de modification ou d'approbation, sous réserve de leur approbation ou de leur rejet en totalité par le Comité permanent.

5. Les juges, le Procureur, les procureurs adjoints et leurs assistants, ainsi que le Secrétaire, sont réputés être membres de la Cour, de même que les défenseurs intervenant dans une affaire donnée, et ils jouissent de l'immunité de toute poursuite par les Etats en ce qui concerne l'exercice de leurs fonctions officielles.

6. Aucun membre de la Cour, à l'exception du défenseur intervenant dans une affaire donnée, ne peut exercer une fonction quelconque en vertu de la présente Convention sans avoir au préalable pris l'engagement solennel, en audience publique, d'exercer ladite fonction en toute impartialité et de respecter la présente Convention et les règles du Tribunal.

PARTIE IV : NORMES DU TRIBUNAL

Article 19

PRINCIPES FONDAMENTAUX

1. A tous les stades de la procédure devant le Tribunal et en vertu de toute règle énoncée par tous les organes dudit Tribunal, l'accusé bénéficie des droits fondamentaux de l'homme énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à savoir :

a) Présomption d'innocence

La présomption d'innocence est un principe fondamental de justice criminelle. Elle a notamment les effets ci-après :

1. Nul ne peut être condamné ou déclaré coupable s'il n'a été jugé conformément à la loi lors d'un procès équitable;

2. Nulle peine criminelle ni sanction équivalente ne peut être prononcée contre une personne dont la culpabilité n'a d'abord été prouvée conformément à la loi;

3. Nul n'est tenu de prouver son innocence;

4. En cas de doute, la décision doit être rendue en faveur de l'accusé.

b) Garanties de procédure ("égalité des armes")

L'accusé est placé dans une situation d'égalité réelle dans le déroulement de l'action et des procédures; il dispose de moyens effectifs de contester toute preuve produite par l'accusation et de présenter des preuves pour se défendre des accusations portées contre lui.

c) Procès rapide

Le procès pénal se déroule rapidement, sans qu'il soit cependant porté atteinte au droit pour la défense de se préparer correctement en vue du jugement. A cette fin :

1. Des délais doivent être fixés pour chaque phase de l'action et ne doivent pas être prorogés sans motif par la Chambre compétente de la Cour;

2. La Chambre compétente de la Cour peut disjoindre les affaires criminelles complexes comportant plusieurs défendeurs ou plusieurs chefs d'accusation quand cette mesure est jugée conforme au souci d'équité à l'égard des parties et de justice en l'espèce.

3. Des mesures administratives ou disciplinaires sont prises contre les membres du Tribunal qui contreviennent volontairement ou par négligence aux dispositions de la présente Convention et au règlement du Tribunal.

d) Questions de preuve

1. Aucune procédure ou méthode d'obtention de preuves qui met en cause les droits de l'homme bénéficiant de garanties internationales ne peut

être contraire aux principes de justice énoncés dans la présente Convention et dans le règlement du Tribunal.

2. Les règles de recevabilité de la preuve dans l'action criminelle doivent tenir compte de l'intégrité du système judiciaire, des droits de la défense, des intérêts de la victime et des intérêts de la communauté mondiale.

3. Toute preuve obtenue directement ou indirectement par des moyens illégaux qui constituent une grave violation des droits de l'homme bénéficiant de mesures de protection internationale viole les dispositions de la présente Convention et est réputée irrecevable en vertu du règlement du Tribunal.

4. Toute preuve obtenue au moyen de violations moins graves n'est recevable qu'en vertu d'une décision discrétionnaire de la Cour, eu égard à la véracité de la preuve produite et aux valeurs et intérêts en cause.

e) Droit au silence

Quiconque est accusé d'une violation criminelle a le droit de garder le silence et doit être informé de ce droit.

f) Assistance d'un conseil

1. Quiconque est suspecté d'une violation criminelle a le droit d'assurer lui-même sa défense et de bénéficier de l'assistance juridique d'une personne compétente de son choix à tous les stades de la procédure.

2. Un conseil est désigné d'office si, pour des motifs liés à des circonstances personnelles, l'accusé est incapable d'assurer ou d'organiser sa propre défense, de même que dans les cas complexes ou graves où l'intervention d'un conseil est jugée nécessaire par la Cour dans l'intérêt supérieur de la justice et dans l'intérêt de la défense.

3. Le conseil désigné reçoit du Tribunal une indemnisation raisonnable si l'accusé est financièrement incapable d'assumer les frais correspondants.

4. Le conseil de l'accusé est autorisé à être présent à tous les stades critiques de la procédure.

5. Le conseil de l'accusé ou l'accusé lui-même reçoit communication aussitôt que possible, et au plus tard à la clôture de l'instruction ou avant la mise en jugement, et en temps opportun pour lui permettre de préparer la défense, de toutes les preuves accusatoires et disculpatoires, dont l'accusation dispose.

6. Tout détenu a le droit d'entrer en rapport et de communiquer sans témoin avec son conseil, en personne et par correspondance, sous réserve toutefois des seules mesures de sécurité raisonnables décidées par un juge de la Cour.

g) Arrestation et détention

1. Nul n'est soumis à l'arrestation ou à la détention arbitraire.

2. Nul n'est privé de sa liberté, sauf pour des motifs et conformément à la procédure prévus par la présente Convention et le règlement du Tribunal et exclusivement en vertu d'une décision de la Cour.

3. Nul n'est arrêté ou détenu s'il n'existe pas de motif raisonnable de penser qu'il a commis une violation criminelle relevant de la juridiction du Tribunal.

4. Toute personne arrêtée ou détenue est promptement présentée à un juge de la Cour et informée des charges pesant contre elle; après comparution devant l'autorité judiciaire susmentionnée, elle peut être remise à la garde de l'autorité qui a procédé à l'arrestation mais est soumise à la juridiction de la Cour même si elle est sous la garde d'un Etat partie.

5. L'arrestation et la détention préventives ou provisoires n'ont lieu qu'en cas de nécessité et doivent être autant que possible restreintes à un nombre minimum de cas et à une durée minimale.

6. La détention préventive ou provisoire n'est pas obligatoire mais subordonnée à la décision de la Cour, prise conformément à son règlement.

7. Chaque fois qu'il est possible, la détention est remplacée par des mesures de substitution telles que les suivantes :

- le cautionnement;
- la restriction de la liberté de déplacement;
- la soumission à d'autres restrictions.

8. Sauf consentement exprès de l'intéressé, nul détenu n'est soumis à des mesures de rééducation tant qu'il n'a pas été condamné.

9. La détention préventive administrative n'est autorisée dans le cadre d'aucune action criminelle.

10. Toute période de détention accomplie avant la condamnation est déduite de la durée de la peine prononcée par la Cour.

11. Quiconque a été victime d'une détention illégale ou injustifiée a droit à indemnité.

h) Droits et intérêts de la victime

Les droits et intérêts de la victime d'un crime sont protégés, en particulier :

1. La faculté de participer à l'action criminelle.

2. Le droit de protéger ses intérêts civils.

3. Il est dûment tenu compte du principe non bis in idem dans la formulation du règlement des organes du Tribunal; toutefois, des poursuites apparemment itératives ne sont pas exclues pour autant qu'il est tenu compte des faits établis à l'occasion des poursuites antérieures et de toute mesure antérieure concernant la culpabilité de l'inculpé.

4. L'arrestation et la détention ont lieu conformément à l'Ensemble des règles minima pour le traitement des détenus et aux principes, établis par les Nations Unies, sur le droit en vertu duquel nul ne peut être arbitrairement arrêté ni détenu.

5. Il convient de favoriser la plus grande souplesse quant aux mesures restrictives, y compris le recours à des moyens tels que les arrêts à domicile, la libération pour l'exercice d'activités professionnelles et le cautionnement; il est tenu compte de toutes restrictions éventuellement imposées à un accusé avant sa condamnation.

6. Le Tribunal inclut toutes les garanties qui précèdent dans le texte de ses règles de fonctionnement et de procédure qui entreront en vigueur dès leur promulgation.

7. Aucune action n'est ouverte devant le Tribunal préalablement à la promulgation de toutes les règles de fonctionnement et de procédure de la Cour, de la Procuratie et du Secrétariat.

PARTIE V : PRINCIPES DE RESPONSABILITE (DISPOSITIONS EN FORME DE PARTIE GENERALE)

Article 20

DEFINITIONS

1. Tout délit visé par les dispositions de la présente Convention et de tout accord additionnel au sens de l'article 4 constitue un crime international.
2. Un Etat est une entité juridique internationale définie en droit international.
 - a) Le terme "Etat" est utilisé sans préjudice de la question de la reconnaissance ou de la qualité de Membre de l'Organisation des Nations Unies.
 - b) Le terme "Etat" s'entend également d'un groupe d'Etats agissant collectivement.
3. Aux fins de la présente Convention, les termes "personne" et "individu" sont synonymes et désignent une personne humaine en vie.
4. Aux fins de la présente Convention, les termes "groupe" et "organisation" sont synonymes. Un groupe est composé de deux personnes au moins agissant de concert pour accomplir un acte déterminé.
5. Le terme "entité" désigne, dans la présente Convention, les groupes, organes étatiques, Etats ou groupes d'Etats.
6. On entend par participation à une action de groupe, le fait pour une personne de contribuer directement à la capacité qu'a le groupe d'accomplir un acte déterminé ou d'influencer directement la décision prise par le groupe d'accomplir un acte déterminé.
7. Est coupable d'incitation quiconque, dans l'intention de faire commettre une infraction, engage, conduit, encourage ou invite autrui à commettre ladite infraction.

8. Est coupable d'entente criminelle quiconque, dans l'intention de commettre une infraction déterminée, convient avec autrui de commettre ladite infraction dès lors que l'un des membres de l'entente commet un acte manifeste en exécution de l'accord conclu.

9. Est coupable de tentative quiconque, dans l'intention de commettre une infraction déterminée, adopte un comportement qui constitue manifestement et directement un pas important vers la commission de ladite infraction et qui, sauf événement fortuit ou méprise de sa part, suffirait pour que le crime soit effectivement commis.

10. Un représentant de l'autorité est une personne à qui le droit interne confère une autorité légale ou une personne qui, en vertu de la hiérarchie d'un groupe, est réputée diriger ce groupe ou a le pouvoir de donner des ordres à autrui et reçoit généralement obéissance.

11. Il y a omission de la part d'un Etat, d'un groupe ou d'une organisation ou manquement à une obligation d'agir chaque fois qu'un représentant de l'autorité, ayant le pouvoir d'agir et connaissant les faits qui appellent une action, omet de prendre des mesures raisonnables pour éviter un acte criminel ou pour y mettre fin ou pour arrêter, poursuivre ou punir quiconque a ou peut avoir commis un tel acte. Le délit d'omission de la part d'un individu est un manquement conscient à une obligation juridique préexistante d'agir.

12. Le présent article se rapporte aux personnes des deux sexes.

Article 21

RESPONSABILITE

1. Aux termes du présent article, une personne est pénalement responsable dès qu'elle atteint l'âge de 18 ans.

2. Responsabilité personnelle directe

a) Quiconque commet ou tente de commettre un crime est responsable de son fait et encourt une peine conformément à l'article 24.

b) Quiconque conspire avec autrui ou incite autrui à commettre un crime au sens de la présente Convention est responsable de ce crime et encourt une peine.

c) Sauf dans les cas prévus au paragraphe 6 de l'article 24, quiconque commet un crime ne peut être exonéré de sa responsabilité par le seul fait qu'il a agi en qualité de chef d'Etat ou de fonctionnaire de l'administration investi d'un pouvoir, ou qu'il a agi pour le compte ou au nom d'un Etat ou en exécution d'un "ordre supérieur".

3. Responsabilité du fait d'autrui

a) Une personne est responsable du fait d'autrui si, avant, pendant ou après la commission d'un crime et dans l'intention d'en encourager ou d'en faciliter la commission, elle aide, encourage ou incite autrui à préparer, à commettre ou à dissimuler le crime, conspire à cette fin ou tente de le faire ou contribue à cacher ou à favoriser la fuite de l'auteur du crime.

b) Nul n'est responsable du fait d'autrui s'il est victime du crime ou si, avant que celui-ci ne soit commis, il met fin à sa participation sous les formes prévues à l'alinéa a) du paragraphe 3 ci-dessus et prive ainsi totalement autrui de son appui et de son efficacité ou s'il prévient et informe à temps les autorités compétentes.

c) Aux termes du présent paragraphe, la responsabilité indirecte du fait d'autrui ne dépend pas de la condamnation d'un individu accusé d'être le responsable principal.

d) Une personne est responsable du fait d'autrui pour tout crime commis à la suite d'une incitation ou d'une entente criminelle et pour tout crime dont la commission par autrui est le résultat raisonnablement prévisible d'un projet, d'un dessein ou d'un plan criminel formé en commun.

4. Responsabilité collective

a) Un groupe ou une organisation autre que l'Etat ou l'organe d'un Etat est collectivement responsable de ses actes, indépendamment de la responsabilité de ses membres.

b) Une personne est responsable des crimes commis par un groupe ou une organisation si, ayant eu connaissance de la commission du crime ou ayant pu raisonnablement la prévoir, elle est restée membre du groupe ou de l'organisation.

5. Responsabilité des représentants de l'autorité

a) Quiconque représente l'autorité dans un Etat, un groupe ou une organisation est personnellement responsable d'un crime s'il est commis à son instigation, à sa suggestion, sur son ordre ou à sa demande ou faute par lui d'avoir agi.

6. Responsabilité des Etats

a) Comportements dont les Etats sont responsables

1. Un Etat est responsable de tout crime commis pour son compte, sur son ordre ou à son avantage par un représentant de l'autorité, quand bien même les faits visés sont réputés légaux en vertu de son droit interne.

2. Un comportement est attribué à un Etat s'il est le fait de personnes ou de groupes agissant en leur qualité officielle et habilités, en vertu du droit interne de l'Etat, à prendre des décisions au nom de l'Etat ou de toute circonscription politique de l'Etat ou jouissant du statut d'organe, d'institution ou de service de l'Etat ou d'une circonscription politique de l'Etat.

3. Tout comportement ne relevant pas de l'autorité de l'une quelconque des entités visées dans le présent article est attribué à l'Etat.

b) Responsabilité des Etats pour un manquement à une obligation d'agir

1. Le manquement par un Etat à une obligation d'agir prévue par la présente Convention constitue une infraction internationale.

2. Tout mouvement révolutionnaire qui crée un Etat ou renverse un gouvernement est tenu, en tant que nouvel Etat ou nouveau gouvernement, de poursuivre ou d'extrader toute personne du groupe ou toute personne qui a été exclue du groupe pour tout crime international. Tout manquement à cette obligation engage la responsabilité de l'Etat.

Article 22

ELEMENTS D'UN CRIME INTERNATIONAL

1. Définition

a) Un crime international comporte quatre éléments : un élément matériel, un élément moral, un élément de causalité et un préjudice définis aux paragraphes 2 à 5 ci-dessous, sauf lorsque des conditions différentes sont prévues dans la définition d'un crime déterminé.

2. Élément matériel

a) Tout acte ou omission volontaire qui est l'un des composants d'un crime, selon la définition de l'article 4, constitue l'élément matériel.

3. Élément de causalité

a) Le comportement est la cause d'un résultat quand il est un antécédent sans lequel ledit résultat ne se serait pas produit, le résultat étant une conséquence prévisible dudit comportement.

4. Préjudice

a) L'élément de préjudice dépend de la définition du crime, sauf si cette définition n'exige pas la réalisation d'un préjudice.

5. Élément moral

a) L'élément moral d'une infraction au moment de la perpétration de l'élément matériel est constitué par l'intention, la connaissance ou la témérité, à moins que la définition du crime ne mentionne expressément l'une ou l'autre de celles-ci.

b) Une personne est réputée avoir "l'intention" d'aboutir à un résultat ou d'adopter un comportement décrit par la loi qui définit l'infraction si elle a pour but ou pour objectif conscient d'aboutir à ce résultat ou d'adopter ce comportement.

c) Une personne est réputée "savoir" ou agir "en connaissance de cause" si elle est consciente des circonstances entourant son comportement ou de la probabilité substantielle des circonstances et des faits existants susceptibles d'aboutir à un résultat déterminé.

d) Une personne est réputée téméraire ou agir avec témérité si elle néglige consciemment un risque substantiel et déraisonnable de provoquer par son comportement une conséquence prévisible.

Article 23

IMMUNITES

1. Aux fins du présent article, nul ne jouit d'une immunité internationale, à l'exception du chef d'Etat, du chef de gouvernement, du représentant officiel d'un Etat jouissant du statut diplomatique, des employés des organisations internationales

et des membres de la famille et du personnel des personnes susmentionnées qui jouissent de l'immunité en matière pénale à l'égard de tous les Etats autres que celui dont ils sont ressortissants et à l'égard du Tribunal pénal international, étant entendu toutefois que, si un crime est commis dans les conditions définies par la présente Convention, l'Etat partie dont le ressortissant jouit de l'immunité et de l'exemption visées s'engage à procéder à une enquête et à poursuivre et à punir la personne accusée ou le responsable d'un crime.

2. Sans préjudice de ses intérêts, tout Etat peut renoncer au profit d'un Etat tiers à l'immunité dont jouissent ses ressortissants.

3. Quiconque entre dans une des catégories visées au paragraphe 1 du présent article peut expressément renoncer à l'immunité, avec le consentement de l'Etat dont il est ressortissant ou de l'organisation internationale qui l'emploie, sans préjudice pour l'Etat ou l'organisation concerné.

4. Quiconque a cessé de posséder les privilèges attachés aux situations qui confèrent l'immunité conformément au paragraphe 1 du présent article ne peut plus se prévaloir de ladite immunité, sauf pour des actes commis ou prétendument commis alors qu'il se trouvait dans une situation lui conférant l'immunité.

Article 24

PEINES

1. Caractère punissable

a) Tout crime défini dans le présent article est punissable en proportion de la gravité de la violation, de la menace de préjudice ou du préjudice causé et proportionnellement au degré de responsabilité de l'auteur du crime, conformément à une échelle que le Tribunal doit prévoir dans son règlement et publier avant d'exercer sa compétence dans aucun cas d'espèce.

2. Peines applicables aux individus

a) Les personnes reconnues coupables d'un crime encourent les peines d'emprisonnement, les peines équivalant à l'emprisonnement ou les amendes prévues par la Cour criminelle internationale.

3. Peines applicables aux groupes ou organisations

a) Les groupes reconnus collectivement responsables de crimes aux termes du paragraphe 4 de l'article 21 encourent des peines d'amende ou autres sanctions fixées conformément au principe de la proportionnalité énoncé au paragraphe 1 du présent article et prévues dans le règlement de la Cour.

b) Les amendes frappent collectivement le patrimoine du groupe et celui des individus qui en sont membres et la décision pertinente est exécutée par les Etats parties où se trouvent les patrimoines.

4. Peines applicables aux Etats

a) Les Etats responsables de crimes encourent des peines d'amende d'un montant fixé conformément au principe de la proportionnalité énoncé au paragraphe 1 du présent article, sans préjudice des obligations ou des réparations et des dommages-intérêts.

b) Un Etat est tenu d'acquitter ces amendes pour autant toutefois qu'elles ne portent pas gravement atteinte à sa viabilité économique.

c) La détermination et la fixation du montant des amendes prononcées contre un Etat relèvent de la Cour et leur recouvrement est assuré par l'Organisation des Nations Unies.

d) Les dispositions du présent article sont sans préjudice des droits et obligations de l'Organisation des Nations Unies d'imposer des sanctions contre un Etat conformément à la Charte des Nations Unies.

e) Mesures spéciales

Aucune disposition du présent article n'interdit à la Cour criminelle internationale de se prévaloir du pouvoir judiciaire qui lui est conféré pour ordonner à un Etat de cesser et abandonner une activité constitutive d'un crime international ou ordonner, par voie d'injonctions, le redressement de violations antérieures et d'en prévenir le renouvellement.

5. Pluralité de crimes et peines applicables

a) En présence d'une même affaire criminelle portant sur plusieurs crimes tous liés entre eux et fondée substantiellement sur les mêmes faits, la Cour peut prononcer une peine unique et décider discrétionnairement d'admettre l'existence de circonstances aggravantes ou atténuantes.

6. Atténuation de la peine

a) Quiconque a agi en exécution d'ordres supérieurs peut invoquer ce fait comme circonstance atténuante.

b) En vertu de l'exception de chose jugée, si un individu condamné dans un Etat pour des faits délictueux substantiellement identiques est condamné de nouveau par la Cour, il est tenu compte de toute partie de peine déjà exécutée.

c) La Cour peut tenir compte de toute circonstance atténuante telle que les exceptions imparfaites ou incomplètes visées à l'article 25.

Article 25

EXONERATION

1. Définition

a) Quiconque commet un fait constitutif d'un crime est exonéré de la responsabilité résultant de la présente Convention si l'une quelconque des exceptions visées aux paragraphes 2 à 11 ci-dessous est applicable au fait délictuel.

2. Légitime défense (individuelle)

a) Agit en état de légitime défense quiconque emploie la force contre autrui - alors que son fait pourrait constituer un crime en d'autres circonstances - s'il estime raisonnablement que le recours de la force est nécessaire pour assurer sa défense ou celle d'un tiers contre l'emploi imminent et illicite de la force par

autrui, sous réserve que l'action soit raisonnablement proportionnée à la menace ou à l'emploi de la force.

3. Nécessité

a) Agit en état de nécessité quiconque adopte, en raison de circonstances indépendantes de sa volonté susceptibles de causer un préjudice à un particulier ou à la collectivité, un comportement qui peut, en temps ordinaire, constituer un crime, s'il estime raisonnablement que ce comportement - qui n'est pas de nature à entraîner la mort - est nécessaire pour éviter le préjudice imminent plus grave qui risque de résulter desdites circonstances.

4. Contrainte

a) Agit sous la contrainte quiconque est forcé par autrui, sous la menace imminente du recours à la force ou par l'emploi de la force dirigée contre elle ou contre un tiers, à adopter un comportement qui peut, en d'autres circonstances, constituer un crime qu'il n'aurait pas commis en d'autres circonstances, à condition que ledit comportement ne cause pas un préjudice plus grave que celui dont il est menacé et ne risque pas d'entraîner la mort.

