



# Assemblée générale

Soixante-neuvième session

Documents officiels

Distr. générale  
24 novembre 2014  
Français  
Original : anglais

---

## Sixième Commission

### Compte rendu analytique de la 23<sup>e</sup> séance

Tenue au Siège, à New York, le vendredi 31 octobre 2014, à 10 heures

*Président* : M. Manongi ..... (République-Unie de Tanzanie)

## Sommaire

Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice

Point 78 de l'ordre du jour: Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-sixième session (*suite*)

---


Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Celles-ci doivent être signées par un membre de la délégation intéressée, adressées dès que possible au Chef du Groupe du contrôle des documents ([srcorrections@un.org](mailto:srcorrections@un.org)) et portées sur un exemplaire du compte rendu.

Les comptes rendus rectifiés seront publiés sur le Système de diffusion électronique des documents (<http://documents.un.org/>).

14-63732X (F)



Merci de recycler 



*La séance est ouverte à 10 heures.*

### **Déclaration du Président de la Cour internationale de Justice**

1. **Le Président** souhaite la bienvenue au Président de la Cour internationale de Justice, indiquant que MM. Bennouna, Keith, Donoghue et Greenwood, juges, et M. Philippe Couvreur, le Greffier de la Cour, sont également présents. Les activités de la Cour sont cruciales pour la réalisation de l'un des principaux objectifs de l'Organisation des Nations Unies: amener par des moyens pacifiques et conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement des situations ou différends internationaux susceptibles d'entraîner une rupture de la paix. De plus, sa jurisprudence est de la plus haute importance pour le développement progressif du droit international et sa codification. Les visites annuelles du Président de la Cour sont l'occasion bienvenue, pour la Commission, de se tenir au courant des divers aspects de l'activité de la Cour. En l'occurrence, le Président de la Cour axera ses observations sur certains aspects de la pratique de la Cour en matière de preuve.

2. **M. Tomka** (Président de la Cour internationale de Justice) dit qu'en tant que principal organe judiciaire de l'Organisation des Nations Unies, la Cour internationale de Justice joue un rôle de premier plan dans l'application et le développement des principes juridiques internationaux, et ses contributions en matière de preuve méritent d'être examinées plus à fond. Au cours de la décennie écoulée, la manière dont la Cour envisage les questions de preuve a fait l'objet d'un intérêt renouvelé, car la Cour a été de plus en plus appelée à examiner des preuves factuelles très volumineuses, soulevant parfois des questions scientifiques complexes. L'administration de la preuve dans les procédures judiciaires internationales revêt une importance fondamentale pour la justice internationale et l'état de droit et constitue un élément indispensable pour assurer un règlement judiciaire juste et solidement motivé des différends entre États. Les décisions de la Cour ne constituent pas seulement un moyen de régler les différends, elles établissent aussi l'historique des événements et des