5. Obéissance aux ordres supérieurs

a) Quiconque agit en obéissance à des ordres supérieurs est exonéré de la responsabilité de l'acte qu'il a commis et qui pourrait, en d'autres circonstances, constituer un crime ou une omission, sauf s'il savait, en l'espèce, que cet acte constituerait un crime.

6. Refus d'obéir à un ordre supérieur constitutif d'un crime

a) Nul ne peut être puni pour refus d'obéir à un ordre de son gouvernement ou d'un supérieur qui, s'il était exécuté, constituerait un crime.

7. Erreur de droit ou de fait

a) Une erreur de droit ou de fait constitue une exception si elle détruit l'élément moral du crime imputé, à condition qu'elle ne soit pas exclue par la nature du crime ou de ses éléments.

8. Exception de chose jugée

a) La Cour ne peut juger ou condamner à nouveau le même individu pour le même acte, quel que soit le crime ou l'accusation portée contre lui.

b) Un individu déjà jugé par les tribunaux nationaux d'un Etat partie peut être jugé de nouveau pour les mêmes faits par la Cour, mais il est alors tenu compte de la partie de la peine prononcée par une juridiction pénale nationale et exécutée dans ledit Etat ou tout autre Etat.

c) Quiconque a été jugé et condamné ou acquitté par la Cour ne peut être jugé ou condamné à nouveau par les juridictions nationales d'aucun Etat partie.

d) L'amnistie ou la grâce accordée par un Etat ne peut faire obstacle à une action devant la Cour et ne peut être invoquée pour valoir l'exception de chose jugée.

9. Aliénation mentale

a) Est réputé juridiquement aliéné quiconque au moment des faits constitutifs d'un crime, souffre d'une maladie ou d'une déficience mentale le privant dans une mesure substantielle de la faculté d'apprécier le caractère criminel de son comportement ou d'adapter son comportement aux exigences de la loi, pour autant que cette maladie ou cette déficience mentale ont causé le comportement délictueux.

10. Personnes intoxiquées ou droguées

a) Est réputée intoxiquée ou droguée toute personne qui, sous l'effet de l'alcool ou de drogues au moment des faits qui constitueraient un crime, se trouve dans l'incapacité de concevoir l'élément moral du crime.

b) Cette exception est sans effet en cas d'intoxication volontaire avec intention préexistante de commettre un crime.

c) Dans le cas des crimes dont l'élément moral nécessaire est la témérité, l'intoxication volontaire ne constitue pas une exception.

11. Renonciation

a) Peut se disculper des crimes de tentative, d'entente criminelle et d'incitation quiconque cesse volontairement de commettre ces infractions ou y renonce avant qu'un préjudice soit causé et quiconque a entrepris toute action individuelle, sous réserve qu'il :

- i) prive totalement autrui de sa participation ou de son appui pour la perpétration du crime;
- ii) informe les responsables de l'application de la loi en temps opportun pour leur permettre d'éviter que le crime se produise ou soit commis.

Article 26

PRESCRIPTION

1. Délai de prescription

a) En aucun cas, la poursuite ou la répression par la Cour d'un crime international n'est prescrite par un délai d'une durée moindre que celle de la peine maximale correspondant au crime visé dans la législation de l'Etat où le crime a été commis.

b) Le délai de prescription court à compter du moment où une action judiciaire peut être engagée en vertu de la présente Convention, mais cesse de courir pendant toute période durant laquelle une personne est en fuite ou refuse de comparaître devant les autorités compétentes. Le délai est interrompu par l'arrestation de l'accusé et recommence à courir ab initio si l'accusé ou le condamné s'échappe; en aucun cas, sa durée ne peut dépasser le double du délai de prescription initial.

c) En cas de responsabilité d'un Etat, le délai de prescription de l'ouverture d'une action devant la Cour est calculé par référence aux actes des représentants de l'Etat dont le comportement a engagé la responsabilité de l'Etat visé.

PARTIE VI : OBLIGATIONS DES ETATS PARTIES

Article 27

PRINCIPES GENERAUX

1. A la demande de la Cour, les Etats parties lui remettent tout individu, s'il apparaît qu'il existe des motifs raisonnables de penser que ledit individu a commis un crime international relevant de la juridiction du Tribunal.
2. Les Etats parties fournissent à la Cour tous les moyens d'assistance et d'entraide judiciaires, y compris notamment sous forme de commissions rogatoires, signification d'actes, aide pour recueillir des témoignages et des preuves, transmission de pièces et transfert de la procédure.
3. Les Etats parties reconnaissent les arrêts de la Cour et en exécutent les dispositions conformément à leur droit interne.
4. Si la Cour ne dispose pas d'établissements de détention placés sous son autorité directe, les Etats parties font droit aux demandes qu'elle leur adresse de donner exécution aux peines qu'elle a prononcées, conformément à leur propre régime pénitentiaire, sous réserve toutefois du maintien de la juridiction de la Cour à l'égard du délinquant visé.
5. Les Etats parties peuvent être requis de transférer des délinquants.
6. Les Etats parties à la présente Convention s'engagent à coopérer avec les organes du Tribunal, conformément aux dispositions de ladite Convention et au but du Tribunal, et en particulier à :
 - a) verser au Tribunal une contribution financière proportionnelle à leur quote-part fixée par l'Assemblée générale suivant les modalités de répartition en vigueur, conformément à l'Article 17 de la Charte des Nations Unies, le versement étant dû dans les six mois suivant l'adoption du budget par le Comité permanent;
 - b) les prévisions budgétaires du Tribunal sont établies après qu'il a été tenu compte de ses recettes au titre des contributions volontaires et des amendes qu'il perçoit.

Article 28

REMISE DES PERSONNES ACCUSEES

1. A la demande de la Cour, les Etats parties lui remettent tout individu devant comparaître devant elle pour une action relevant de sa juridiction, sous réserve que la requête de la Cour soit fondée sur des motifs raisonnables de penser que ledit individu a commis une violation de la présente Convention.
2. Les circonstances ci-après ne font pas obstacle à la remise d'une personne au Tribunal pénal international pour tous faits constitutifs d'un crime :
 - a) l'individu dont la Cour demande la remise, ou l'Etat dans lequel il se trouve, soutient que les faits relèvent du domaine d'application de l'"exception de délit politique";

- b) l'individu est un ressortissant de l'Etat requis;
- c) l'Etat requis impose normalement certaines conditions ou restrictions au jeu de l'extradition à destination ou en provenance d'autres Etats.
3. Les procédures applicables à ces transferts sont déterminées par le règlement de la Cour, sous réserve du respect des lois de l'Etat requis.

Article 29

ENTRAIDE ET AUTRES FORMES DE COOPERATION JUDICIAIRES

1. Les Etats parties accordent au Tribunal pénal international tous les moyens d'entraide et de coopération judiciaires, y compris notamment sous forme de commissions rogatoires, signification d'actes, aide pour recueillir des témoignages et des preuves, transmission de pièces, transfert de la procédure, selon le cas.
2. Les procédures applicables à l'entraide et aux autres formes de coopération judiciaires sont déterminées par le règlement de la Cour.

Article 30

RECONNAISSANCE DES ARRETS DE LA COUR CRIMINELLE INTERNATIONALE

1. Les Etats parties s'engagent à reconnaître les arrêts de la Cour et à en exécuter les dispositions. Dans le respect de la chose jugée et en matière de preuves, le Tribunal pénal international reconnaît les décisions pénales des juridictions des Etats, conformément aux dispositions de l'article 24.
2. Le règlement de la Cour régit la reconnaissance des arrêts de la Cour par les Etats parties et la reconnaissance des jugements des Etats par le Tribunal.

Article 31

TRANSFEREMENT DES DELINQUANTS ET EXECUTION DES PEINES

1. Si le Tribunal pénal international ne dispose pas d'établissements de détention placés sous son autorité directe, il peut prier un Etat partie de donner exécution à la peine dans le cadre de son régime pénitentiaire; la Cour continue alors d'exercer sa juridiction à l'égard du délinquant, y compris pour ce qui concerne son transfèrement à un autre Etat ou dans un autre établissement.
2. Si le Tribunal pénal international a placé un délinquant dans un établissement de détention qui dépend de lui, l'intéressé peut, par voie d'accord, être transféré à son pays d'origine pour y être détenu, sous réserve du principe du maintien de la juridiction de la Cour.
3. Le règlement de la Cour fixe les bases et conditions du transfèrement des délinquants et règlemente l'exécution des peines.

PARTIE VII : CLAUSES CONVENTIONNELLES

Article 32

ENTREE EN VIGUEUR

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les Etats; elle le demeure après son entrée en vigueur.

2. La présente Convention est sujette à ratification; les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

3. L'adhésion à la présente Convention s'effectue par le dépôt d'un instrument d'adhésion auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

4. La présente Convention entrera en vigueur le trentième jour suivant la date du dépôt du sixième instrument de ratification ou d'adhésion et, pour chacun des Etats qui ratifiera la présente Convention ou y adhérera ultérieurement, le trentième jour suivant la date du dépôt par cet Etat de son instrument de ratification ou d'adhésion.

5. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies informera tous les Etats signataires :

a) de toutes les signatures de la présente Convention et de toutes les ratifications, adhésions et réserves dont elle aura fait l'objet;

b) de la date d'entrée en vigueur de la présente Convention.

6. La présente Convention, dont les textes anglais, arabe, espagnol, français et russe font également foi, est déposée aux archives de l'Organisation des Nations Unies et copie en est transmise à tous les signataires.

Article 33

RESERVES

1. Les Etats peuvent faire toutes réserves à la présente Convention, mais ne sont toutefois pas réputés Etats parties aux fins de la représentation au Comité permanent si la réserve porte sur un aspect essentiel de la juridiction et de la compétence du Tribunal et des effets des arrêts rendus.

2. Le Secrétaire général tiendra un compte séparé des Etats signataires qui auront fait des réserves non conformes au paragraphe 1 du présent article.

Article 34

MESURES INITIALES D'APPLICATION

1. Dès l'entrée en vigueur de la présente Convention, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies convoquera la première réunion du Comité permanent et en assumera la présidence jusqu'à ce qu'un président ait été choisi.

2. Le Comité permanent prendra, en toute première priorité, les mesures nécessaires à l'élection des juges de la Cour.

Article 35

AMENDEMENTS

1. Des amendements peuvent être apportés à la présente Convention, à tout moment, par un vote à la majorité des trois quarts des membres du Comité permanent, sous réserve de leur ratification par un nombre égal d'Etats parties représentés au Comité permanent.

2. Sur requête d'un Etat partie au Comité permanent, la juridiction de la Cour peut être élargie à d'autres crimes ou catégories de délinquants et de mesures prises en cas de culpabilité, quand cet élargissement est demandé par un Etat capable d'employer des moyens de contrainte à l'encontre de l'inculpé; l'élargissement peut avoir un caractère ad hoc ou permanent et est consacré dans un accord additionnel conclu entre l'Etat requérant et le bureau du Comité permanent, agissant pour le compte et au nom dudit Comité.

COMMENTAIRE

PROJET DE CONVENTION PORTANT CREATION D'UN TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL
POUR L'ELIMINATION ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID ET
D'AUTRES CRIMES INTERNATIONAUX

Observations générales

La Convention internationale sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid (ci-après dénommée la Convention contre l'apartheid) est la seule convention internationale dans laquelle un "tribunal pénal international" est spécifiquement envisagé (article V). Aucune autre convention internationale ayant pour objet d'ériger en crime certaines conduites ne contient de dispositions similaires. En fait, ce n'est que dans la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide que la juridiction éventuelle d'un tribunal pénal international est reconnue indirectement. Dans les notes introductives à la présente étude, on s'est efforcé de retracer l'histoire de la création d'un tribunal pénal international et de se référer aux sources législatives appropriées. Mais il n'en demeure pas moins que la seule source législative internationale pour la création d'un tribunal pénal international est la Convention contre l'apartheid. En conséquence, c'est cette source législative qui est considérée comme faisant foi aux fins du présent projet de convention. Ainsi, une fois assurée l'existence d'une source législative internationale, rien n'empêche les Etats parties au présent projet de convention d'élargir la portée de celle-ci grâce aux moyens mentionnés dans le présent projet de convention, à savoir la conclusion d'un "accord additionnel", pour permettre au tribunal pénal international d'enquêter, de poursuivre, de juger et de châtier en ce qui concerne tout autre crime international faisant l'objet d'une convention.

Cette méthode, que l'on pourrait définir comme étant celle du "modèle d'application directe" [voir M. C. Bassiouni, International Criminal Law : A Draft International Criminal Code (1980)] et qui suppose l'existence d'un système international pour les enquêtes, les poursuites, le jugement et le châtement concernant des crimes internationaux, dépend néanmoins de la volonté des Etats parties pour des aspects importants de son fonctionnement. Elle fait donc encore largement appel au "modèle d'application indirecte" qui caractérise le droit pénal international contemporain, en ce sens que les Etats assument certaines obligations internationales dont ils s'acquittent par l'intermédiaire de leur système national. A cet égard, les mécanismes d'exécution du Tribunal pénal international s'inspirent du "modèle d'application indirecte". Par nécessité, cette approche non seulement exige l'exécution volontaire des décisions par les Etats, mais encore implique l'acceptation des différences inhérentes aux systèmes juridiques nationaux par l'intermédiaire desquels l'exécution des fonctions et des arrêts du Tribunal doit être assurée.

Les fonctions de la Cour et les fonctions d'enquêtes et de poursuites sont confiées à des institutions internationales, comme l'a envisagé l'Association du droit international (ILA) dans son projet de statut d'une Cour criminelle internationale (1979) et son projet de statut d'une commission criminelle internationale d'enquête (1978). Un mécanisme institutionnel de ce type ne résout cependant pas tous les problèmes, en raison de l'absence d'un mécanisme législatif international.

Pour remédier à cette situation, il est envisagé de créer un organe semi-législatif, le "Comité permanent des Etats parties", auquel sont confiées les fonctions politiques et administratives. En outre, les organes du Tribunal se voient conférer le pouvoir d'établir des règles, sous réserve de respecter certaines "normes" d'équité internationale consacrées dans le projet de convention.

Les tâches administratives de la Cour incombent à un Secrétariat, qui fournit aussi ses services aux autres organes et assure les fonctions de communication et d'enregistrement, ainsi que d'autres fonctions essentielles à l'équité et à l'efficacité.

Le cadre conceptuel retenu et esquissé ci-dessus détermine la formulation et l'économie des dispositions du projet de convention :

Partie I : Nature, organes et pouvoirs du Tribunal

Article premier	Buts
Article 2	Nature du Tribunal
Article 3	Organes du Tribunal
Article 4	Juridiction
Article 5	Compétence
Article 6	Sujets sur lesquels le Tribunal exerce sa juridiction
Article 7	Peines

Partie II : Les procédures pénales du Tribunal

Article 8	Ouverture de l'action
Article 9	Procédure avant jugement
Article 10	Jugement
Article 11	Imposition des peines
Article 12	Appels
Article 13	Peines et supervision

Partie III : Organes du Tribunal

Article 14	La Cour
Article 15	La Procuratie
Article 16	Le Secrétariat
Article 17	Le Comité permanent
Article 18	Dispositions organiques

Partie IV : Normes du Tribunal

Article 19	Principes fondamentaux
------------	------------------------

Partie V : Principes de responsabilité (dispositions en forme de partie générale)

Article 20	Définitions
Article 21	Responsabilité
Article 22	Eléments d'un crime international
Article 23	Immunités
Article 24	Peines
Article 25	Exonération
Article 26	Prescription

Partie VI : Obligations des Etats parties

Article 27	Principes généraux
Article 28	Remise de personnes accusées
Article 29	Entraide et autres formes de coopération judiciaires
Article 30	Reconnaissance des arrêts de la Cour internationale
Article 31	Transfèrement des délinquants et exécution des peines

Partie VII : Clauses conventionnelles

Article 32	Entrée en vigueur
Article 33	Réserves
Article 34	Mesures initiales d'application
Article 35	Amendements

Partie I : Nature, organes et pouvoirs du Tribunal

Le texte est fondé en partie sur l'article premier du projet de statut révisé d'un tribunal pénal international (A/2645), établi par le Comité des Nations Unies pour une juridiction criminelle internationale en 1953 (Comité de Genève), ci-après appelé le projet du Comité de Genève de 1953; il s'est fondé aussi sur le projet de statuts d'une Cour criminelle internationale, élaboré par l'Association du droit international en mai 1979 (Actes de l'Association du droit international, Conférence de Belgrade, 1980, p. 11) et ci-après dénommé le projet de 1979 de l'ILA.

Article premier - Buts. Cet article prévoit la création d'un Tribunal pénal international qui sera une nouvelle institution juridique internationale comprenant les divers organes décrits plus loin à l'article 3. La source législative pour la création du Tribunal et, évidemment, de tous ses organes, est l'article V de la Convention contre l'apartheid. Toutefois, le présent projet de convention permet aux Etats parties

d'inclure dans la juridiction de la Cour, en concluant un accord additionnel à cet effet, d'autres crimes internationaux définis au paragraphe 2 de l'article 4.

Article 2 - Nature du Tribunal. Le Tribunal est considéré comme une institution nouvellement créée; pour minimiser les problèmes logistiques, le lieu suggéré pour le siège est le Palais de Justice de La Haye, qui existe déjà et qui est équipé pour un organe judiciaire international. Les langues officielles prévues sont celles de l'Organisation des Nations Unies, ce qui recueille mondialement l'appui général.

Article 3 - Organes du Tribunal. Il est prévu de créer quatre organes dotés de fonctions et de buts distincts qui sont décrits dans la Partie II concernant la répartition de leurs tâches respectives en ce qui concerne les procédures pénales, mais dont on trouve une description plus adéquate dans la Partie III encore que celle-ci traite davantage des aspects institutionnels et fonctionnels de ces organes. Il importe à ce stade de conceptualiser les liens entre ces organes, qui sont, en ce qui concerne la Cour, la Procuratie et le Secrétariat, très similaires aux organes que l'on trouve généralement dans le système pénal national de la plupart des pays. On s'est nettement efforcé d'intégrer les différents concepts institutionnels représentés par les principaux systèmes de justice pénale du monde [voir Bassiouni, "A Survey of Major Criminal Justice Systems of the World", dans Handbook of Criminology, présenté par D. Glaser (1974)]. De fait, la Cour est un organe du Tribunal et ses fonctions ne sont pas différentes de celles qui sont traditionnellement attribuées à une cour dans tout système juridique. Les caractéristiques propres à la Cour en ce qui concerne le rôle des juges et le degré de discrétion qui leur est laissé dans la conduite de la procédure seront précisées dans les règles de la Cour qui doivent être promulguées conformément à l'article 18, compte tenu des règles minimales d'équité consacrées dans les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, qui sont indiquées dans la Partie IV.

La Procuratie combine les fonctions attribuées à cette institution dans les systèmes de l'Union soviétique et des pays socialistes d'Europe de l'Est [voir M. C. Bassiouni et V. Savitski, The Criminal Justice System of the U.S.S.R. (1979)], au juge d'instruction dans le système des pays de droit romain [M. Ancel et Y. Marx, Les codes pénaux européens, trois vol. (1958)], et au procureur dans le système des pays de common law [Archbold Pleading, Evidence and Practice in Criminal Cases (39ème éd.), présenté par S. Mitchell (1976) et Y. Kamisar, W. LaFave, J. Israel, Modern Criminal Procedure (1980)]. Dans l'ensemble, l'institution se rapproche davantage de la tradition du droit romain que celle des pays de common law, ce qui est mieux adapté aux nécessités des enquêtes et des poursuites concernant des crimes internationaux, compte tenu des garanties énoncées dans la Partie V, qui sont adéquates pour garantir la protection des droits de l'homme individuels.

Le Secrétariat exerce les fonctions administratives et d'appui traditionnellement confiées à un organe de ce type, ainsi que les fonctions d'un greffe.

Le Comité permanent est un élément nouveau dans la conception de l'organisation d'une nouvelle institution internationale. Dans une large mesure, le Comité permanent est aux organes du Tribunal ce que l'Assemblée générale est à l'Organisation des Nations Unies. Il représente les Etats parties, contribue à assurer le respect des dispositions de la Convention, et supervise les aspects administratifs et financiers des travaux du Tribunal.

Article 4 - Juridiction. La juridiction du Tribunal est limitée à ce qui est défini au paragraphe 1 comme étant des "violations graves" de la Convention contre l'apartheid. Il est ainsi établi une analogie avec la notion de "violation grave" figurant dans les quatre conventions de Genève du 12 août 1949 [Convention pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 75, p. 31; Convention pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, ibid., p. 85; Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, ibid., p. 135; Convention relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, ibid., p. 287; protocoles additionnels aux conventions de Genève du 12 août 1949, 19 juin 1977 (CICR, août-septembre 1977)]. En outre, le paragraphe 2 donne une définition des autres crimes internationaux qui pourraient relever de la juridiction de la Cour en vertu d'un accord additionnel n'ayant force obligatoire que pour les Etats parties qui accepteraient de conclure un tel accord avec le Comité permanent. Toutefois, les crimes internationaux à inclure ne peuvent être que ceux qui sont définis comme étant des crimes internationaux en vertu d'une convention multilatérale et qui peuvent être considérés comme tels en raison de l'existence de procédures pénales ou de l'obligation de poursuivre ou d'extrader. Ceci concrétise le principe aut dedere aut judicare, qui caractérise les crimes internationaux.

En vertu du paragraphe 3, la juridiction du Tribunal sur ces crimes et, bien entendu, sur les personnes et les entités accusées de tels crimes, est définie comme étant universelle pour ce qui est de sa portée et des pouvoirs de la Cour.

Dans le projet du Comité de Genève de 1953, les crimes visés ne sont pas définis et sont simplement décrits comme étant les "crimes généralement reconnus en vertu du droit international"; dans le projet de l'ILA de 1979, on trouve, par référence, des définitions des crimes visés dans 16 conventions internationales, à l'exception notable de la Convention contre l'apartheid.

Article 5 - Compétence. L'opportunité de distinguer entre juridiction et compétence peut prêter à discussion entre théoriciens du droit pénal; toutefois, il est suggéré que, par juridiction, il faut entendre l'autorité du Tribunal du point de vue de l'aire géographique sur laquelle elle s'exerce et des questions qui en relèvent, ainsi que son autorité vis-à-vis des personnes, alors que par compétence, on doit entendre les pouvoirs spécifiques de la Cour en ce qui concerne sa juridiction et la définition du cadre de référence juridique dans lequel s'exerce l'autorité juridictionnelle du Tribunal.

Article 6 - Sujets sur lesquels le Tribunal exerce sa juridiction. L'article 4, relatif à la juridiction, concerne l'autorité de la Cour sur les personnes physiques et les entités juridiques, mais il a été jugé important d'insister sur cette autorité dans un article distinct, même si celui-ci semble faire double emploi.

Article 7 - Peines. Seule la Cour, après avoir rendu un verdict de culpabilité, et sous réserve des dispositions de la présente Convention, ainsi que des procédures et règles qui seront élaborées par les divers organes et des normes d'équité énoncées dans la partie V, peut infliger une peine à une personne physique ou à une entité juridique. De toute évidence, la privation de liberté ne peut s'appliquer qu'aux personnes physiques, et pas aux entités juridiques, mais les amendes et les injonctions peuvent s'appliquer aux deux. Il est à noter qu'il n'est pas prévu d'échelle des peines pour un crime déterminé, ce que certains pourraient considérer comme une violation du principe nulla poene sine lege. Pour éviter ce problème, il est préconisé dans le projet de convention que la Cour promulgue des règles appropriées et spécifiques concernant les peines, qui devront être publiées avant que le Tribunal ne commence à fonctionner, pour satisfaire au principe de la publication préalable.

Toutefois, il existe une objection, à savoir que ces peines s'appliqueront aux personnes qui se sont rendues coupables d'une "violation grave" de la Convention contre l'apartheid ou d'autres conventions internationales qui relèveront de la juridiction de la Cour en vertu d'un accord additionnel (comme il est indiqué dans la partie du commentaire concernant les articles premier et 4) avant la promulgation de ces peines. Dans la pratique, ceci équivaldrait à imposer une peine qui n'était pas connue au moment où a été commis un crime déterminé. D'une certaine manière, on pourrait voir là une violation du principe nulla poene sine lege, mais on peut aussi soutenir que si la peine est proportionnée ou équivalente à la peine prévue dans l'Etat où le crime a été commis pour un crime équivalent, l'objection perd beaucoup de sa validité. Toutefois, si la peine doit être la même que celle qui est prévue pour un crime équivalent dans le système juridique national du pays où le crime international a été commis, le principe nulla poene sine lege serait respecté.

Partie II : Les procédures pénales du Tribunal

Article 8 - Ouverture de l'action

On s'accorde largement à penser qu'il est souhaitable de prévoir cette procédure. Voir résolution 1187 (XII) de l'Assemblée générale, en date du 11 novembre 1957. Voir aussi la note du Secrétaire général de l'ONU sur les "Juridictions criminelles internationales" [Documents officiels de l'Assemblée générale, douzième session, 1957 (A/3649)] et le mémorandum du Secrétaire général de l'ONU intitulé Historique du problème de la juridiction criminelle internationale (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.1949.V.8). Pour un historique des divers projets de création d'une juridiction criminelle internationale, voir B. Ferencz, The International Criminal Court (1980), 2 vol. Voir aussi J. Stone et R. Woetzel, Toward a Feasible International Criminal Court (1970); Revue internationale de droit pénal, vol. 35, No 1 et 2 (1964) consacrés à cette question, et Revue internationale de droit pénal, vol. 45, No 3 et 4 (1974), contenant les documents présentés par l'AIDP au cinquième Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement des délinquants (Genève, septembre 1975) sur le thème "La création d'une justice pénale internationale". Les numéros de 1928, 1935, 1945 et 1952, ainsi que d'autres numéros de la Revue internationale de droit pénal, contiennent des articles de fond sur cette question. L'AIDP a toujours préconisé la création d'une cour criminelle internationale, comme en témoignent les prises de position de ses nombreux congrès internationaux et de ses membres éminents, notamment : Pella, Donnedieu de Vabres, Saldana, Graven, Jimenez de Asua, Setillo, Cornil, Bouzat, Jescheck, Romoshkiin, Herzog, Glaser, Dautricourt, Quaintano-Ripposles, Arroneau, Mueller, De Schutter, Triffterer, Lombois, Plawski, Ferencz, Oehler et Zubkowki. En raison de leur grand nombre, il serait impossible de citer tous les écrits pertinents des juristes susmentionnés et d'autres juristes. Pour trois initiatives plus récentes qui ont abouti à un projet de statut, voir "Draft Statute for an International Commission of Criminal Injury", de l'AIDP, adopté par le Comité du droit pénal international de l'Association, à Paris, en mai 1978 (Actes de l'Association de droit international, Conférence de Belgrade, 1980, p. 4), et "Draft Statute for an International Criminal Court", la Paix mondiale par le droit, Conférence mondiale d'Abidjan, août 1973 (publié sous la direction de Robert K. Woetzel); voir aussi "Draft Statute for an International Criminal Court", établi par la Fondation pour l'établissement d'une cour criminelle, et K. de Haan, "The Procedural Problems of a Permanent International Criminal Jurisdiction", dans De Bestraffing van inbreuken tegen het oorlogs - en het humanitair recht (A. Beirlaen, S. Dockx, K. de Haan, C. van den Wijngaert, 1980, p. 191).

L'article 29 du projet du Comité de Genève de 1953 dispose que la procédure pénale commence avec l'ouverture d'une action par un Etat partie. Selon l'article 23 du projet de l'ILA de 1979, seuls les Etats peuvent s'adresser à la Commission qui, à son tour, présente une affaire à la Cour. Les procédures décrites dans le présent projet diffèrent de celles des projets de 1953 (Comité de Genève) et 1979 (ILA) en ce que, pour toute affaire, les fonctions relatives à l'enquête et aux poursuites incombent à la Procuratie; toutefois, un Etat partie, un organe des Nations Unies, une organisation intergouvernementale, une organisation non gouvernementale ou un particulier peuvent déposer auprès de la Procuratie une plainte qui sera acceptée. La Procuratie procède alors à une enquête préliminaire pour déterminer si la plainte "n'est pas manifestement dénuée de tout fondement" ou "est manifestement dénuée de tout fondement". Il s'agit là d'une décision très semblable à celle que prend la Commission européenne des droits de l'homme en ce qui concerne les plaintes relatives à des violations de la Convention européenne des droits de l'homme. Cependant, la décision de la Procuratie n'est pas laissée totalement à sa discrétion, puisqu'un Etat partie ou un organe des Nations Unies ont le droit de voir leur plainte reconnue comme "n'étant pas manifestement dénuée de tout fondement", et que les autres Etats et les organisations intergouvernementales peuvent faire appel devant la Cour d'une décision de la Procuratie selon laquelle leur plainte serait jugée "manifestement dénuée de tout fondement". Les communications et les plaintes émanant des particuliers et des organisations non gouvernementales ne bénéficient pas de cette procédure. Les décisions de la Procuratie peuvent donc faire l'objet d'un appel dans le cas de certaines plaintes et communications, et une décision selon laquelle une plainte "n'est pas manifestement dénuée de tout fondement" suivra alors l'une des deux voies suivantes : a) elle peut faire l'objet d'une tentative de médiation et de conciliation par l'intermédiaire du Comité permanent, ou b) l'affaire peut être portée devant la Cour pour jugement. Un délai d'un an est accordé pour la procédure de conciliation, c'est-à-dire un délai égal à celui qui est accordé à la Procuratie pour l'enquête et la préparation du dossier. L'affaire peut ensuite être portée devant la Cour sur la demande de l'Etat partie ou de l'organe des Nations Unies auteur de la plainte. Dans les autres cas, ce délai d'un an peut être prorogé, sur décision de la Cour.

Article 9 - Procédure avant jugement

Une liste non exhaustive des ordonnances que peut promulguer la Cour pour faciliter le déroulement d'une affaire est donnée. Il est prévu que la Cour, dans ses règles, précisera dans le détail les conditions à remplir en ce qui concerne les ordonnances quant à la forme, au contenu et aux autres formalités à respecter. Ces attributions sont celles qui sont traditionnellement conférées à une cour ou à un juge d'instruction dans les pays de common law et de droit romain, respectivement. Des dispositions similaires figurent dans les articles 40, 41 et 42 du projet du Comité de Genève de 1953, ainsi que dans les articles 36 et 37 du projet de l'ILA de 1979. Il est à noter que le Tribunal en général, et la Cour en particulier, dans ce domaine et à d'autres égards, devront compter sur la coopération des Etats parties pour l'exécution de ces ordonnances. Il faut aussi noter que lorsqu'il existe encore un Etat partie et un Etat non partie des traités ou d'autres relations conventionnelles sur la question de l'extradition et de l'entraide et de la coopération judiciaires, l'effet des ordonnances et des décisions de la Cour ne s'étendra pas seulement à l'Etat partie, ce qui contribuera à multiplier les effets de la convention quant à leur portée [voir, par exemple, V.E.H. Booth, British Extradition Law and Procedure (1980); C. Van den Wijngaert, The Political Offence Exception to Extradition (1980); M. C. Bassiouni, International Extradition and World Public (1974); I. Shearer, Extradition in International Law (1971); T. Vogler, Auslieferungsrecht und Grundgesetz (1979); Bedi, International Extradition (1968); A. Billot, Traité de l'extradition (1874); M. Pisani et F. Mosconi, Codice delle Convenzioni di Estradizione E Di Assistenza Giudiziarla in Materia Penale (1979)]. Les observations

faites ici sont également valables en ce qui concerne la partie VI relative aux obligations des Etats, étant donné que ces obligations ne s'étendent pas seulement au territoire des Etats parties en vertu de la présente convention, mais aussi, chaque fois que possible, à leurs relations avec d'autres Etats. Il est clair que les Etats parties ont le devoir d'appliquer et d'exécuter leurs obligations en ce qui concerne l'assistance à fournir au Tribunal en vertu de la présente convention, et en particulier de sa partie VI, mais ils ne sont tenus d'agir que conformément à leur législation nationale. Il faut toutefois noter qu'un Etat partie ne peut promulguer de loi nationale ayant pour effet de compromettre l'exécution des obligations découlant de la présente convention.

Le paragraphe 4 établit une procédure de mise en accusation analogue à celle qui était proposée dans les articles 33 à 35 du projet du Comité de Genève de 1953 et dans l'article 31 du projet de l'IIA de 1979, respectivement par la création d'une chambre d'instruction et de renvoi, dans le premier cas, et d'une procédure d'instruction, dans le deuxième cas. Dans le présent projet, cependant, cette procédure n'est qu'une étape vers le prononcé de l'arrêt quant à la culpabilité, et il est inutile de l'assortir de conséquences particulières, attendu que les procédures préalables de la Procuratie ont les conséquences voulues et qu'en vertu du présent projet, le déroulement de l'affaire après l'action initiale de la Procuratie est régulier et sans palier.

L'alinéa a) répond essentiellement à un souci d'efficacité en ce sens qu'il vise à permettre de déceler toute erreur que la Procuratie peut avoir faite quant à l'opportunité de poursuivre l'affaire. L'alinéa b) permet d'examiner sans tarder si une faute dans l'instruction de l'affaire peut faire douter de l'intégrité du Tribunal au point d'altérer la crédibilité ou l'admissibilité de ses arrêts et pour déterminer sans délai les problèmes liés au principe non bis in idem (double condamnation). [Voir M. Bassiouni, Substantive Criminal Law (1978), p. 499 à 512.]

L'alinéa c) répond essentiellement à la nécessité d'examiner si le défaut de coopération des Etats et en particulier des Etats non parties a pu empêcher d'obtenir des éléments de preuve à charge ou à décharge, ce qui risque de ne pas permettre un procès équitable. La découverte rapide des circonstances visées dans l'alinéa sera gage d'une plus grande efficacité et tendra à éviter, eu égard au principe non bis in idem les questions inutiles et délicates liées aux procédures avortées.

Article 10 - Jugement

Le paragraphe 1 correspond à l'article 39 du projet du Comité de Genève de 1953 et à l'article 35 du projet de l'IIA de 1979 dont il est plus proche en ce sens qu'il ne prévoit pas expressément de délibérations secrètes, ce qui se justifie du fait que toute preuve confidentielle peut être présentée, en public sous une forme ou d'une manière qui protège le caractère confidentiel d'éléments essentiels tels que l'identité d'un témoin ou une technique particulière pour recueillir des témoignages, et la présentation de ces éléments peut être prévue par des règles de la Cour et de la Procuratie, lesquelles pourront être formulées quand les besoins réels dans ce domaine seront mieux connus.

Le paragraphe 5 donne aux chambres le pouvoir intrinsèque de se dessaisir d'une affaire, en particulier quand elle pose des problèmes de preuve. Une disposition analogue était aussi prévue au paragraphe 4 de l'article 38 du projet du Comité de Genève de 1953. Contrairement au projet du Comité de Genève de 1953 (article 43) et au projet de l'IIA (article 38), le présent projet ne contient pas de disposition formelle quant à l'abandon des poursuites, cet abandon étant implicitement prévu dans la nature du pouvoir conféré à la Procuratie de se prononcer sur l'opportunité d'entreprendre ces poursuites.

Les paragraphes 4 et 5 n'appellent pas de commentaire.

Les règles de la Cour traiteront des problèmes relatifs au principe non bis in idem. Il y a lieu de faire observer que le paragraphe 3 est lié au principe de l'égalité des armes des parties, conformément à la Convention européenne des droits de l'homme.

[Affaires Nos 596/59 et 789/60, Franz Petzki et Johann Dunshirn contre Autriche, rapport de la Commission du 28 mars 1965, Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme, p. 750 et 734 (1965)].

Le paragraphe 6 est en partie motivé par les possibilités de recours et par le fait que les chambres, qui sont constituées par roulement, peuvent avoir changé de composition au moment de l'exposé de nouveaux moyens. Les détails de la constitution des chambres par roulement seront réglés par la Cour.

Article 11 - Imposition des peines

Ces dispositions n'appellent pas de commentaires, mais cet article doit être rapproché de l'article 7 et du commentaire concernant cet article, ainsi que des articles 13 et 14.

Article 12 - Appels

Il peut être fait appel des arrêts et des ordonnances des chambres, mais uniquement au nom de l'inculpé ou de la Procuration, sur des questions de droit, y compris pour ce qui est des mesures postérieures à la condamnation. Ceci est conforme aux dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques concernant le double degré de jugement et d'appel.

L'article 49 du projet du Comité de Genève et l'article 43 du projet de l'ILA n'autorisaient pas l'appel. L'appel interlocutoire est également prévu dans la mesure où il se révélera nécessaire dans la pratique.

Le paragraphe 6, relatif à la révision des arrêts, correspond à l'article 52 du projet du Comité de Genève et à l'article 45 du projet de l'ILA, mais sa portée est plus large.

Article 13 - Peines et supervision

Le paragraphe 1 correspond à l'article 46 du projet de 1979 de l'ILA, l'article 51 du projet du Comité de Genève de 1953 se référant à cet égard aux conventions relatives à la question. L'expression "peines" peut couvrir non seulement les peines d'emprisonnement ou les amendes mais aussi les dédommagements ou les injonctions, ce qui permet la prise de toute une série de décisions.

On a déjà vu que le mécanisme de supervision prévu au paragraphe 2 remplace les comités des grâces et de la libération conditionnelle prévus par les projets du Comité de Genève de 1953 et de l'ILA, et que le paragraphe 3 permet l'appel.

Il est à noter que ces dispositions ne régissent que les procédures relatives aux peines. Les normes relatives aux peines pourront être traitées plus en détail dans les règles de la Cour, compte tenu des dispositions de l'article 24.

Partie III : Organes du Tribunal

Article 14 - La Cour

Hormis des différences d'ordre pratique, les dispositions de cet article quant aux choix, au mandat et au remplacement des juges suivent de près celles des articles 4 à 12 et 15 à 20 du projet du Comité de Genève de 1953 et des articles 3 à 9 et 12 à 15 du projet de l'ILA de 1979, encore que le second ne contienne aucune disposition sur la destitution des juges.

Cet article constitue une innovation en ce sens que les autres projets ne prévoyaient qu'un seul organe et envisageaient la création d'un comité des grâces et de la libération conditionnelle. Comme on le verra plus loin les dispositions relatives aux fonctions distinctes des chambres et de la Cour siégeant toutes chambres réunies ouvrent droit à un recours, droit qui est demandé au paragraphe 5 de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques. S'agissant des questions de grâce et de libération conditionnelle, il a été jugé plus efficace de ne pas créer une institution distincte, mais de confier les fonctions correspondantes aux juges agissant seuls, en offrant une possibilité de recours contre leur décision, comme on le verra plus loin à propos de l'article 12.

Le paragraphe 5 stipule que les juges seront élus pour une durée de fonctions déterminée. En conséquence, tout siège vacant à l'époque où la réélection d'un juge donné est envisagée peut être considéré comme attribuable à ce juge.

Le paragraphe 7 répond au souci d'éviter que la conduite d'un juge ne donne une impression d'inaptitude et délimite étroitement les activités autorisées en dehors de la Cour.

Le paragraphe 11 vise à permettre aux juges de rester en fonctions dans le seul but d'achever les travaux concernant les affaires devant la Cour qu'ils ont entrepris avant l'expiration de leur mandat.

Il y a lieu de faire observer que le paragraphe 12 n'interdit pas la réélection du Président de la Cour.

Article 15 - La Procuratie

L'intérêt des trois divisions qui composent la Procuratie est évident si on considère les dispositions relatives au budget et aux rapports, ainsi qu'au transfert des affaires de la Division des enquêtes à la Division des poursuites et au respect des droits de l'accusé.

Le paragraphe 2, qui prévoit la désignation du Procureur par une action conjointe de la Cour et du Comité permanent, se justifie en ce sens que le Procureur doit être politiquement acceptable et que les Etats sont les mieux placés pour connaître les candidats appropriés, alors qu'en revanche la Cour est la mieux à même de juger de leur compétence juridique et d'évaluer leurs qualités probables d'impartialité. Le pouvoir de relever les juges de leurs fonctions est conféré à la Cour dans l'idée que les insuffisances de la nature de celles que la Cour pourrait constater justifieraient la destitution.

Aux termes du paragraphe 4, les procureurs adjoints sont placés sous l'autorité du Procureur, et cela pour répondre à un souci d'efficacité administrative.

Article 16 - Le Secrétariat

Bien que la plupart des fonctions du Secrétariat aient un caractère ministériel, l'obligation qui lui incombe de vérifier les communications et d'établir des rapports lui donne aussi un rôle de supervision. De ce fait, le Secrétariat est placé sous l'autorité de la Cour, en tant qu'organe neutre.

Article 17 - Le Comité permanent

Le projet du Comité de Genève de 1953 considérait que la Cour dont il porterait création ferait partie de l'Organisation des Nations Unies, et donc que les fonctions d'organe directeur et les questions politiques relatives à son fonctionnement relèveraient de la compétence des organes politiques de l'Organisation des Nations Unies, et plus particulièrement de l'Assemblée générale. Le projet de l'ILA de 1979 semble reposer sur les mêmes prémisses puisqu'il ne contient aucune des dispositions types des traités et qu'en dépit des références faites aux "Parties contractantes", cette expression ne paraît désigner que les Etats qui auraient consenti à se soumettre à la juridiction de la Cour. Néanmoins, la commission prévue dans les projets de l'ILA aurait un caractère malgré tout politique, puisque seuls les ressortissants des Etats qui admettraient la juridiction de la commission pourraient être membres et que le propre statut de la commission est qualifié de "convention" à l'article 3 du projet.

Au contraire, le présent projet serait de nature totalement conventionnelle, malgré la présence de diverses dispositions expresses sur la coordination des activités avec celles de l'Organisation des Nations Unies. En conséquence, la nécessité de prévoir un organe chargé d'assumer la direction du Tribunal et de trancher les questions de principes relatives à ses activités justifie que l'on prévienne un comité permanent. Il convient d'observer que les fonctions expresses du Comité permanent sont essentiellement celles d'un organe directeur et que ses autres fonctions supplémentaires éventuelles ne sont guère précisées. Une telle formule permettrait aux représentants des Etats parties constituant cet organe d'agir avec la plus grande souplesse dans des domaines non juridiques, conformément aux intérêts de la justice criminelle internationale. La périodicité semestrielle des réunions garantit que le Comité permanent pourra être aisément consulté sur les questions politiques.

L'une des principales fonctions du Comité permanent est peut-être celle qui est prévue au paragraphe 6 de l'article XVII et qui consiste à proposer des mesures en vue de l'adoption ou de la définition de nouvelles normes de droit criminel international ou de règles sur l'application de ce droit par le Tribunal. Etant donné l'imprécision des instruments fondamentaux existants pour ce qui est de la définition des crimes internationaux, ces activités de proposition et d'adoption pourraient être essentielles pour permettre de poursuivre le crime sans violer le principe nulla poena sine lege.

On notera que le présent article ne prévoit pas la privation du statut d'Etat partie en cas d'inexécution des obligations financières, mais simplement la suspension.

Aucune disposition ne fixe non plus la durée du mandat des représentants, car on considère qu'ils siégeront au gré de l'Etat qui les aura nommés.

Article 18 - Dispositions organiques

Il y a lieu de faire observer que les règles visées au paragraphe 1 sont soumises aux dispositions de l'article 19. Dans l'article 24 du projet de statut du Comité de Genève de 1953 et dans l'article 10 du projet de statut de l'ILA de 1979, les auteurs avaient reconnu qu'il fallait donner une certaine souplesse à ces règles. Il est judicieux de prévoir l'approbation par la Cour des règles de la Procuration et du Secrétariat, car il est nécessaire d'en assurer l'équité et la conformité à la légalité. La participation du Procureur à l'établissement des règles de la Cour répond à l'idée qu'il est souhaitable de faire concorder ces règles avec les procédures et les pouvoirs de la Procuration.

Le paragraphe 2 confère à la Cour, organe neutre, un rôle essentiel dans l'établissement du budget du Tribunal, mais donne un droit de veto au Comité permanent qui représente les Etats appelés à financer le budget. Les projets de statut antérieurs ne contenaient pas de dispositions détaillées sur l'approbation du budget. Voir l'article 23 du projet de statut du Comité de Genève de 1953 et l'article 17 du projet de statut de l'ILA de 1979.

Le paragraphe 5 se compare à l'article 14 du projet de statut du Comité de Genève de 1953, qui n'a pas d'équivalent dans le projet de l'ILA de 1979 pour ce qui est des juges. L'application de ce paragraphe aux autres membres du Tribunal se justifie d'elle-même, et son application aux autres intervenants devant la Cour est imposée par un souci d'équité. [Voir à cet égard l'Accord européen concernant les personnes participant aux procédures devant la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme, (Conseil de l'Europe, mai 1969, ETS No 69)].

Le paragraphe 6 qui exige l'engagement solennel des membres de la Cour correspond à l'article 13 du projet du Comité de Genève de 1953 et à l'article 11 du projet de l'ILA de 1979, mais son application est étendue aux membres du Tribunal.

Partie IV : Normes du Tribunal

Article 19 - Principes fondamentaux. Les normes d'équité qui doivent être garanties à tous les stades de la procédure devant les organes du Tribunal et qui doivent trouver leur expression dans les règlements que lesdits organes doivent adopter, sont énoncées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), les Principes sur le droit en vertu duquel nul ne peut être arbitrairement arrêté ni détenu (1980), la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales (1950) et l'Inter-American Convention on Human Rights (1969). Ces normes sont aussi énoncées dans les résolutions du XIIème Congrès international de droit pénal (Hambourg, 1979), dont le texte et les notes explicatives apparaissent dans la Revue internationale de droit pénal, vol. 49, No 3, 1978. Les dispositions pertinentes sont conformes en particulier à celles de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales et des Protocoles additionnels. [Voir A. Robertson, Human Rights in Europe (1977), et D. Poncet, La protection de l'accusé par la Convention européenne des droits de l'homme (1977). Voir aussi notamment L. Sohn et T. Buergenthal, International Protection of Human Rights (1973).]

Partie V : Principes de responsabilité (Dispositions en forme de partie générale)

Les principes de responsabilité énoncés dans la Partie V sont tirés de la partie générale du projet de code pénal international présenté par M. C. Bassiouni dans International Criminal Law : A Draft International Criminal Code (Sijthoff, 1980).

Article 20 - Définitions

Le paragraphe 1 définit les crimes internationaux eu égard à la Convention, permettant aussi l'élargissement de cette définition.

Le paragraphe 2 définit l'Etat en renvoyant à la définition de ce terme en droit international, au lieu de reprendre l'une des formules généralement acceptées à cet effet : on a préféré procéder ainsi pour éviter d'avoir à définir les termes de la formule choisie, par exemple, celle de la Convention de Montevideo où il est dit qu'un Etat a la capacité de conduire des "relations internationales". Voir la Convention sur les droits et devoirs des Etats du 26 décembre 1933 (Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 165, p. 19). Voir aussi les débats des Nations Unies sur la qualité d'Etat à propos d'Israël et du Liechtenstein (Procès-verbaux officiels du Conseil de sécurité, troisième année, 383ème séance, No 128, p. 9 à 12 et Ibid., quatrième année, 433ème séance, No 35, p. 4 et 5).

Pour plus de commodité, le terme "Etat" s'entend aussi d'un groupe d'Etats agissant collectivement.

Le paragraphe 3, précise que les termes "personne" et "individu" sont synonymes et en circonscrit la signification de façon à exclure les entités telles que les sociétés ou autres entités dites personnes morales.

Les paragraphes 4 et 5 précisent que, pour des raisons de commodité, les termes "groupe" et "organisation" sont, eux aussi, synonymes. Une définition en est donnée parce qu'ils sont utilisés dans les dispositions relatives à la responsabilité collective dont il est question plus loin.

Le paragraphe 6 sur la participation à une action de groupe a le même objectif. La notion de responsabilité s'inspire des procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre. [Voir l'article 9 de la Charte de Londres du 8 août 1945, Control Council Ordinance No 10 du 20 décembre 1945; pour une discussion de la base de cette responsabilité et des affaires jugées à Nuremberg et à Tokyo, voir L. Friedman, The Law of War : A Documentary History (1972); voir aussi Wright, History of the U.N. War Crimes Commission (1949).]

Les paragraphes 7 et 8 reprennent essentiellement les dispositions du Model Penal Code concernant l'incitation et l'entente criminelle, American Law Institute Model Penal Code (1962). [Voir, en général, M.C. Bassiouni, Substantive Criminal Law (1978) et W. LaFave et A. Scott, Criminal Law (1972); pour une comparaison avec le Code pénal allemand, voir aussi G. Fletcher, Rethinking Criminal Law (1978).]

La définition de l'"incitation" s'est révélée possible pour les pays de droit issu de la tradition romaine comme pour ceux qui appliquent la common law. En revanche, les pays de droit issu de la tradition romaine ne reconnaissent généralement pas la notion d'entente criminelle; il a donc fallu en donner une définition empruntée à la common law mais en introduisant la notion d'acte manifeste ("overt act"); on s'est rapproché de celle d'acte préparatoire comme dans les systèmes issus du droit romain. [Voir R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel (1967).] Il convient de noter que l'entente criminelle et la participation à une action de groupe sont des expressions distinctes, définies séparément. La notion existe cependant dans les procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre.

Au paragraphe 9, la définition de la "tentative" est fondée sur celle du Model Penal Code, modifiée pour tenir compte des préoccupations des juriconsultes du droit

de tradition romaine. Ainsi, le terme "préparation" a été écarté et l'expression "un pas important" a été renforcée par les mots "manifestement et directement". Cette modification devait donner à la définition une signification aussi limitée en droit civil que celle qui lui serait donnée en common law. [Voir Fletcher, op.cit.]

Les expressions "participation à une action de groupe", "incitation", "entente criminelle" et "tentative" sont définies dans la "partie générale". Ces actes visés par les interdictions prononcées dans la "partie spéciale" ont été inclus dans la "partie générale" et non dans la "partie spéciale", parce que cette pratique est plus conforme aux systèmes issus du droit romain. [Voir, en général, R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel (1967), P. Bouzat et J. Pinatel, Traité de droit pénal (mise à jour 1975), H. H. Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts (1975).]

Les paragraphes 10 et 11 définissent "le représentant de l'autorité" et "l'omission" et érigent en délit le manquement par des représentants de l'autorité à des obligations légales expresses découlant de la "partie spéciale".

Il est clair que ces définitions correspondent à une certaine option théorique et tentent d'associer les principes issus du droit romain et les principes de la common law à des principes nés de l'histoire et de la pratique du droit pénal international. [A cet égard, voir S. Glaser, Infractions internationales (1957) et S. Plawski, Etude des principes fondamentaux du droit pénal international (1972).]

Article 21 - Responsabilité

Les dispositions touchant la responsabilité suivent les "définitions" et précèdent les "éléments constitutifs du crime international"; on a estimé en effet qu'il fallait d'abord établir les divers degrés et types de responsabilité pour déterminer ensuite les sujets et les fondements de la responsabilité. Cette méthode n'est ni celle de la common law ni celle du droit de tradition romaine. On l'a jugée appropriée vu le statut spécial des tribunaux envisagés et les particularités historiques du droit pénal international, telles qu'elles ressortent des procès de Leipzig sur les crimes de guerre - bien que ceux-ci aient été soumis au droit allemand - et des procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre. La doctrine ne fournit aucun exemple de méthode analogue. La définition des actes engageant la responsabilité pénale doit être considérée conjointement avec les dispositions relatives aux "Définitions".

Aux termes des paragraphes 1 à 5, la responsabilité pénale est engagée non seulement par la commission du crime mais aussi par la tentative, l'incitation ou l'entente criminelle. Toutefois, comme le préjudice est un élément constitutif du délit, à moins que cette condition ne soit modifiée par la définition du délit visé, la responsabilité pénale pour les actes qui ne constituent pas des "délits par commission" varie selon les définitions du délit, qui peuvent prescrire des conditions différentes. D'autres dispositions relatives à la responsabilité individuelle sont empruntées aux dispositions correspondantes des codes pénaux de divers pays. On a relevé que la disposition relative à la responsabilité du fait d'autrui vise non à créer un crime nouveau mais à exprimer le principe de la responsabilité dérivée, qui existe sous une forme ou une autre dans tout système pénal. Ces dispositions sont plus proches des conceptions de la common law que de celles du droit continental.

Les dispositions concernant la responsabilité collective ont deux objectifs : rendre les groupes eux-mêmes responsables aux termes de l'article traitant des peines, et éviter qu'une personne n'échappe à sa responsabilité lorsqu'elle a apporté un soutien moral constant à un groupe dont on pouvait prévoir que l'action serait

criminelle selon les principes des tribunaux pour crimes de guerre de Nuremberg et de Tokyo. Une disposition spéciale régissant la responsabilité des représentants de l'autorité prévoit la responsabilité en cas de manquement à une obligation d'agir. Cette disposition se fonde sur le droit militaire et la responsabilité du chef, telle qu'elle ressort des quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 et en particulier du Protocole additionnel de 1977 modifiant les Conventions de Genève du 12 août 1949 qui porte sur le manquement des supérieurs hiérarchiques à contrôler les actes de leurs subordonnés, ainsi que sur d'autres sources de droit pénal international.

Le paragraphe 6 relatif à la responsabilité des Etats est essentiellement tiré du projet de principes relatifs à la responsabilité des Etats (A/CN.4/246) adopté par la Commission du droit international. [P. Guggenheim, Traité de droit international (1952) et C. Eagleton, The Responsibility of States in International Law (1928); Strupp, Handbuch des Völkerrechts - Das völkerrechtliche Delikt (1920) et, plus récemment, F. Munch, Das völkerrechtliche Delikt (1963) et H. H. Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorganen - Nach Völkerstrafrecht (1952).]

Ces dispositions visent à la fois la responsabilité des Etats pour défaut d'action et celle des entités autres que les Etats qui deviennent ultérieurement des Etats par analogie avec les principes de la succession d'Etats en droit international. [Voir, en général, D.P. O'Connell, State Succession in International Law (1967).]

Article 22 - Eléments d'un crime international

Cet article tend à opérer la synthèse des notions de la common law et du droit civil, tout en tenant compte des principes fondamentaux du droit pénal international pour énoncer et définir les quatre éléments essentiels d'un crime international. Malgré des divergences quant au sens et au contenu de chacun de ces éléments, il ne semble pas y avoir de doute sur la nécessité de l'ensemble. L'ouvrage qui fait autorité à ce sujet est probablement celui de Stefan Glaser, Infraction internationale (1957) où l'auteur part, comme on l'a fait dans cet article, de l'élément matériel, puis expose certaines justifications juridiques avant de passer à l'élément moral. Il termine son étude avec la participation et la complicité. Sur ce point, on se heurte à une difficulté théorique que l'on a tranchée en distinguant les éléments nécessaires d'un crime de la "responsabilité" et des conditions d'"exonération". L'idée de traiter de la "responsabilité", des "éléments d'un crime international" et de l'"exonération" dans trois dispositions séparées vise à éviter les controverses doctrinales entre la common law et le droit civil, en ayant recours à une solution neutre.

L'élément matériel est conforme à la fois aux systèmes de la common law et aux systèmes issus du droit romain, tout comme l'est, dans une large mesure, l'élément moral, bien qu'il soit défini en des termes plus objectifs.

La causalité n'étant pas expressément considérée comme un élément distinct dans la plupart des codes pénaux des systèmes issus du droit romain, cet élément pourrait être conçu comme inclus dans l'élément matériel au regard de ces systèmes et comme un élément distinct au regard des systèmes de common law.

On a admis que l'élément moral ne devrait pas englober la simple négligence mais on a craint qu'en excluant purement et simplement la négligence, on en arrive à créer, pour les systèmes issus du droit romain, une responsabilité dans les états mentaux intermédiaires entre la simple négligence et la témérité. Aussi a-t-on décidé de mentionner les états mentaux d'intention, de connaissance et de témérité, étant entendu que la témérité allait au-delà du dolus eventualis décrit dans le Code pénal allemand de 1976 comme l'état mental dans lequel l'intéressé savait que son acte entraînerait un préjudice.

Toutefois, pour tenir compte des systèmes de common law, on a ajouté dans la Convention une disposition distincte sur la causalité.

On a constaté que le quatrième élément, le préjudice, devait être interprété en fonction de l'infraction considérée. Il fallait mentionner les circonstances où l'existence d'un délit ne suppose pas nécessairement un résultat dont la nature pourrait être qualifiée de "préjudice" au sens habituel du mot. Appliquant le même raisonnement à la causalité, on a décidé de préciser la valeur de l'énumération des quatre éléments au moyen d'une clause stipulant que ces éléments pouvaient être modifiés par la définition d'un crime déterminé.

Article 23 - Immunités

Cet article figure immédiatement après les principes de responsabilité et d'imputabilité et les éléments constitutifs du crime, en raison du caractère particulier du droit international concernant les immunités qui dérivent des principes de souveraineté. [Voir Sutton, "Jurisdiction over Diplomatic Personnel and International Organizations Personnel for Common Crimes and for Internationally Defined Crimes" dans M.C. Bassiouni et V.P. Nanda, "A treatise in International Criminal Law (1973), vol. II, p. 97. Voir aussi Oppenheim, International Law (8e édition, Lauterpacht, 1955), p. 757; Harvard Research on International Law, Diplomatic Privileges and Immunities, Am. J. Int'l L., vol. 26, 15-187 (Supp. 1932); et Immunité, extraterritorialité et droit d'asile en droit pénal international, Revue internationale de droit pénal, vol. 49, No 2, 1978.]

Ce texte est fondé sur les dispositions suivantes : Convention de Vienne sur les relations diplomatiques (1961); Convention sur les relations consulaires (1963); projet de convention sur les missions spéciales - établi par l'Organisation des Nations Unies (1968); Convention sur les privilèges et immunités de l'Organisation des Nations Unies (1946); Convention sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées (1947); projet d'articles sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales, Commission du droit international (1972); projet d'articles sur la protection et l'inviolabilité des agents diplomatiques et autres personnes ayant droit à une protection spéciale en vertu du droit international, Organisation des Etats américains (1971); Convention pour la prévention et la répression des actes de terrorisme prenant la forme de crimes contre des personnes et extorsions y relatives revêtant un caractère international (1971); Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques (1973); Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe (1949); Accord supplémentaire (18 mars 1950) et les quatre Protocoles additionnels à l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe (1952, 1961).

Le libellé tient également compte des principes coutumiers du droit international sur l'immunité des chefs d'Etat, sans négliger la pratique des Etats. La nature de l'immunité prévue est cependant plus étroitement circonscrite, puisque l'immunité n'est pas absolue. Les Etats parties dont un ressortissant est protégé par l'une quelconque des catégories d'immunité visées sont tenus de prendre les mesures appropriées contre l'intéressé mais peuvent renoncer à cette compétence au profit de la Cour internationale, à l'instar des accords sur le statut des forces armées, qu'il s'agisse de celui des pays de l'OTAN ou de celui des pays du Pacte de Varsovie. [Voir Coker "The Status of Visiting Military Forces in Europe", dans M.C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law (1973), vol. II, p. 115.]

Article 24 - Peines

Des dispositions séparées prévoient les peines applicables aux différentes catégories de délinquants; toutes sont cependant subordonnées à la règle énoncée au paragraphe 1, selon laquelle la peine doit être proportionnée à la gravité de la violation et de la menace de préjudice ou au préjudice causé, ainsi qu'au degré de responsabilité de l'auteur.

La Cour devra établir un règlement approprié avant d'exercer sa juridiction. Il convient de noter que ces dispositions ne sont pas contraires aux principes de la légalité puisque la Cour doit d'abord fixer les peines et les critères d'application de ces peines.

Le paragraphe 3 reprend le principe du Tribunal de Nuremberg, selon lequel les organisations en tant que telles peuvent encourir des peines d'amende. [Voir Dinstein, infra.] Cette disposition va au-delà des principes classiques de l'Europe continentale.

Aux termes du paragraphe 4, les Etats encourent des peines d'amende, l'application d'autres sanctions étant considérée comme ne relevant pas de la compétence de la Cour. [Voir Triffterer, "Jurisdiction over States for Crimes of State" et Baxter "Jurisdiction over War Crimes and Crimes against Humanity: Individual and State Accountability", dans M. C. Bassiouni et V. P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law, 1973, vol. II, p. 86 à 96 et 65 à 85. Voir aussi Munch "State Responsibility in International Law", dans Bassiouni et Nanda, supra, vol. I, p. 143 et suivantes; C. Eagleton, The Responsibility of States in International Law (1924); C. de Visscher, La responsabilité des Etats (1924); F. Munch, Das völkerrechtliche Delikt (1963); J. Castillon, Les réparations allemandes - Deux expériences (1919-1932, 1945-1952) (1953), et H.-H. Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorganen - Nach Völkerstrafrecht (1952).]

Le paragraphe 5 confère à la Cour le pouvoir discrétionnaire de prononcer des peines cumulatives au cas où un même fait constitue une pluralité de crimes.

Le paragraphe 6 relatif à l'atténuation de la peine permet à un accusé qui a agi en exécution d'ordres supérieurs d'invoquer ce fait comme circonstance atténuante. Cette disposition reprend la matière de l'article 8 de la Charte de Londres du 8 août 1945 établissant le Tribunal militaire international de Nuremberg. [Voir Y. Dinstein, The Defence of "Obedience to Superior Orders" in International Law, p. 260 à 283 (1965).]

Article 25 - Exonération

Alors qu'au regard des systèmes issus du droit romain, les conditions d'exonération énoncées dans cet article peuvent être considérées comme un amalgame contestable des principes de responsabilité et d'exceptions juridiques, on a jugé bon de réunir dans le même article toutes les conditions qui aboutissent à une exonération de responsabilité, quel que soit leur fondement doctrinal ou théorique, en pensant ainsi renforcer la cohésion et faciliter l'application de ces notions par une juridiction internationale.

Le paragraphe 2 relatif à la légitime défense s'inspire de l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales ainsi que des dispositions pertinentes du Model Penal Code. La condition selon laquelle celui qui invoque la légitime défense doit avoir estimé raisonnablement que l'emploi de la force était nécessaire est une condition exigée en common law mais superflue dans les systèmes issus du droit romain.

Inversement, la condition selon laquelle la légitime défense doit être une réaction à un emploi "imminent" et illicite de la force peut être considérée comme superflue en common law.

Pour des raisons de principe, et afin d'imposer des limites, l'exception tirée de l'état de nécessité, prévue au paragraphe 3, est restreinte à l'emploi de la force non susceptible d'entraîner la mort.

Au paragraphe 4, la contrainte ne peut être invoquée comme exception que dans les situations où la menace ou l'emploi de la force est "imminent".

Le paragraphe 5 donne valeur d'exception à l'obéissance à des ordres supérieurs quand l'accusé n'était pas en mesure de connaître la nature criminelle de son acte. Inversement, le paragraphe 6 protège contre toute poursuite quiconque refuse d'exécuter un ordre de commettre un crime.

Le paragraphe 7 reprend la formule du Model Penal Code relative à l'erreur de droit ou de fait, l'existence de cette exception dépendant de l'absence d'intention criminelle.

Le paragraphe 8, sur l'exception de chose jugée vise simplement à donner effet au principe non bis in idem. L'alinéa d) autorise la Cour à passer outre aux grâces ou amnisties accordées par d'autres juridictions afin d'éviter que les Etats n'aient recours à cette pratique pour négocier au sujet de la possibilité de punir un individu. Le caractère punissable d'un fait est déterminé par la matérialité de ce fait et non par la qualification juridique qu'un Etat peut lui donner.

Le paragraphe 9 est fondé sur la disposition du Model Penal Code relative à l'exception d'aliénation mentale. Le texte s'écarte des systèmes issus du droit romain pour lesquels une telle situation relève des conditions préalables à la responsabilité pénale.

Le paragraphe 10 concernant l'exception d'intoxication a la même origine et exclut la possibilité d'invoquer l'intoxication volontaire comme exception dans le cas de crimes supposant l'intention.

Les principes applicables à la renonciation, au paragraphe 11, sont également tirés du Model Penal Code mais sont conformes à la doctrine romano-civiliste.

Cette disposition juxtapose les principes de la justification, les conditions dégageant la responsabilité pénale, les excuses et les exceptions tirées de la procédure. D'un point de vue romano-civiliste, la méthode est fondamentalement contestable du fait même qu'elle rassemble des éléments trop divers. Toutefois, elle se justifie pour des raisons pratiques qui tournent résolument le dos au dogmatisme - source, depuis si longtemps, de tant de controverses entre pénalistes européens.

Article 26 - Prescription

La solution choisie consiste à proportionner la durée du délai de prescription à celle de la peine maximale encourue pour des infractions analogues en vertu de la législation interne de l'Etat où le crime a été commis, ainsi qu'on le prévoit au titre des peines. Il convient cependant de noter à cet égard que, quand la peine maximale est l'emprisonnement à vie ou la peine de mort, il ne peut y avoir prescription.

En outre, il a fallu ajouter l'alinéa c) parce que, aux termes de la Convention, les délits commis par les Etats ne sont punis que d'amendes. On a retenu cette solution malgré la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 9 décembre 1968. [Voir aussi le volume 39 de la Revue internationale de droit pénal (1968) consacré à cette question et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974.] En fait, cette solution et celle qui a été retenue pour les conventions susmentionnées ont en pratique le même effet, sauf pour ce qui est des infractions mineures; la formule choisie dans la Convention obvie cependant aux difficultés qui ont empêché certains Etats de ratifier les instruments susmentionnés.

Partie VI : Obligations des Etats parties

Article 27 - Principes généraux

Le fondement du système d'application et de coopération à l'échelle internationale découle de la maxime aut dedere aut judicare de Hugo Grotius, De Jure Belli ac Pacis (1624). "Poursuivre ou extraditer", ce principe est devenu maintenant un principe général de droit international [voir Bassiouni, "International Extradition and World Public Order" dans Aktuelle Probleme des Internationalen Strafrechts (1970), p. 10 et 15 (éd. D. Oehler et P. G. Pötz)]; c'est ce principe qui est à la base du système d'application indirecte sur lequel le droit pénal international repose. Il est incorporé dans les conventions internationales de droit pénal. Pour que le système d'application indirecte puisse fonctionner, l'Etat s'engage, en vertu d'une convention internationale, à incorporer dans sa législation nationale des dispositions de nature à ériger en crime national le comportement proscrit au niveau international. Cette approche se retrouve dans toutes les conventions internationales de droit pénal qui imposent cette obligation aux Etats qui en sont parties. [Voir notamment les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949, art. 49-50/50-51/129-130/146-147, respectivement.] Il en va de même pour toutes les autres conventions internationales de droit pénal.

Article 28 - Remise de personnes accusées

La remise de l'accusé équivaut à l'extradition. Etant donné son importance dans le système d'application, l'extradition est traitée dans la convention aussi à fond que possible compte tenu des problèmes existant dans la pratique. L'exception de "délit politique" ne peut pas être invoquée dans le cas des crimes internationaux. [Voir l'article VII de la Convention sur le génocide (1948); la Convention européenne pour la répression du terrorisme (27 janvier 1977); le projet de Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 (1973), protocole I, art. 78. Voir aussi Bassiouni, "Repression of Breaches of the Geneva Conventions under the Draft Additional Protocol to the Geneva Conventions of August 12, 1949", Rutgers-Camden L.J., vol. 8, 185 (1977); D. Poncet et P. Neuroud, L'extradition et l'asile politique en Suisse (1976); C. Van den Wijngaert, The Political Offence Exception to Extradition: The Delicate Problem of Balancing the Rights of the Individual and International Public Order (1980).] Le libellé de cet article est calqué sur les dispositions de la Convention de La Haye pour la répression de la capture illicite d'aéronefs (1970). [Voir, par exemple, M. C. Bassiouni, International Extradition and World Public Order (1974), et I. Shearer, Extradition in International Law (1971). Voir aussi la Convention européenne pour la répression du terrorisme (1979) et la Convention européenne d'extradition (13 décembre 1957). Voir aussi Aspects juridiques de l'extradition entre Etats

européens (Conseil de l'Europe, 1970). En ce qui concerne les points de vue nationaux, voir la Revue internationale de droit pénal, vol. 38 (1968), et T. Vogler, Auslieferungsrecht und Grundgesetz (1969). Pour un aperçu historique, voir A. Billot, Traité de l'extradition (1874). Voir aussi M. Pisani et F. Mosconi, Codice Delle Convenzioni di Estradizione e di Assistenza Giudiziaria in Materia Penale (1979).] En général, les lois de l'Etat qui reçoit la demande d'extradition sont applicables, comme le prévoient tous les traités multilatéraux et bilatéraux d'extradition.

Article 29 - Entraide et autres formes de coopération judiciaires

La partie requise exécute, conformément aux dispositions de sa législation, toutes les commissions rogatoires liées à une affaire criminelle et qui lui sont adressées par les autorités judiciaires de la partie requérante pour recueillir des preuves ou obtenir des objets, des dossiers ou des pièces à produire comme preuves.

La partie requise signifiera les actes et les textes des décisions judiciaires qui lui sont communiquées à cette fin par la partie requérante. Il peut s'agir d'une simple communication de l'acte à la personne à laquelle il est destiné. D'autres modalités seront établies dans le règlement de la Cour. [Voir la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (1959) et, en partie, la Convention européenne sur la transmission des procédures répressives (1972). Voir aussi Grützner, "International Judicial Assistance and Cooperation in Criminal Matters" dans M. C. Bassiouni et V. P. Manda, A Treatise on International Criminal Law, vol. 2, p. 189 et 217-218 (1973). Voir aussi Rapport explicatif concernant la Convention européenne sur la transmission des procédures répressives (Conseil de l'Europe, 1972); Problèmes relatifs à l'application de la Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale (Conseil de l'Europe, 1971); de Schutter, "International Criminal Law in Evolution: Mutual Assistance in Criminal Matters between the Benelux Countries" Neth. Int'l. L. Rev., vol. 14, 382 (1967); Grützner, International Judicial Assistance and Cooperation in Criminal Matters et Harkees, "The Difference in Concept between Civil and Common Law Countries as to Judicial Assistance and Cooperation in Criminal Matters" dans M. C. Bassiouni et V. P. Manda, A Treatise on International Criminal Law, vol. 2, p. 189 et 171 (1973). Voir aussi H. Grützner, Internationales Rechtschilfeverkehr (1967). Pour le texte de ces traités et d'autres, voir M. Pisani et F. Mosconi, Codice Delle Convenzioni di Estradizione e di Assistenza Giudiziaria in Materia Penale (1979).]

Article 30 - Reconnaissance des arrêts de la Cour criminelle internationale

Cet article s'applique : a) aux sanctions comportant une privation de liberté; b) aux amendes ou aux confiscations; c) aux déchéances. Un Etat partie doit appliquer dans les conditions prévues par la Convention, les sanctions infligées par la Cour, et inversement. [Voir Convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs (1970). Voir aussi Aspects de la valeur internationale des jugements répressifs (Conseil de l'Europe, 1968) et Rapport explicatif sur la Convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs (Conseil de l'Europe, 1970). Voir aussi Harari, McLean et Silverwood, "Reciprocal Enforcement of Criminal Judgements", Revue internationale de droit pénal, vol. 45, 585 (1974); D. Oehler "Recognition of Foreign Penal Judgements and their Enforcement" dans M. C. Bassiouni et V. P. Manda, A Treatise on International Criminal Law, vol. II, p. 261 (1973); Schearer, "Recognition and Enforcement of Foreign Criminal Judgement", Aust. L. J., vol. 47, 585 (1973); D. Oehler, Internationalen Strafrecht (1973). Pour le Benelux,

voir Convention relative à la coopération en matière de douanes et d'accises, 5 septembre 1972, Belgique-Luxembourg-Pays-Bas, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 247, p. 329. Voir aussi K. Kraelle, Le Benelux commenté, Textes officiels, 147, 209, 306 (1961); De Schutter, "International Criminal Coopération: The Benelux Example" dans M. C. Bassiouni et V. P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law, vol. 2, p. 261 (1973). L'accord des pays scandinaves relatif à la reconnaissance et à l'application des jugements répressifs est reproduit dans H. Grützner, Internationales Rechtschilfeverkehr in Strafsache, IV (1967). L'accord passé entre la France et certains pays africains est reproduit dans la Revue critique de droit international privé, vol. 52, 863 (1973).]

Article 31 - Transfèrement des délinquants et exécution des peines

Cet article repose sur les notions énoncées dans la Convention européenne sur la valeur des jugements répressifs (1970) et dans la Convention européenne pour la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition (1964). Il est aussi fondé que les traités relatifs à l'exécution des jugements répressifs conclus entre les Etats-Unis et le Mexique (5 novembre 1976), entre les Etats-Unis et le Canada (2 mars 1977) et entre les Etats-Unis et la Bolivie (10 février 1978), tous ces traités étant entrés en vigueur. On s'est en outre tout particulièrement appuyé sur la législation des Etats-Unis portant application des traités ci-dessus, 18 U.S.C., articles 4100 à 4115. [Voir Bassiouni "Perspectives on the Transfer of Prisoners Between the United States and Mexico and the United States and Canada", Vanderbilt J. Transnational L., vol. II, 249 (1978); Bassiouni, "A Practitioner's Perspective on Prisoner Transfer", Nat'l J. Crim. Defense, vol. 4, 127 (1978); Abramovsky et Eagle, "A Critical Evaluation of the Newly-Ratified Mexican-American Transfer of Penal Sanctions Treaty", Iowa L. Rev., vol. 64, 325 (1979) et la réponse du professeur Vagt à cet article dans la même publication.]

On peut dire qu'un système de transfèrement des délinquants repose en partie sur l'hypothèse qu'un Etat donné reconnaîtra les jugements répressifs d'un autre Etat ainsi que les arrêts de la Cour. Le libellé de cet article part de cette hypothèse. [Voir en particulier l'article 6 de la Convention européenne sur la valeur internationale des jugements répressifs (1970).]

Partie VII : Clauses conventionnelles

Les clauses conventionnelles sont des clauses types, exception faite de celle qui concerne les réserves qui, sans s'écarter des dispositions de la Convention de Vienne sur le droit des traités, tient aussi compte des aspects pertinents de l'"Avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur les réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide", C.I.J., 1951, 15.

Il est évident que l'une des conditions de l'application de cette convention est qu'un comité permanent soit créé et commence à fonctionner; c'est pourquoi, une disposition expresse a été prévue à cet effet.

IV. PROJET DE PROTOCOLE ADDITIONNEL SUR L'APPLICATION PAR LA JURIDICTION
PENALE COMPETENTE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE SUR L'ELIMINATION
ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID

PARTIE I : NATURE DE L'ACTION

Article premier

BUT ET CADRE INSTITUTIONNEL

1. Le présent Protocole contient des dispositions pénales visant l'application de l'article V de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid et concernant : la détermination de la culpabilité et l'attribution de la peine pour les crimes d'apartheid définis à l'article II de la Convention contre l'apartheid.
2. L'application des dispositions du présent Protocole est assurée par les organes d'application ci-après dans le respect des pouvoirs et des devoirs qui leur incombent en vertu du présent Protocole : le Comité d'accusation, la Commission des poursuites, un corps de juges chargés de juger le crime d'apartheid, ci-après dénommé le "Tribunal", et le Comité permanent des Etats parties.

Article 2

JURIDICTION ET COMPETENCE

1. Les organes d'application créés à l'article premier instruisent les violations de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, en poursuivent et en jugent les auteurs; le Tribunal prononce des sanctions pénales contre quiconque est jugé responsable de la commission d'un crime d'apartheid selon la définition de l'article II de la Convention précitée.
2. Les organes d'application créés à l'article premier ont juridiction universelle pour instruire le crime d'apartheid, en poursuivre les auteurs, les juger et les punir.
3. Le Comité d'accusation, dont les fonctions sont décrites à l'article 5, instruit toutes plaintes et allégations de violations de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
4. La Commission des poursuites, dont les fonctions sont décrites à l'article 6, poursuit devant le Tribunal les faits au sujet desquels le Comité d'accusation a conclu son instruction.
5. Le Tribunal, dont les fonctions sont décrites à l'article 7, connaît des accusations du crime d'apartheid, se prononce sur la culpabilité ou l'innocence et décide des sanctions sur la base des dossiers présentés par la Commission des poursuites.

Article 3

SANCTIONS

1. Le Tribunal est habilité à prononcer les sanctions ci-après à l'égard des catégories ci-après d'individus jugés responsables des types de faits ci-après :

- a) Peines privatives de liberté et peines plus douces si l'accusé est une personne physique qui a été jugée coupable d'un "crime grave" en vertu de l'article II de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, à savoir :
 - i) Meurtre;
 - ii) Torture;
 - iii) Traitement ou peine cruels, inhumains ou dégradants;
 - iv) Arrestation et détention arbitraires.
 - b) Amendes et injonctions si l'accusé est une personne physique ou morale qui a été jugée responsable de l'un quelconque des faits interdits par l'article II de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
 - c) Peines privatives de liberté si l'accusé est une personne physique et amendes si l'accusé est une personne physique ou une personne morale dès lors qu'il a été jugé responsable de violations de décisions légalement prises par la Cour.
2. L'article 8 précise la procédure et les autres aspects concernant les sanctions.

Article 4

SUJETS SOUMIS A LA JURIDICTION DES ORGANES D'APPLICATION

Les organes d'application exercent leur juridiction sur les personnes physiques et entités juridiques définies à la Partie VI.

PARTIE II : L'ACTION PENALE

Article 5

MISE EN MOUVEMENT DE L'ACTION

1. Toute personne peut saisir le Comité d'accusation d'une plainte ou d'un crime de violation de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid; le Comité reçoit tout renseignement de ce type et informe à son sujet.
2. Après examen des renseignements reçus, le Comité d'accusation décide à la majorité de ses membres s'il estime être en présence d'une violation de la Convention; il peut alors soumettre les faits, le dossier d'instruction et ses conclusions à la Commission des poursuites, à charge pour elle d'agir contre l'individu dont on pense qu'il a commis un tel crime.
3. Aucune disposition du présent Protocole n'interdit au Comité d'accusation de prendre toutes mesures autres que le renvoi d'une affaire devant la Commission des poursuites dans le respect des buts et objectifs du présent Protocole et de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.

Article 6

LES POURSUITES ET LA PROCEDURE AVANT JUGEMENT

1. La Commission des poursuites ne prend, à l'égard d'aucune violation du présent Protocole ou de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid, aucune mesure dont elle n'a été requise par le Comité d'accusation.

2. Dès qu'elle est requise par le Comité d'accusation d'engager les poursuites dans une affaire déterminée, la Commission des poursuites met le dossier en état en vue de sa soumission à la Cour pour jugement.

3. Pour aider à la mise en état du dossier, la Commission des poursuites peut solliciter du Tribunal des décisions telles que :

- i) mandats d'arrêt;
- ii) réquisitions par voie judiciaire;
- iii) injonctions;
- iv) mandats de perquisition;
- v) mandats de présentation d'un prévenu ordonnant le transfèrement de ce dernier pour lui permettre d'assister au procès et de transiter par différents Etats sans entrave.

4. Toute décision avant jugement devant contribuer à la mise en état d'un dossier est rendue par le Tribunal conformément aux normes prévues dans la Partie V du présent Protocole.

5. Avant d'entreprendre de se prononcer sur le fond d'une affaire, le Tribunal tient une audience préliminaire afin de déterminer :

- a) si l'affaire est fondée en fait et en droit;
- b) si les faits ont déjà donné lieu à poursuites eu égard au principe non bis in idem;
- c) s'il existe des circonstances susceptibles de nuire au bien-fondé ou à l'équité du procès;
- d) pour établir un calendrier du jugement et déterminer les questions de procédure pertinentes concernant le jugement.

6. A l'issue de l'audience préliminaire prévue au paragraphe 5 ci-dessus, le Tribunal peut déclarer l'affaire close ou la retenir pour jugement.

Article 7

LA PROCEDURE DE JUGEMENT

1. Le Tribunal mène ses audiences conformément aux normes énoncées dans la Partie V.

2. Après audition des preuves et des arguments des parties, en audience publique si le Tribunal n'en a décidé autrement dans l'intérêt supérieur de l'accusé ou de la justice, le Tribunal délibère à huis clos et, après avoir arrêté son jugement, annonce sa décision oralement sous forme résumée ou en donnant lecture complète d'une opinion écrite en audience publique.

3. Si une opinion est rendue publique par oral sous forme résumée, elle est soumise par écrit dans un délai d'au moins 30 jours à compter de la date de la publication de l'opinion par oral.
4. La date à laquelle l'opinion est déposée par écrit au Secrétariat du Tribunal vaut date effective du jugement.
5. Tout juge peut publier une opinion conforme ou dissidente.
6. Toutes les décisions du Tribunal prennent effet 30 jours après la date effective du jugement afin de permettre les modifications après jugement des décisions du Tribunal comme prévu à l'article 9.

Article 8

LA PROCEDURE D'ATTRIBUTION DES PEINES

1. Si le Tribunal juge que la personne poursuivie est responsable d'un crime relevant de la juridiction et de la compétence du Tribunal, il tient audience pour déterminer la sanction appropriée et permettre l'audition des preuves et des arguments concernant l'atténuation ou l'aggravation de la culpabilité.
2. Le Tribunal prononce ensuite sa décision quant à la peine applicable conformément à l'article 3 du présent Protocole.
3. Les décisions concernant les peines sont prises et rendues publiques de la même manière que les décisions concernant la détermination de la responsabilité, conformément aux dispositions de l'article 7.
4. L'audience d'attribution de la peine se tient après la date de la prise d'effet définitif de la décision de la Cour quant à la responsabilité, soit à l'expiration d'un délai de 30 jours à compter de la date d'enregistrement du jugement, sous réserve qu'aucun recours en appel n'ait été intenté en application de l'article 9. Si un recours a été intenté, l'audience d'attribution de la peine se tient après la date de la prise d'effet du jugement rendu sur ce recours.

Article 9

LA PROCEDURE D'APPEL

1. Dans les 30 jours à compter de la date à laquelle le Tribunal a rendu un jugement sur la responsabilité, la Commission des poursuites ou l'accusé peut intenter devant le Tribunal une demande en appel tendant à annuler ou à réformer tout ou partie de la décision du Tribunal.
2. Une telle demande en appel peut se fonder sur les motifs ci-après :
 - a) la découverte d'éléments de preuve inconnus au moment de la première décision et qui, s'ils avaient été connus à cette époque, auraient substantiellement modifié le sens de la décision;

b) la Cour a été trompée à propos d'éléments susceptibles d'influer sur le sens de la décision;

c) les éléments connus ne suffisent pas à prouver l'existence des faits imputés au-delà de tout doute raisonnable;

d) les faits imputés et prouvés ne constituent pas une situation de responsabilité pour crime d'apartheid.

3. Le Tribunal tient les audiences en la matière conformément aux normes et procédures prévues pour le jugement sur la responsabilité et énoncées à l'article 6 du présent Protocole.

4. Une fois prise sa décision quant au fond de la demande en appel, le Tribunal publie sa décision dans les formes prévues à l'article 7; son jugement est définitif dès son enregistrement.

PARTIE III : LES ORGANES D'APPLICATION

Article 10

LE TRIBUNAL

1. Le Tribunal se compose de cinq juges de nationalité différente, élus par les représentants des Etats parties au présent Protocole, agissant par l'intermédiaire du Comité permanent des Etats parties.

2. Les juges sont élus au scrutin secret lors d'une réunion convoquée expressément à cet effet par le Comité permanent des Etats parties; ils sont choisis sur une liste de candidats soumise par les Etats parties, un même Etat partie ne pouvant présenter plus de deux candidats.

3. Les candidats sont des experts éminents dans les domaines du droit pénal international et des droits de l'homme ou sont des juristes qualifiés pour exercer des fonctions au sein des plus hautes juridictions de leur Etat respectif.

4. Dans le choix des juges, il est dûment tenu compte de la diversité des connaissances et de l'expérience personnelle, et l'on s'efforce d'assurer la représentation des principaux systèmes juridiques et culturels du monde.

5. Les juges n'ont ni fonctions ni intérêts commerciaux susceptibles d'interférer avec l'exécution des obligations attachées à leurs fonctions au Tribunal.

6. Les juges sont indemnisés pour le temps qu'ils consacrent aux affaires du Tribunal selon un barème proportionné au traitement des juges de la Cour internationale de Justice.

7. Les cinq juges sont élus pour trois ans; ils sont rééligibles.

8. Un juge n'exerce jamais aucune fonction judiciaire à l'égard d'un accusé ayant la même nationalité que lui, ni à l'égard d'aucune matière à laquelle il a eu affaire en toute autre qualité.

9. Un juge peut renoncer à siéger dans une affaire ou être récusé pour un motif légitime par un vote unanime des autres juges.

10. Un juge peut être révoqué du Tribunal pour un motif légitime par un vote unanime des autres juges.
11. A l'exception des juges qui ont été révoqués, un juge peut demeurer en fonctions en qualité de juge par intérim après l'expiration de son mandat et jusqu'à ce que son remplaçant prenne ses fonctions; les juges demeurent en fonctions jusqu'à l'achèvement des travaux sur toute affaire pendante à laquelle ils ont participé.
12. Les juges du Tribunal élisent un Président et tous autres titulaires de fonctions selon qu'ils l'estiment souhaitable. Le Président est élu pour un an; il est rééligible.

Article 11

LE COMITE D'ACCUSATION

1. Le Comité d'accusation se compose des trois membres de la Commission des droits de l'homme désignés en vertu de l'Article IX de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
2. Il se réunit à intervalles réguliers ou selon les besoins pour s'acquitter des fonctions prévues au présent Protocole.
3. Le Comité d'accusation adopte les règles applicables à l'exécution de ses fonctions.
4. Les membres du Comité d'accusation élisent chaque année un Président qui est rééligible.
5. Les membres du Comité d'accusation sont remboursés de leurs frais et perçoivent une indemnité pour les services qu'ils assurent selon les modalités applicables à l'exécution des fonctions à eux conférées par l'Article IX de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid et conformément aux procédures des Nations Unies en vigueur.
6. Le Comité d'accusation peut désigner des experts qualifiés chargés d'informer sur les questions qu'il examine. La rémunération de ces experts est déterminée par le Comité selon les circonstances.

Article 12

LA COMMISSION DES POURSUITES

1. La Commission des poursuites se compose des membres du Groupe spécial d'experts constitué conformément à la résolution 2 (XXIII) de la Commission des droits de l'homme.
2. La Commission se réunit à intervalles réguliers ou selon que les circonstances l'exigent pour s'acquitter des fonctions à elle conférées par le présent Protocole.
3. La Commission des poursuites adopte les règles applicables à l'exécution de ses fonctions.
4. Les membres de la Commission élisent chaque année un Président qui est rééligible.
5. Les membres de la Commission des poursuites sont remboursés de leurs frais et perçoivent une indemnité pour les services qu'ils assurent selon les modalités

applicables à l'exécution des fonctions à eux conférées par l'Article IX de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid et conformément aux procédures des Nations Unies en vigueur.

6. La Commission des poursuites peut faire appel à des experts qualifiés pour présenter des affaires devant le Tribunal. La rémunération de ces experts est déterminée par la Commission selon les circonstances.

Article 13

LE COMITE PERMANENT DES ETATS PARTIES

1. Le Comité permanent se compose d'un représentant nommé par chaque Etat partie au présent Protocole.

2. Le Comité permanent élit à la majorité de ses membres, pour un mandat d'un an renouvelable, un Président et tous autres titulaires de fonctions selon qu'il le juge approprié.

3. Le Président convoque les réunions conformément au règlement adopté par le Comité permanent.

4. Le Comité permanent exerce les fonctions qui lui sont expressément conférées en vertu du présent Protocole. Il peut :

- a) Arrêter le budget de fonctionnement des organes d'application créés en vertu du présent Protocole et fixer les dépenses pour le mécanisme d'application, et, de manière générale, régler toutes questions financières et administratives liées à l'application du présent Protocole et, notamment, fixer les quotes-parts des dépenses engagées à la charge des Etats parties.
- b) Encourager les Etats à adhérer au présent Protocole;
- c) Proposer des instruments internationaux susceptibles d'améliorer le fonctionnement du Tribunal;
- d) Encourager les Etats à aider les organes d'application du présent Protocole et à respecter les décisions du Tribunal.

5. Le Comité permanent peut priver de la possibilité de participer à ses activités les représentants des Etats parties qui ont failli à leurs obligations financières à l'égard du Tribunal en vertu du présent Protocole ou à d'autres obligations expresses en vertu dudit Protocole.

PARTIE IV : QUESTIONS INSTITUTIONNELLES

Article 14

REGLEMENTATION

1. Les organes d'application et le Comité permanent établissent chacun leur propre règlement intérieur conformément aux buts et objectifs du présent Protocole et aux normes d'équité énoncées dans la Partie V dudit Protocole.

2. Le règlement intérieur du Comité d'accusation et celui de la Commission des poursuites ne prennent effet qu'après approbation par le Tribunal.

3. Pour assurer l'indépendance et l'impartialité du Tribunal, son règlement n'est pas susceptible d'examen par une autre autorité. Toutefois, le Comité permanent peut prier le Tribunal d'examiner des projets de règles nouvelles ou de revoir des règles existantes. Aucune disposition du présent Protocole n'interdit à une personne accusée ou à la Commission des poursuites de contester une règle devant le Tribunal au motif qu'elle contrevient aux dispositions du présent Protocole ou aux normes énoncées dans la Partie V.

4. Aucune règle ne prend effet avant l'expiration d'un délai de 60 jours à compter de sa publication.

5. Les règles et amendements sont publiés et mis à la disposition du public par l'intermédiaire de la Division des droits de l'homme et l'Organisation des Nations Unies.

6. Toutes questions administratives et financières concernant le présent Protocole sont prises en charge par la Division des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies qui désigne, avec l'approbation du Comité permanent, un fonctionnaire chargé des fonctions correspondantes.

7. Tous les frais et dépenses engagés pour l'administration du présent Protocole sont supportés par les Etats parties dont les quotes-parts sont déterminées par le Comité permanent.

8. Hors les matières judiciaires, le Président du Comité permanent des Etats parties est compétent en toute matière concernant le présent Protocole ou ses dispositions.

9. Le Président du Tribunal est compétent en toute matière judiciaire et pour toutes questions concernant les organes d'application du présent Protocole; il peut déléguer à tout membre du Comité d'accusation ou de la Commission des poursuites le pouvoir d'agir en son nom ou désigner un expert spécial sur une base ad hoc.

PARTIE V : NORMES

Article 15

PRINCIPES FONDAMENTAUX

1. Dans toute procédure menée par les organes d'application et en vertu de toute règle établie par eux, l'accusé bénéficie des droits de l'homme fondamentaux pertinents énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à savoir :

a) La présomption d'innocence

La présomption d'innocence est un principe fondamental de justice pénale.

Elle comporte notamment les divers aspects ci-après :

1. Nul ne peut être condamné ou formellement déclaré coupable s'il n'a été jugé conformément à la loi lors d'un procès équitable;

2. Nulle peine criminelle ni aucune sanction équivalente ne peut être prononcée contre quiconque n'a été prouvé coupable conformément à la loi;

3. Nul n'est tenu de prouver son innocence;
4. En cas de doute, la décision doit être rendue en faveur de l'accusé.

b) Garanties de procédure ("égalité des armes")

L'accusé est placé dans une situation d'égalité réelle en tous actes et procédures; il dispose des moyens effectifs de contester toute preuve produite par l'accusation et de présenter des preuves pour se défendre des accusations portées contre lui.

c) Procès rapide

Le procès pénal se déroule rapidement, sans qu'il soit cependant porté atteinte au droit pour la défense de se préparer correctement en vue du jugement. A cet effet :

1. Des délais doivent être fixés pour chaque phase de la procédure et ne doivent être prorogés sans motif par la Chambre compétente de la Cour.
2. Les affaires complexes concernant plusieurs défendeurs ou plusieurs chefs d'accusation peuvent être divisées par la Chambre compétente de la Cour si une telle mesure est jugée conforme au souci d'équité à l'égard des parties et de justice en l'espèce.
3. Des mesures administratives ou disciplinaires sont prises contre les membres du Tribunal qui contreviennent volontairement ou par négligence aux dispositions de la présente Convention et au règlement dudit Tribunal.

d) Questions de preuve

1. Toute procédure ou méthode d'obtention de preuves qui met en jeu les droits de l'homme bénéficiant de garanties internationales doit être conforme aux normes de justice énoncées dans le présent Protocole et dans le règlement du Tribunal.
2. Les règles de recevabilité de la preuve dans la procédure criminelle doivent tenir compte de l'intégrité du système judiciaire, des droits de la défense, des intérêts de la victime et des intérêts de la communauté mondiale.
3. Toute preuve obtenue directement ou indirectement par des moyens illégaux constituant une violation grave des droits de l'homme bénéficiant de mesures de protection internationale viole les dispositions du présent Protocole; le règlement du Tribunal la répute irrecevable.
4. La preuve obtenue au moyen de violations moins graves n'est recevable que par décision discrétionnaire de la Cour eu égard à la véracité de la preuve produite et aux valeurs et intérêts en cause.

e) Le droit au silence

Quiconque est accusé d'une violation criminelle a le droit de garder le silence et doit en être informé.

f) Assistance d'un conseil

1. Quiconque est suspecté d'une violation criminelle a le droit d'assurer lui-même sa défense et de bénéficier de l'assistance juridique d'une personne compétente de son propre choix à tous les stades de la procédure.
2. Un conseil est désigné d'office si, pour des motifs liés à des circonstances personnelles, l'accusé est incapable d'assurer sa propre défense ou de l'organiser, de même que dans les cas complexes ou graves où la Cour juge la présence d'un tel conseil nécessaire dans l'intérêt supérieur de la justice et dans l'intérêt de la défense.
3. Le conseil désigné reçoit du Tribunal une indemnisation raisonnable si l'accusé est financièrement incapable d'assumer les frais correspondants.
4. Le conseil de l'accusé est autorisé à être présent à tous les stades critiques de la procédure.
5. Le conseil de l'accusé ou l'accusé lui-même reçoivent communication de toutes les preuves à charge à la disposition de l'accusation, de même que de toutes les preuves disculpatoires, aussitôt que possible et, en tous cas, au plus tard à la clôture de l'instruction ou avant la mise en jugement et en temps opportun, pour leur permettre de préparer la défense.
6. Toute personne détenue a le droit d'avoir accès à son conseil et de communiquer avec lui en privé, en personne et par correspondance, sous réserve seulement des mesures de sécurité raisonnables décidées par un juge de la Cour.

g) Arrestation et détention

1. Nul n'est soumis à l'arrestation ou à la détention arbitraires.
2. Nul n'est privé de sa liberté, sauf pour des motifs et conformément à la procédure prévus par le présent Protocole et le règlement du Tribunal, et exclusivement en vertu d'une décision de la Cour.
3. Nul n'est arrêté ou détenu sans motif raisonnable de penser qu'il a commis une violation criminelle relevant de la juridiction du Tribunal.
4. Tout individu arrêté ou détenu est promptement présenté à un juge de la Cour et informé des charges pesant contre lui; après comparution devant l'autorité judiciaire susmentionnée, il peut être confié de nouveau à l'autorité qui l'a arrêté; il relève cependant de la juridiction de la Cour même s'il est sous la garde d'un Etat partie.
5. L'arrestation et la détention préventives ou provisoires n'ont lieu que si nécessaire et sont limitées, autant que possible, à un nombre minimum de cas et à une durée minimum.
6. La détention préventive ou provisoire n'est pas obligatoire, mais subordonnée à la décision de la Cour prise conformément à son règlement.

7. Chaque fois qu'il est possible, la détention est remplacée par des mesures de substitution telles que les suivantes :

- le cautionnement
- les restrictions à la liberté de déplacement
- la soumission à d'autres restrictions.

8. Sauf consentement exprès de l'intéressé, nul détenu n'est soumis à des mesures de rééducation tant qu'il n'a pas été condamné.

9. La détention préventive administrative ne peut être autorisée dans le cadre d'aucune procédure criminelle.

10. Toute période de détention accomplie avant la condamnation est déduite de la durée de la peine prononcée par la Cour.

11. Quiconque a été victime d'une détention illégale ou injustifiée a droit à indemnité.

h) Droits et intérêts de la victime

Les droits et intérêts de la victime sont protégés, en particulier pour ce qui concerne :

1. La faculté de participer à l'action criminelle;
2. Le droit de protéger ses intérêts civils;
3. Dans la formulation des règlements des organes du Tribunal, il est dûment tenu compte du principe non bis in idem; toutefois, des poursuites apparemment itératives ne sont pas exclues pour autant que l'on tient compte des faits établis à l'occasion des poursuites antérieures et de toutes mesures antérieures concernant la culpabilité de l'accusé.
4. L'arrestation et la détention sont conformes à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus et à l'Ensemble de principes concernant la protection des personnes soumises à toute forme de détention ou d'emprisonnement, établi par les Nations Unies.
5. Il convient de favoriser la plus grande souplesse quant aux mesures restrictives et, notamment, le recours à des moyens tels que les arrêts à domicile, la libération pour l'exercice d'activités professionnelles et le cautionnement; il est tenu compte de toutes restrictions imposées à un accusé avant sa condamnation.
6. Le Tribunal mentionne toutes les mesures qui précèdent dans son règlement et ses règles de procédure qui entrent en vigueur dès leur publication.
7. Nulle procédure n'est engagée devant le Tribunal avant la publication du règlement intérieur et des règles de procédure de la Cour, de la Procuratie et du Secrétariat.

PARTIE VI. PRINCIPES DE RESPONSABILITE (DISPOSITIONS
EN FORME DE PARTIE GENERALE)

Article 16

DEFINITIONS

1. Constitue un crime international tout délit visé par les dispositions du présent Protocole et de tout accord additionnel.
2. Un Etat est une entité juridique internationale définie en droit international.
 - a) Le terme "Etat" est employé sans préjudice des questions de reconnaissance ou de possession de la qualité de membre de l'Organisation des Nations Unies.
 - b) Le terme "Etat" désigne aussi un groupe d'Etats agissant collectivement.
3. Aux fins du présent Protocole, les termes "personne" et "individu" sont synonymes et désignent une personne humaine en vie.
4. Aux fins du présent Protocole, les termes "groupe" et "organisation" sont synonymes. Un groupe est composé de deux personnes au moins agissant de concert pour accomplir un fait déterminé.
5. Le terme "entité" désigne, dans le présent Protocole, les groupes, organes étatiques, Etats ou groupes d'Etats.
6. On entend par participation à une action de groupe le fait pour une personne de contribuer directement à la capacité qu'a le groupe d'accomplir un acte déterminé ou d'influencer directement la décision par le groupe d'accomplir un acte déterminé.
7. Est coupable d'incitation quiconque, dans l'intention de faire commettre une infraction, engage, conduit, encourage ou invite autrui à commettre ladite infraction.
8. Est coupable d'entente criminelle quiconque, dans l'intention de commettre une infraction déterminée, convient avec autrui de commettre ladite infraction dès lors que l'un des membres de l'entente commet un acte manifeste en exécution de l'accord conclu.
9. Est coupable de tentative quiconque, dans l'intention de commettre une infraction déterminée, adopte un comportement qui constitue manifestement et directement un pas important vers la commission de ladite infraction et qui, sauf événement fortuit ou méprise de sa part, suffirait pour que le crime soit effectivement commis.
10. Le représentant de l'autorité est une personne à qui le droit interne confère une autorité légale, ou une personne qui, en vertu de la hiérarchie d'un groupe, est réputée diriger ce groupe ou a le pouvoir de donner des ordres à autrui et reçoit généralement obéissance.
11. Il y a omission de la part d'un Etat, d'un groupe ou d'une organisation, ou manquement à une obligation d'agir, chaque fois qu'un représentant de l'autorité, ayant le pouvoir d'agir et connaissant les faits qui appellent une action, omet de prendre des mesures raisonnables pour éviter la commission d'un acte criminel

ou y mettre fin, ou pour arrêter, poursuivre ou punir quiconque a commis ou peut avoir commis un crime. Il y a omission de la part d'un individu en cas de manquement conscient à une obligation juridique préexistante d'agir.

12. Dans l'ensemble du présent article, le pronom "il" désigne à la fois le genre masculin et le genre féminin.

Article 17

RESPONSABILITE

1. Une personne est pénalement responsable en vertu du présent article dès lors qu'elle a atteint l'âge de 18 ans.

2. Responsabilité personnelle directe

a) Quiconque commet ou tente de commettre un crime est responsable de son fait et encourt une peine conformément aux articles 20, 3 et 8.

b) Quiconque conspire avec autrui ou incite autrui à commettre un crime au sens du présent Protocole est pénalement responsable de ce crime et encourt une peine.

c) Sauf dans les cas prévus au paragraphe 5 de l'article 21, quiconque commet un crime ne peut être exonéré de sa responsabilité par le seul fait qu'il a agi en qualité de chef d'Etat ou de fonctionnaire de l'administration investi d'un pouvoir, ou qu'il a agi pour le compte ou au nom d'un Etat ou en exécution d'un "ordre supérieur".

3. Responsabilité du fait d'autrui

a) Une personne est responsable du fait d'autrui si, durant ou après la commission d'un crime, et dans l'intention de favoriser ou de faciliter la commission d'un crime, elle aide, encourage ou incite autrui à préparer, à commettre ou à dissimuler le crime, tente de le faire ou conspire à cette fin, ou contribue à dissimuler l'auteur du crime ou facilite sa fuite.

b) Nul n'est responsable du fait d'autrui s'il est victime du crime ou si, avant que le crime soit commis, il met fin à sa participation sous les formes décrites à l'alinéa a) du paragraphe 3 et prive ainsi totalement autrui de son appui et de ses effets, ou s'il prévient et informe en temps opportun les autorités compétentes.

c) La responsabilité indirecte du fait d'autrui prévue au présent article existe indépendamment de la condamnation d'un individu accusé d'être le responsable principal.

d) Un individu est responsable du fait d'autrui pour tout crime commis à la suite d'une incitation ou d'une entente criminelle et pour tous crimes dont la commission par autrui est le résultat raisonnablement prévisible d'un projet, d'un dessein ou d'un plan criminels formés en commun.

4. Responsabilité collective

a) Un groupe ou une organisation autre qu'un Etat ou qu'un organe d'un Etat est collectivement responsable de ses actes, indépendamment de la responsabilité de ses membres.

b) Une personne est responsable des crimes commis par un groupe ou une organisation si, ayant eu connaissance de la commission du crime ou ayant pu raisonnablement la prévoir, elle est néanmoins restée membre du groupe ou de l'organisation.

5. Responsabilité des représentants de l'autorité

a) Quiconque représente l'autorité dans un Etat, un groupe ou une organisation est personnellement responsable d'un crime s'il est commis à son instigation, à sa suggestion, sur son ordre ou à sa demande, ou faute par lui d'avoir agi.

6. Responsabilité des Etats

a) Comportements dont les Etats sont responsables

1. Un Etat est responsable de tout crime commis pour son compte, sur son ordre ou à son avantage par un représentant de l'autorité, quand bien même les faits visés sont réputés légaux en vertu de son droit interne.

2. Un comportement est attribué à un Etat s'il est le fait de personnes ou de groupes agissant en leur qualité officielle et habilités, en vertu du droit interne de l'Etat, à prendre des décisions au nom de l'Etat ou de toute circonscription politique de l'Etat, ou jouissant du statut d'organe, d'agent ou de service de l'Etat ou d'une circonscription politique de ce dernier.

3. Tout comportement ne relevant pas de l'autorité de l'une quelconque des entités énumérées au sous-alinéa 2 de l'alinéa a) du paragraphe 6 du présent article est attribué à l'Etat.

b) Responsabilité des Etats en cas de manquement à une obligation d'agir

1. Le manquement par un Etat à une obligation d'agir prévue par le présent Protocole constitue une infraction internationale.

2. Tout mouvement révolutionnaire qui crée un Etat ou renverse un gouvernement est tenu, en tant que nouvel Etat ou que nouveau gouvernement, de poursuivre ou d'extrader toute personne du groupe ou toute personne qui a été exclue du groupe pour tout crime international. Tout manquement à cette obligation engage la responsabilité de l'Etat.

Article 18

ELEMENTS D'UN CRIME INTERNATIONAL

1. Définition

a) Un crime international comporte quatre éléments: un élément matériel, un élément moral, un élément de causalité et un préjudice, conformément aux définitions des paragraphes 2 à 5, sauf si la définition d'un crime déterminé modifie expressément cette règle.

2. Elément matériel

a) Tout fait ou omission volontaire qui est l'un des composants d'un crime selon la définition de l'article 21 constitue l'élément matériel.

3. Elément de causalité

a) Le comportement est la cause d'un résultat quand il est un antécédent sans lequel le résultat en question ne se serait pas produit, le résultat étant une conséquence prévisible dudit comportement.

4. Préjudice

a) L'élément de préjudice dépend de la définition du crime sauf si cette dernière n'exige pas la réalisation d'un préjudice.

5. Elément moral

a) L'élément moral d'une infraction au moment de la perpétration de l'élément matériel est constitué par l'intention, la connaissance ou la témérité, à moins que la définition du crime mentionne expressément l'une ou l'autre d'entre elles.

b) Une personne est réputée avoir "l'intention" d'obtenir un résultat ou d'adopter un comportement décrit par la loi qui définit l'infraction si elle a pour but ou objectif conscient d'obtenir ce résultat ou d'adopter ce comportement.

c) Une personne est réputée "savoir" ou agir "en connaissance de cause" si elle est consciente des circonstances entourant son comportement ou de la probabilité substantielle des circonstances et des faits existants susceptibles de produire un résultat déterminé.

d) Une personne est réputée téméraire ou agir avec témérité si elle néglige consciemment un risque substantiel et déraisonnable de provoquer par son comportement une conséquence prévisible.

Article 19

IMMUNITES

1. Aux fins du présent article, nul ne jouit d'une immunité internationale, à l'exception des chefs d'Etat, des chefs de gouvernement, des représentants officiels d'un Etat possédant le statut diplomatique, des salariés des organisations internationales et des membres de leurs familles et du personnel des personnes susmentionnées qui jouissent de l'immunité des poursuites pénales à l'égard de tous les Etats autres que celui dont ils sont ressortissants et à l'égard du Tribunal criminel international, étant entendu, toutefois, que si un crime est commis dans les conditions définies au présent Protocole, l'Etat partie dont le ressortissant jouit de l'immunité prévue audit Protocole s'engage à effectuer une enquête et à poursuivre et punir la personne accusée si elle est reconnue coupable.

2. Sans préjudice de ses intérêts, tout Etat peut renoncer au profit d'un Etat tiers à cette immunité dont jouissent ses ressortissants.

3. Quiconque entre dans l'une quelconque des catégories définies au paragraphe 1 du présent article peut expressément renoncer à l'immunité avec le consentement de l'Etat dont il est ressortissant ou de l'organisation internationale qui l'emploie, sans préjudice pour l'Etat ou l'organisation concernés.

4. Quiconque a cessé de posséder les privilèges attachés aux situations qui confèrent l'immunité conformément au paragraphe 1 ne peut plus jouir de l'immunité précitée sauf pour des faits commis ou prétendument commis alors qu'il se trouvait dans une situation lui conférant l'immunité.

Article 20

PEINES

1. Caractère punissable

a) Tous les crimes définis au présent article sont punissables en proportion de la gravité de la violation, de la menace de préjudice ou du préjudice causé et proportionnellement au degré de responsabilité de l'individu qui agit, conformément à une échelle figurant au règlement du Tribunal et publiée par ce dernier avant qu'il exerce sa compétence dans aucun cas d'espèce.

2. Peines applicables aux individus

a) Les personnes reconnues coupables d'un crime encourent les peines d'emprisonnement, les peines équivalant à l'emprisonnement ou les amendes prévues par la Cour criminelle internationale.

3. Peines applicables aux groupes ou organisations

a) Les groupes reconnus collectivement responsables de crimes conformément au paragraphe 4 de l'article 21 encourent les peines d'amendes ou autres sanctions déterminées conformément au principe de la proportionnalité énoncé au paragraphe 1 du présent article et prévues dans le règlement de la Cour.

b) Les amendes sont recouvrées collectivement sur le patrimoine du groupe et sur celui des individus qui en sont membres; l'exécution de la décision incombe à tous Etats parties sur le territoire desquels se trouvent les patrimoines.

4. Peines applicables aux Etats

a) Les Etats responsables de crimes encourent des peines d'amende d'un montant fixé conformément au principe de proportionnalité prévu au paragraphe 1 du présent article, sans préjudice d'éventuelles obligations, réparations ou dommages-intérêts.

b) Un Etat est tenu d'acquitter ces amendes pour autant, toutefois, qu'elles ne portent pas gravement atteinte à sa viabilité économique.

c) L'appréciation et la fixation du montant des amendes prononcées contre un Etat relèvent de la décision de la Cour et leur recouvrement incombe à l'Organisation des Nations Unies.

d) Les dispositions du présent article sont sans préjudice des droits et obligations de l'Organisation des Nations Unies d'imposer des sanctions contre un Etat conformément à la Charte des Nations Unies.

e) Mesures spéciales

Aucune disposition du présent article n'interdit à la Cour criminelle internationale de se prévaloir du pouvoir judiciaire qui lui est conféré pour ordonner

à un Etat de cesser et abandonner une activité constitutive d'un crime international ou ordonner, par voie d'injonctions, le redressement de violations antérieures et en prévenir le renouvellement.

5. Pluralité de crimes et peines applicables

a) En présence d'une même affaire criminelle portant sur plusieurs crimes tous liés entre eux et fondés substantiellement sur les mêmes faits, la Cour peut prononcer une peine unique et décider discrétionnairement d'admettre l'existence de circonstances aggravantes ou atténuantes.

6. Atténuation de la peine

a) Quiconque a agi en exécution d'ordres supérieurs peut invoquer ce fait comme circonstance atténuante.

b) En vertu de l'exception de chose jugée, si un individu condamné dans un Etat pour des faits délictueux substantiellement identiques est condamné de nouveau par la Cour, il est tenu compte de toute fraction de peine déjà exécutée.

c) La Cour peut tenir compte de toute circonstance atténuante telle que les exceptions imparfaites ou incomplètes prévues à l'article 21.

Article 21

EXONERATION

1. Définition

a) Quiconque commet un fait constitutif d'un crime est exonéré de la responsabilité résultant du présent Protocole si l'une quelconque des exceptions énoncées aux paragraphes 2 à 11 ci-dessous est applicable au fait délictuel.

2. Légitime défense (individuelle)

a) Agit en état de légitime défense quiconque emploie la force contre autrui - alors que son fait pourrait constituer un crime en d'autres circonstances - s'il estime raisonnablement que le recours à la force est nécessaire pour assurer sa défense ou celle d'un tiers contre l'emploi imminent et illégal de la force par autrui sous réserve que l'action soit raisonnablement proportionnée à la menace ou à l'emploi de la force.

3. Nécessité

a) Agit en état de nécessité quiconque adopte, en raison de circonstances indépendantes de sa volonté susceptibles de causer un préjudice à un particulier ou à la collectivité, un comportement qui peut, en d'autres circonstances, constituer un crime, s'il estime raisonnablement ce comportement - non de nature à entraîner la mort - est nécessaire pour éviter le préjudice imminent plus grave qui risque de résulter desdites circonstances.

4. Contrainte

a) Agit sous la contrainte quiconque est forcé par autrui, sous la menace directe du recours à la force ou par l'emploi direct de la force dirigée contre lui ou contre un tiers, à adopter un comportement qui peut, en d'autres circonstances,

constituer un crime qu'il n'aurait pas commis dans d'autres circonstances, sous réserve que ce comportement ne cause pas un préjudice plus grave que celui dont il est menacé et ne risque pas d'entraîner la mort.

5. Obéissance aux ordres supérieurs

a) Quiconque agit en obéissance à des ordres supérieurs est exonéré de la responsabilité du fait qu'il a commis et qui pourrait, en d'autres circonstances, constituer un crime ou une omission, sauf s'il savait en l'espèce que lesdits faits constitueraient un crime.

6. Refus d'obéir à un ordre supérieur constitutif d'un crime

a) Nul ne peut être puni pour refus d'obéir à un ordre de son gouvernement ou de son supérieur qui, s'il était exécuté, constituerait un crime.

7. Erreur de droit ou de fait

a) Une erreur de droit ou de fait constitue une exception si elle détruit l'élément moral du crime imputé, sous réserve qu'elle ne soit pas nécessairement exclue par la nature du crime ou de ses éléments.

8. Exception de chose jugée

a) La Cour ne peut juger ou condamner à nouveau le même individu pour les mêmes faits, quels que soient le crime ou l'accusation portée contre lui.

b) Un individu déjà jugé par les tribunaux nationaux d'un Etat partie peut être jugé de nouveau pour les mêmes faits par la Cour; il est alors tenu compte de la fraction de la peine prononcée par une juridiction pénale nationale et exécutée dans ledit Etat ou dans tout autre Etat.

c) Quiconque a été jugé et condamné ou acquitté par la Cour ne peut être jugé ou condamné à nouveau par les juridictions nationales d'aucun Etat partie.

d) L'amnistie ou la grâce accordée par un Etat ne peut faire obstacle à une action devant la Cour et ne peut être invoquée pour valoir exception de chose jugée.

9. Aliénation mentale

a) Est réputé juridiquement aliéné quiconque souffre, au moment des faits constitutifs d'un crime, d'une maladie ou d'une déficience mentale qui le privent, dans une mesure substantielle, de la faculté d'apprécier le caractère criminel de son comportement ou d'adapter son comportement aux exigences de la loi, pour autant que cette maladie ou cette déficience mentale ont causé le comportement délictueux.

10. Personnes intoxiquées ou droguées

a) Est réputée intoxiquée ou droguée toute personne subissant les effets de l'alcool ou de drogues au moment des faits qui constitueraient un crime dans d'autres circonstances et se trouvant dans l'incapacité de concevoir l'élément moral du crime.

b) Cette exception est sans effet à l'égard de quiconque s'intoxique volontairement avec l'intention préexistante de commettre un crime.

c) Dans le cas des crimes dont l'élément moral nécessaire est la témérité, l'intoxication volontaire ne constitue pas une exception.

11. Renonciation

a) Peut se disculper des crimes de tentative, d'entente criminelle et d'incitation quiconque cesse volontairement de commettre ces infractions ou y renonce avant qu'un préjudice soit causé et quiconque a entrepris toute action individuelle, sous réserve qu'il :

- 1) Prive totalement autrui de sa participation ou de son appui pour la commission du crime;
- 2) Informe les autorités chargées de l'application de la loi en temps opportun pour leur permettre d'éviter que le crime se produise ou soit commis.

Article 22

PRESCRIPTION

1. Délai

a) En aucun cas la poursuite ou la répression par la Cour d'un crime international n'est prescrite par un délai d'une durée moindre que celle de la peine maximale correspondant au crime considéré.

b) Le délai de prescription court à compter du moment où une action judiciaire peut être engagée en vertu du présent Protocole mais cesse de courir pendant toute période durant laquelle une personne est en fuite ou refuse de comparaître devant les autorités compétentes. Le délai est interrompu par l'arrestation de l'accusé et recommence à courir ab initio si l'accusé ou le condamné s'échappe; sa durée ne peut dépasser en aucun cas le double du délai de prescription initial.

c) En cas de responsabilité d'un Etat, le délai de prescription de l'ouverture d'une action devant la Cour est calculé par référence aux actes des représentants de l'Etat dont le comportement a engagé la responsabilité de l'Etat considéré.

PARTIE VII : OBLIGATIONS DES ETATS PARTIES

Article 23

PRINCIPES GENERAUX

1. A la demande du Tribunal, les Etats parties lui remettent tout individu s'il apparaît qu'il existe des motifs raisonnables de penser que ledit individu a commis le crime international d'apartheid.

2. Les Etats parties fournissent au Tribunal tous les moyens d'entraide et de coopération judiciaires, y compris notamment sous forme de commissions rogatoires, signification d'actes, assistance pour recueillir des témoignages et des preuves, transmission de pièces et transfert de la procédure.

3. Les Etats parties reconnaissent les jugements du Tribunal et exécutent les dispositions de ses jugements conformément à leur droit interne.

4. Si le Tribunal ne dispose pas d'établissements de détention sous son autorité directe, les Etats parties font droit aux demandes qu'il leur adresse de donner exécution aux peines qu'il a prononcées, conformément à leur propre régime pénitentiaire, sous réserve, toutefois, du maintien de la juridiction du Tribunal à l'égard du délinquant confié à leur garde.

5. Les Etats parties peuvent être requis de transférer les délinquants.
6. Les Etats parties au présent Protocole s'engagent à coopérer avec les organes d'application conformément aux dispositions du présent Protocole, et, en particulier :
 - a) A coopérer avec les organes d'application selon une échelle proportionnelle arrêtée par le Comité permanent des Etats parties.
 - b) Les besoins financiers des organes d'application sont calculés eu égard aux recettes provenant de contributions volontaires et des amendes perçues par le Tribunal.

Article 24

REMISE DES PERSONNES ACCUSEES

1. A la demande du Tribunal, les Etats parties lui remettent tout individu devant comparaître devant lui pour toute action relevant de la juridiction du Tribunal, sous réserve que la requête du Tribunal soit fondée sur des motifs raisonnables de penser que l'individu recherché a commis une violation de la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
2. Les circonstances ci-après ne font pas obstacle à la remise d'une personne au Tribunal pour tous faits constitutifs d'un crime :
 - a) L'individu dont le Tribunal demande la remise, ou l'Etat dans lequel il se trouve, soutient que les faits relèvent du domaine d'application de "l'exception de délit politique".
 - b) L'individu est un ressortissant de l'Etat requis.
 - c) L'Etat requis impose normalement certaines conditions ou restrictions au jeu de l'extradition à destination ou en provenance d'autres Etats.
3. Les procédures applicables à ces transfèrements sont déterminées par le règlement du Tribunal sous réserve du respect des lois de l'Etat requis.

Article 25

ENTRAIDE ET AUTRES FORMES DE COOPERATION JUDICIAIRES

1. Les Etats parties accordent au Tribunal tous les moyens d'entraide et de coopération judiciaires, y compris notamment sous forme de commissions rogatoires, signification d'actes, assistance pour obtenir des témoignages ou des preuves, transmission de pièces et transfert de la procédure, selon le cas.
2. Les procédures applicables à cette entraide et aux autres formes de coopération judiciaires sont fixées par le règlement du Tribunal.

Article 26

RECONNAISSANCE DES JUGEMENTS DU TRIBUNAL

1. Les Etats parties s'engagent à reconnaître les jugements du Tribunal et à en exécuter les dispositions. Dans le respect de la chose jugée et en matière de preuves, le Tribunal reconnaît les décisions pénales des juridictions des Etats parties.

2. Le règlement du Tribunal fixe le régime de la reconnaissance des jugements du Tribunal et de ceux des Etats parties.

Article 27

TRANSFÈREMENT DES DELINQUANTS ET EXECUTION DES PEINES

1. Si le Tribunal ne dispose pas d'établissements de détention placés sous son autorité directe, il peut prier un Etat partie de donner exécution à la peine dans le cadre de son régime pénitentiaire; le Tribunal continue alors d'exercer sa juridiction à l'égard du délinquant, y compris pour ce qui concerne son transfèrement à un autre Etat.

2. Par voie d'accord, le délinquant placé par le Tribunal dans ses propres établissements de détention peut être transféré à son pays d'origine.

3. Le règlement du Tribunal fixe les bases et conditions du transfèrement des délinquants et réglemente l'exécution des peines.

PARTIE VIII : DISPOSITIONS CONVENTIONNELLES

Article 28

ENTREE EN VIGUEUR

1. Le présent Protocole est ouvert à la signature de tous les Etats parties à la Convention sur l'élimination et la répression du crime d'apartheid; il le demeure après son entrée en vigueur.

2. Le présent Protocole est sujet à ratification; les instruments de ratification seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

3. L'adhésion au présent Protocole s'effectue par le dépôt d'un instrument d'adhésion auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

4. Le présent Protocole entrera en vigueur le trentième jour suivant la date du dépôt du sixième instrument de ratification ou d'adhésion et, pour chaque Etat qui ratifiera le présent Protocole ou y adhérera ultérieurement, le trentième jour suivant la date du dépôt de l'instrument pertinent.

5. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies informera tous les Etats signataires :

a) De toutes les signatures du présent Protocole et de toutes les ratifications, adhésions et réserves dont il aura fait l'objet.

b) De la date d'entrée en vigueur du présent Protocole.

6. Le présent Protocole, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi, est déposé aux archives de l'Organisation des Nations Unies, copie en est transmise à tous les signataires.

Article 29

RESERVES

1. Les Etats peuvent faire toutes réserves au présent Protocole mais ne sont toutefois pas réputés Etats parties aux fins de la représentation au Comité permanent si la réserve porte sur un aspect essentiel de la juridiction du Tribunal, de sa compétence et des effets de ses jugements.
2. Le Secrétaire général tiendra un compte séparé des Etats signataires qui auront fait des réserves non conformes au paragraphe 1 du présent article.

Article 30

MESURES INITIALES D'APPLICATION

1. Dès l'entrée en vigueur du présent Protocole, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies convoquera la première réunion du Comité permanent et en assumera la présidence jusqu'à ce qu'un président ait été choisi.
2. Le Comité permanent prendra prioritairement les mesures nécessaires à l'élection des juges du Tribunal.

Article 31

AMENDEMENTS

1. Le présent Protocole peut être modifié à tout moment par le vote des trois quarts des membres du Comité permanent, sous réserve que les amendements correspondants soient ratifiés par un nombre égal d'Etats parties représentés au Comité permanent.

COMMENTAIRE

PROJET DE PROTOCOLE ADDITIONNEL SUR L'APPLICATION PAR LA JURIDICTION PENALE
COMPETENTE DE LA CONVENTION INTERNATIONALE SUR L'ELIMINATION
ET LA REPRESSION DU CRIME D'APARTHEID

Dans l'ensemble, les dispositions de ce Protocole sont claires et n'appellent guère d'observations en forme de commentaire, ce qui paraît évident étant donné, en particulier, le commentaire relatif au projet de convention sur la création d'un tribunal pénal international pour l'élimination et la répression du crime d'apartheid et autres crimes internationaux. Le présent commentaire contient donc, dans un ordre correspondant aux articles, des observations qui portent davantage sur l'ensemble du système proposé que sur des détails précis. Pour faciliter le rapprochement avec les dispositions du Protocole, on trouvera ci-après les titres des parties et des articles du Protocole :

Partie I : Nature de l'action

Article premier	Buts et cadre institutionnel
Article 2	Juridiction et compétence
Article 3	Sanctions
Article 4	Sujets soumis à la juridiction des organes d'application

Partie II : L'action pénale

Article 5	Mise en mouvement de l'action
Article 6	Les poursuites et la procédure avant jugement
Article 7	La procédure de jugement
Article 8	La procédure d'attribution des peines
Article 9	La procédure d'appel

Partie III : Les organes d'application

Article 10	Le Tribunal
Article 11	Le Comité d'accusation
Article 12	La Commission des poursuites
Article 13	Le Comité permanent des Etats parties

Partie IV : Questions institutionnelles

Article 14	Réglementation
------------	----------------

Partie V : Normes

Article 15	Principes fondamentaux
------------	------------------------

Partie VI : Principes de responsabilité (dispositions en forme de partie générale)

Article 16	Définitions
Article 17	Responsabilité
Article 18	Eléments d'un crime international
Article 19	Immunités
Article 20	Peines
Article 21	Exonération
Article 22	Prescription

Partie VII : Obligations des Etats parties

Article 23	Principes généraux
Article 24	Remise de personnes accusées
Article 25	Entraide et autres formes de coopération judiciaires
Article 26	Reconnaissance des jugements du Tribunal
Article 27	Transfèrement des délinquants et exécution des peines

Partie VIII : Clauses conventionnelles

Article 28	Entrée en vigueur
Article 29	Réserves
Article 30	Mesures initiales d'application
Article 31	Amendements

1. Ce document n'entraîne pas la modification de la Charte des Nations Unies ni l'établissement d'une convention multilatérale distincte; il s'agit seulement d'adopter un Protocole additionnel à la Convention internationale pour l'élimination et la répression du crime d'apartheid.
2. Le Protocole additionnel est établi en vertu de l'article V de la Convention contre l'apartheid qui lui sert, de ce fait, de base légale.
3. Il prévoit les procédures pénales et les sanctions à appliquer, conformément à l'article V de la Convention contre l'apartheid, en cas de violation de l'article II de ladite Convention.
4. La structure, les institutions et les organes d'application envisagés s'appuient, pour l'essentiel, sur des institutions existantes. Ceci vaut pour le Comité d'accusation, la Commission des poursuites et la Division des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies. Quant au Tribunal, c'est une institution nouvelle dont le fonctionnement dépend néanmoins des autres organes qui existent déjà. Les questions institutionnelles sont envisagées de manière à réduire au minimum la création d'entités et d'organes institutionnels nouveaux. Le Protocole met l'accent sur l'utilisation des organes actuels de l'Organisation des Nations Unies auxquels de nouvelles fonctions seront confiées et, bien entendu, sur la création du Comité permanent et du Tribunal. Cependant, toutes les questions administratives et financières ont été réglées de manière à préserver les principes énoncés plus haut.
5. Les organes d'application sont conçus de manière à faciliter l'application de ces principes et poseront peu de difficultés dans la pratique.
6. Il y a lieu de relever, cependant, que le Tribunal n'est doté d'aucun mécanisme d'application directe, mais qu'il dépend essentiellement à cet égard des Etats parties.
7. Le Comité permanent des Etats parties, qui est une institution nouvelle, posera quelques problèmes de mise en oeuvre. Il aura certaines fonctions de politique générale ainsi que des fonctions administratives et techniques précises pour lesquelles il comptera sur les institutions existantes.
8. La juridiction et la compétence des organes d'application sont universelles dans l'espace mais limitées aux violations de l'article II de la Convention contre l'apartheid.
9. L'article 3 du Protocole fait une distinction, quant aux sanctions, entre le "crime" et le "crime grave"; cette distinction est claire et se justifie par le fait que le Tribunal ne doit connaître que des violations les plus graves.

10. La juridiction des organes d'application s'étendra non seulement aux personnes physiques mais aussi aux entités juridiques car on estime qu'en principe, on pourra obtenir un impact plus grand en soumettant les sociétés et les entités publiques à une responsabilité pénale, même si les peines qu'elles encourent sont des amendes et des injonctions.
11. L'action pénale ne s'ouvre que sur une décision du Comité d'accusation qui peut agir avec le Comité permanent pour régler toute plainte ou réclamation par voie de médiation et trouver une solution possible sans recourir à l'action pénale. Le Comité d'accusation est cependant le seul organe habilité à déterminer si l'action pénale doit être mise en mouvement. Etant donné la composition du Comité d'accusation, il est évident que cet organe aura les qualités d'appréciation nécessaires pour prendre la décision voulue quant à l'éventuelle ouverture des poursuites et pour arrêter toute autre mesure appropriée.
12. La Commission des poursuites n'intervient qu'en application d'une décision du Comité d'accusation. En fait, la Commission n'a pas de pouvoir de décision autonome et n'agit que pour engager les poursuites. Elle est cependant habilitée à recourir à toute une série de mesures qui peuvent se révéler nécessaires à l'efficacité de sa tâche en matière de poursuites.
13. La procédure de jugement porte sur les conditions dans lesquelles les audiences concernant l'établissement de la culpabilité ou de l'innocence devront être menées, ces conditions étant presque identiques à celles de la procédure d'attribution des peines.
14. Pour chacun des organes chargés de l'enquête, des poursuites, du jugement et de l'attribution des peines, les normes et procédures sont soumises à des règles minimales d'équité décrites dans la Partie V. Tous les organes d'application doivent promulguer leurs règles qui doivent être rendues publiques. Cette formule répond à un souci d'efficacité maximale et de simplification du processus de décision.
15. Pour préserver le droit d'appel exigé par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, une procédure d'appel est prévue.
16. Les dispositions de l'article 10 du Protocole mettent en évidence l'intégrité, l'impartialité et l'indépendance judiciaires du Tribunal.
17. Le coût du fonctionnement de ce système sera pris en charge par les Etats parties, selon des modalités fixées par le Comité permanent. Dans la pratique, l'administration du budget sera confiée à un administrateur qui sera nommé par la Division des droits de l'homme avec l'approbation du Comité permanent. Cette formule vise à réduire le nombre des institutions à créer.
18. Compte tenu des principes suivis dans tout le Protocole, la Division des droits de l'homme sera chargée de toutes les questions administratives et apportera son appui dans ce domaine; les dépenses correspondantes seront imputées au compte du Protocole et financées au titre du budget approuvé par le Comité permanent.
19. Les organes d'application pourront faire appel à des experts pour des missions spéciales, ce qui évitera d'avoir à recruter du personnel permanent en plus du personnel administratif et d'appui dont la Division des droits de l'homme fournira les services.
20. Les fonctions de secrétariat des organes d'application et les fonctions de greffe du Tribunal seront assurées par la Division des droits de l'homme.
21. Dans la mesure où les organes d'application n'ont pas de mécanisme d'application directe, les obligations correspondantes incomberont aux Etats parties conformément aux engagements qu'ils auront pris aux termes des dispositions de la Partie VII. Ces obligations consistent notamment à reconnaître les jugements du Tribunal et à leur

donner exécution conformément au droit interne des Etats parties dont la coopération est requise.

22. Une partie générale énonce les principes fondamentaux de la responsabilité; le Protocole contient donc, comme les codes pénaux, une partie spéciale dans laquelle il est fait état de la Convention contre l'apartheid et, plus précisément, de son article II qui y figure par référence; la partie générale fait corps avec le Protocole tout comme la partie qui concerne les peines. Les dispositions pertinentes répondent au principe nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege mais ne contiennent pas de directives précises quant à l'échelle des peines, (sévérité et montant des amendes). Pour combler cette lacune, le Tribunal adoptera des règles contenant des dispositions expresses à cette fin. L'adoption et la publication de ces règles permettront de respecter les principes de la légalité reconnus dans la plupart des systèmes juridiques du monde.

23. Les normes d'équité qui doivent être garanties à tous les stades de la procédure devant les organes d'application et qui doivent apparaître dans les règlements qui seront adoptés par lesdits organes sont conformes aux droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, l'Ensemble des principes sur le droit en vertu duquel nul ne peut être arbitrairement arrêté ni détenu, la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et l'Inter-American Convention on the Protection of Human Rights. Ces normes figurent aussi dans les résolutions du XIIIème Congrès international de droit pénal (Hambourg, 1979) dont le projet et les notes explicatives figurent dans la Revue internationale de droit pénal, vol. 49, No 3, 1978. Ces dispositions sont conformes à celles de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales (4 novembre 1950) et des Protocoles additionnels. [Voir A. Robertson, Human Rights in Europe (1977), et D. Poncet, la Protection de l'accusé par la Convention européenne des droits de l'homme (1977)]. Elles sont aussi conformes aux dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966), de l'Inter-American Convention on Human Rights (1969) et des autres conventions applicables. [Voir notamment L. Sohn et T. Buergenthal, International Protection of Human Rights (1973)].

24. Les principes de responsabilité énoncés dans la Partie VI sont tirés de la partie générale du projet international de code pénal dans M.C. Bassiouni, International Criminal Law : A Draft International Criminal Code (Sijthoff 1980), p. 141 et suivantes.

Article 16 - Définition

Le paragraphe 1 définit les crimes internationaux eu égard au Protocole, permettant ainsi l'élargissement de cette définition.

Le paragraphe 2 définit l'Etat en renvoyant à la définition de ce terme reconnue en droit international au lieu de reprendre l'une des formules généralement acceptées à cet effet : on a préféré procéder de cette façon pour éviter d'avoir à définir les termes utilisés dans la formule choisie, par exemple celle de la Convention de Montevideo, où il est dit qu'un Etat a la capacité de conduire les "relations internationales" (Convention sur les droits et devoirs des Etats, du 26 décembre 1933, Nations Unies, Recueil des Traités, vol. 165, p. 19; voir aussi les débats des Nations Unies sur la qualité d'Etat à propos d'Israël et du Liechtenstein (Procès-verbaux officiels du Conseil de sécurité des Nations Unies, troisième année, 383ème séance, 2 décembre 1948, No 128, p. 9-12 et Ibid., quatrième année, 432ème séance, 27 juillet 1949, No 35, p. 4-5.)

Pour plus de commodité, le terme "Etat" désigne aussi un groupe d'Etats agissant collectivement.

Le paragraphe 3 précise que les termes "personne" et "particulier" sont synonymes et en circonscrit la signification de façon à exclure des entités telles que les sociétés ou autres entités dites personnes morales.

Les paragraphes 4 et 5 précisent que, pour plus de commodité, les termes "groupe" et "organisation" sont, eux aussi, synonymes. Une définition en est donnée parce qu'ils sont utilisés dans les dispositions relatives à la responsabilité collective, dont il est question plus loin.

Le paragraphe 6 sur la participation à une action de groupe vise les mêmes fins. La notion de responsabilité s'inspire des procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre. [Voir l'article 9 de la Charte de Londres du 8 août 1945, Control Council Ordinance No 10 du 20 décembre 1945; pour une discussion de la base de cette responsabilité et des affaires jugées à Nuremberg et Tokyo, voir L. Friedman, The Law of War : A Documentary History (1972); voir également Wright, History of the U.N. War Crimes Commission (1949).]

Les paragraphes 7 et 8 reprennent essentiellement les dispositions du Model Penal Code relatives à l'incitation et à l'entente criminelle, American Law Institute, Model Penal Code (1962). [Voir en général M.C. Bassiouni, Substantive Criminal Law (1978) et W. LaFave et A. Scott, Criminal Law (1972); voir également G. Fletcher, Rethinking Criminal Law (1978) pour une comparaison avec le Code pénal allemand.]

La définition de l'"incitation" s'est révélée possible pour les pays dont le système est issu du droit romain écrit comme pour ceux qui appliquent la common law. En revanche, la notion d'"entente criminelle" n'existe pas dans les systèmes issus du droit romain; il a donc fallu en donner une définition empruntée à la common law, mais en introduisant la notion d'"acte manifeste", on s'est rapproché de celle d'acte préparatoire connue dans les systèmes inspirés du droit romain. [Voir R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel (1967)]. Il convient de noter que l'entente criminelle et la participation à une action de groupe sont des expressions distinctes, définies chacune séparément. La notion existe cependant dans les procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre.

Le paragraphe 9 définit la "tentative" d'après le Model Penal Code, mais avec des modifications traduisant les préoccupations des juristes du droit continental. Ainsi, le terme "préparation" a été omis et la notion de "pas important" a été complétée par l'emploi des adverbes "manifestement et directement". Cette modification a été apportée pour que la définition soit reconnue en droit continental écrit comme ayant une signification aussi limitée que celle qui lui serait donnée en vertu des systèmes inspirés de la common law. [Voir Fletcher, op. cit.]

La "participation à une action de groupe", l'"incitation", l'"entente criminelle" et la "tentative" sont définies dans la "partie générale". Ces actes, visés par les interdictions prononcées dans la "partie spéciale", ont été inclus dans la "partie générale" et non dans la "partie spéciale" parce que cette formule est plus conforme au système du droit de tradition romaine. [Voir R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel (1967); P. Bouzat et J. Pinatel, Traité de droit pénal (mise à jour, 1975); H.-H. Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts (1975).]

Les paragraphes 10 et 11 définissent le "représentant de l'autorité" et le délit d'"omission" et entendent faire un délit de l'inaccomplissement par des représentants de l'autorité des obligations légales découlant pour eux des dispositions expresses de la "partie spéciale".

Il est clair que ces définitions correspondent à une certaine option théorique et tentent d'amalgamer les principes du droit de tradition romaine et ceux de la common law avec les principes nés de l'histoire et de la pratique du droit pénal international. [Voir à cet égard S. Glaser, Infractions internationales (1957) et S. Plawski, Etude des principes fondamentaux du droit pénal international (1972).]

Article 17 - Responsabilité

Les dispositions touchant la responsabilité suivent les "Définitions" et précèdent les "Eléments d'un crime international"; on a estimé en effet qu'il fallait commencer par établir les divers degrés et types de responsabilités pour pouvoir déterminer ensuite les sujets et les fondements de la responsabilité. Cette méthode n'est ni celle de la common law ni celle du droit de tradition romaine. On l'a jugée appropriée vu le statut spécial des tribunaux envisagés et les particularités historiques du droit pénal international telles qu'elles ressortent des procès de Leipzig sur les crimes de guerre, bien qu'ils aient eu lieu en vertu du droit allemand, et des procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre. On ne trouve rien de semblable dans la doctrine. Cette définition des actes engageant la responsabilité pénale doit être considérée conjointement avec les dispositions relatives aux "définitions".

Selon les paragraphes 1 à 5, la responsabilité pénale est engagée non seulement par la commission du crime, mais encore par la tentative, l'incitation ou l'entente criminelle. Toutefois, comme le préjudice causé est un élément constitutif du délit, à moins que cette condition ne soit modifiée par la définition du délit considéré, la responsabilité pénale pour les actes ne constituant pas des "délits par commission" varie selon les définitions du délit, qui peuvent prévoir des conditions différentes. D'autres dispositions relatives à la responsabilité individuelle sont empruntées aux dispositions correspondantes des codes pénaux de divers pays. On a noté que la disposition relative à la responsabilité du fait d'autrui n'a pas pour objet de créer un crime nouveau, mais plutôt d'exprimer le principe de la responsabilité dérivée, qui existe sous une forme ou une autre dans tout système pénal. Ces dispositions sont plus proches des conceptions de la common law que de celles des pays continentaux.

Les dispositions concernant la responsabilité collective ont été conçues en vue d'un double objet : rendre les groupes eux-mêmes responsables en vertu de l'article traitant des peines et empêcher qu'un particulier n'échappe à sa responsabilité s'il a prêté de façon constante son concours moral à un groupe dont on pouvait prévoir que l'action serait criminelle selon les principes des procès de Nuremberg et de Tokyo sur les crimes de guerre. Une disposition spéciale régissant la responsabilité des représentants de l'autorité prévoit la responsabilité pour manquement à l'obligation d'agir. Cette disposition se fonde sur le droit militaire et la responsabilité des chefs telle qu'elle ressort des Conventions de Genève du 12 août 1949 et en particulier de l'article 86 du Protocole additionnel de 1977 modifiant les Conventions de Genève du 12 août 1949, qui porte sur le manquement des supérieurs hiérarchiques à contrôler les actes de leurs subordonnés, ainsi que sur d'autres sources de droit pénal international.

Le paragraphe 6, relatif à la responsabilité des Etats, est essentiellement inspiré du Projet de principe relatif à la responsabilité des Etats adopté par la Commission du droit international (A/CN.4/246). [Voir aussi P. Guggenheim, Traité de droit international (1952) et C. Eagleton, The Responsibility of States in International Law (1928). Strupp, Handbuch des Völkerrechts - Das Völkerrechtliche Delikt (1920) et plus récemment P. Münch, Das völkerrechtliche Delikt (1963) et H.-H. Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorganen nach Völkerstrafrecht (1952).]

Ces dispositions visent à la fois la responsabilité des Etats pour défaut d'action et celle des entités autres que des Etats qui deviennent ultérieurement des Etats par analogie avec les principes de la succession d'Etat en droit international. [Voir D.P. O'Connell, State Succession in International Law (1967).]

Article 18 - Eléments d'un crime international

Cette disposition tend à opérer la synthèse des notions de la common law et du droit écrit de tradition romaine, tout en tenant compte des principes fondamentaux du droit pénal international pour énoncer et définir les quatre éléments essentiels d'un crime international. En dépit de certaines divergences d'opinions quant au sens et au contenu de chacun de ces éléments, on ne semble aucunement contester la nécessité de l'ensemble. L'ouvrage de référence, qui fait autorité en la matière, est probablement celui de M. Stefan Glaser, intitulé Infraction internationale (1957). Comme on l'a fait pour l'article examiné, l'auteur part de l'élément matériel, puis expose certaines justifications juridiques avant d'examiner l'élément moral. Il conclut son étude avec la participation et la complicité. Sur ce point surgit une difficulté théorique que l'on a tranchée en distinguant les éléments nécessaires d'un crime de la "responsabilité" et des conditions d'"exonération". En différenciant la "responsabilité", les "éléments d'un crime international" et l'"exonération", et en leur consacrant trois dispositions séparées, on cherche à éviter les controverses doctrinales entre la common law et le droit écrit de tradition romaine par le choix d'une voie neutre.

L'élément matériel est conforme à la fois aux systèmes de common law et aux systèmes issus du droit romain, tout comme l'est, d'ailleurs, dans une large mesure, l'élément moral qui est cependant défini en termes plus objectifs.

Attendu que la plupart des codes pénaux des systèmes issus du droit romain n'énoncent pas la causalité comme un élément distinct, l'élément de causalité pourrait être considéré comme inclus dans l'élément matériel d'un crime au regard de ces systèmes et comme un élément distinct au regard des systèmes de common law.

Il a été convenu que l'élément moral ne devrait pas englober la simple négligence, mais on a craint aussi que l'exclusion pure et simple de la négligence entraîne, aux yeux du droit écrit de tradition romaine, l'existence de la responsabilité dans les états mentaux intermédiaires entre la simple négligence et la témérité. Aussi a-t-on résolu de mentionner les états mentaux d'intention, de connaissance et de témérité, étant toutefois entendu que la témérité va au-delà du dolus eventualis décrit par le Code pénal allemand de 1976 comme l'état mental dans lequel l'intéressé savait qu'un préjudice s'ensuivrait.

On a cependant ajouté une disposition distincte sur la causalité pour les systèmes de common law.

On a constaté que le quatrième élément, le préjudice, devait être interprété eu égard à l'infraction considérée. On a décidé qu'il convenait de mentionner les circonstances où l'existence d'un délit ne suppose pas nécessairement un résultat d'une nature telle qu'il puisse être qualifié de "préjudice" au sens courant de ce mot. Un raisonnement analogue a été articulé au sujet de l'élément de causalité et l'on a donc décidé de préciser la valeur de l'énumération des différents éléments au moyen d'une clause selon laquelle ces divers éléments peuvent être modifiés par la définition d'un crime déterminé.

Article 19 - Immunités

En raison du caractère particulier du droit international concernant les immunités qui dérivent des principes de souveraineté, cette disposition vient immédiatement après l'énoncé des principes de responsabilité et d'imputabilité et l'énumération des éléments d'un crime. [Voir Sutton, "Jurisdiction Over Diplomatic Personnel and International Organizations' Personnel for Common Crimes and for Internationally Defined Crimes", in M.C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law (1973), Vol. II, p. 97. Voir aussi Oppenheim, International Law (8ème éd., Lauterpacht, 1955), p. 757; Harvard Research on International Law, Diplomatic Privileges and Immunities, 26 A.J.I.L. 15-187 (Supp. 1932); et Immunité, extraterritorialité et droit d'asile en droit pénal international, 49 Revue internationale de droit pénal, No 2 (1978).]

Ce texte se fonde sur les dispositions des instruments ci-après : Convention de Vienne sur les relations diplomatiques de 1961; Convention sur les relations consulaires de 1963; projet de convention sur les missions spéciales - établi par l'Organisation des Nations Unies, 1968; Convention de 1946 sur les privilèges et immunités de l'Organisation des Nations Unies; Convention de 1947 sur les privilèges et immunités des institutions spécialisées; projet d'articles sur la représentation des Etats dans leurs relations avec les organisations internationales, Commission du droit international, 1972; projet d'articles sur la protection et l'inviolabilité des agents diplomatiques et autres personnes ayant droit à une protection spéciale en vertu du droit international, Organisation des Etats américains, 1971; Convention pour la prévention et la répression des actes de terrorisme prenant la forme de crimes contre des personnes et extorsions y relatives revêtant un caractère international (1971); Convention de 1973 sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques; Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe de 1949; Accord supplémentaire du 18 mars 1950 et les quatre Protocoles additionnels à l'Accord général sur les privilèges et immunités du Conseil de l'Europe (1952, 1961).

Le libellé tient compte aussi des principes coutumiers du droit international sur l'immunité des chefs d'Etat, sans négliger non plus la pratique des Etats. Toutefois, la nature de l'immunité prévue au projet est plus étroitement définie puisque l'immunité n'est pas absolue. Le texte fait obligation aux Parties contractantes dont un ressortissant est protégé par l'une quelconque des catégories d'immunité visées de prendre toute mesure appropriée contre cette personne, mais permet aussi la renonciation à cette compétence en faveur de la Cour internationale, à l'instar des accords sur le statut des forces qu'il s'agisse de celui qui lie les pays de l'OTAN ou de celui qu'ont conclu les pays du Pacte de Varsovie. [Voir Coker, "The Status of Visiting Military Forces in Europe", in M.C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law (1973), Vol. II, p. 115.]

Article 20 - Peines

Des dispositions distinctes sont réservées aux sanctions applicables aux différents types de délinquants; toutes sont cependant subordonnées à la règle énoncée au paragraphe 1, selon laquelle la peine doit être proportionnée à la gravité de la violation et de la menace de préjudice ou du préjudice causé, de même qu'au degré de responsabilité de l'auteur.

On prévoit en outre que la Cour criminelle internationale devra établir un règlement approprié avant de pouvoir exercer sa juridiction. Il convient d'observer que le principe de la légalité est pleinement respecté par ces dispositions, puisque la Cour doit, en priorité, déterminer les peines et les critères qui serviront à leur application.

Le paragraphe 3 reprend le principe des Tribunaux de Nuremberg, selon lequel les organisations peuvent être punies en tant que telles au moyen d'amendes. [Voir Dinstein, infra.] Cette disposition va au-delà des principes classiques de l'Europe continentale.

Le paragraphe 4 prévoit la possibilité de punir les Etats en recourant à des amendes, car on estime que la Cour n'est pas en mesure d'imposer d'autres sanctions. [Voir Triffterer, "Jurisdiction over States for Crimes of State" et Baxter, "Jurisdiction over War Crimes and Crimes against Humanity : Individual and State Accountability", dans M.C. Bassiouni et V.P. Nanda, A Treatise on International Criminal Law, 1973, Vol. II, pages 86 à 96 et 65 à 85. Voir aussi Munch, "State Responsibility in International Law", dans Bassiouni et Nanda, supra, Vol. I, pages 143 et suivantes; C. Eagleton, The Responsibility of States in International Law (1924); C. de Visscher, La responsabilité des Etats (1924); F. Munch, Das völkerrechtlich Delikt (1963); J. Castillon, Les réparations allemandes - Deux expériences (1919-1932, 1945-1952), (1953) et H.-H. Jescheck, Die Verantwortlichkeit der Staatsorganen - Nach Völkerstrafrecht (1952).]

Le paragraphe 5 confère à la Cour le pouvoir discrétionnaire de décider s'il y a lieu de prononcer des peines cumulatives dans le cas où un même fait constitue une pluralité de crimes.

Le paragraphe 6 concerne l'atténuation et prévoit la possibilité de considérer comme circonstance atténuante le fait que la personne accusée a agi en exécution d'ordres reçus. Cette disposition reprend la matière de l'article 8 de la Charte de Londres du 8 août 1945 instituant le Tribunal militaire international de Nuremberg. [Voir Y. Dinstein, The Defense of "Obedience to Superior Orders" in International Law, p. 260 à 283 (1965).]

Article 21 - Exonération.

S'il est certain qu'au regard des systèmes issus du droit romain, les conditions d'exonération énumérées dans cet article peuvent être considérées comme un amalgame contestable de principes de responsabilité et d'exceptions juridiques, on a néanmoins jugé bon de réunir en une disposition unique toutes les circonstances qui sont finalement sources d'exonération, quel que soit leur fondement doctrinal ou théorique, en pensant ainsi renforcer la cohésion et faciliter l'application de ces notions par une juridiction internationale.

Le paragraphe 2, qui porte sur la légitime défense, s'inspire de l'alinéa a) du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention européenne pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de même que du libellé du Model Penal Code. La condition selon laquelle celui qui invoque l'exception de légitime défense doit avoir estimé raisonnablement que l'emploi de la force était nécessaire est une condition exigée en common law mais superflue en droit écrit de tradition romaine. En revanche, la condition selon laquelle la légitime défense doit être une réaction à un emploi "imminent" et illicite de la force peut être considérée comme superflue en common law.

Pour des raisons de principe, et afin d'imposer certaines limites, l'exception tirée de l'état de nécessité, prévue au paragraphe 3, est limitée à l'emploi de la force non susceptible d'entraîner la mort.

La contrainte, prévue au paragraphe 4, ne peut être invoquée comme exception que dans des situations où la menace ou l'emploi de la force sont "imminents".

Le paragraphe 5 donne valeur d'exception à l'obéissance aux ordres supérieurs quand la personne accusée n'était pas en mesure de connaître la nature criminelle de ses actes. Inversement, le paragraphe 6 protège de toute poursuite quiconque refuse d'exécuter l'ordre de commettre un crime.

Au paragraphe 7, on reprend le libellé du Model Penal Code concernant l'erreur de droit ou de fait, l'existence de cette exception dépendant de l'absence d'intention criminelle.

Le paragraphe 8, sur l'exception de chose jugée, tend simplement à donner effet au principe non bis in idem. L'alinéa d) de cette disposition autorise la Cour criminelle internationale à passer outre aux grâces ou amnisties accordées par d'autres juridictions afin d'éviter que des Etats emploient ce moyen pour négocier au sujet de la possibilité de punir un individu. Le caractère punissable d'un fait est déterminé par la matérialité de ce fait et non par la qualification juridique qu'un Etat peut lui donner.

Le texte du paragraphe 9 se fonde sur la disposition du Model Penal Code relative à l'exception d'aliénation mentale. Ce texte s'écarte du droit de tradition romaine pour lequel une telle situation relève des conditions préalables à la responsabilité pénale.

Le paragraphe 10, consacré à l'exception d'intoxication, procède de la même origine et exclut la possibilité d'invoquer l'intoxication volontaire en tant qu'exception en cas de crime supposant l'intention.

Les principes applicables à la renonciation, énoncés au paragraphe 11, sont eux aussi tirés du Model Penal Code mais sont conformes à la doctrine continentale.

Cette disposition juxtapose les principes de la justification, les circonstances qui éliminent la responsabilité pénale, les excuses et les exceptions tirées de la procédure. D'un point de vue romano-civiliste, une telle méthode est fondamentalement contestable pour la raison même qu'elle rassemble des éléments par trop divers. Elle se justifie néanmoins pour des raisons pratiques qui tournent résolument le dos au dogmatisme, source, depuis si longtemps, de tant de controverses entre pénalistes européens.

Article 22 - Prescription

On a choisi de proportionner la durée du délai de prescription à celle de la peine maximale encourue pour un délit analogue en vertu de la législation nationale de l'Etat où le crime a été commis, ainsi qu'on le prévoit au titre des peines. Il convient d'observer qu'aucune prescription n'intervient donc quand la peine maximale est l'emprisonnement à vie ou la mort. En outre, il a fallu ajouter l'alinéa c) puisque les délits commis par les Etats ne sont punis que d'amendes en vertu du Protocole. On a retenu cette méthode nonobstant la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité du 9 décembre 1968. [Voir aussi le volume 39 de la Revue internationale de droit pénal (1968) consacré à cette question et la Convention européenne sur l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre de 1974.] En réalité, cette solution et celle qui a été retenue par les Conventions précitées ont le même effet concret, sauf en ce qui concerne les infractions mineures; la formule choisie dans le Protocole obvie cependant aux difficultés qui ont empêché de nombreux Etats de ratifier les deux instruments susmentionnés.

Les obligations des Etats parties consistent à apporter un appui financier aux organes d'application et au fonctionnement et à l'application effective du Protocole. En outre, les Etats parties doivent fournir l'entraide et la coopération judiciaires nécessaires pour donner effet au Protocole. Il convient de mentionner, en particulier, l'engagement de remettre les personnes accusées au Tribunal qui crée essentiellement une obligation d'extradition entre Etats, attendu, toutefois, que le crime d'apartheid ne peut être réputé relever de l'exception de délit politique. [Voir M. C. Bassiouni, International Extradition and World Public Order (1974).] L'entraide judiciaire peut aussi prendre la forme plus traditionnelle des commissions rogatoires, des actes permettant de recueillir des témoignages, de la signification des actes, etc. Il faut mentionner aussi les dispositions très importantes concernant la reconnaissance des jugements du Tribunal de telle manière qu'ils puissent recevoir effet dans les Etats parties. Une disposition, qui pourrait s'avérer particulièrement utile, concerne aussi le transfèrement des délinquants et l'exécution des condamnations. Ces dispositions s'inspirent largement de l'ouvrage de M. C. Bassiouni, International Criminal Law : A Draft International Criminal Code, p. 107 à 130.

Les clauses conventionnelles sont les clauses types en la matière, sauf celle qui concerne les réserves et qui, sans s'écarter des dispositions de la Convention de Vienne sur l'interprétation des traités, tient compte aussi de l'Avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur les réserves à la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide, 1951, CIJ, 15.

Bien entendu, l'une des conditions de l'application du Protocole est que le Comité permanent soit constitué et commence à fonctionner et c'est pour cette raison que l'on a fait figurer une disposition expresse à cet effet.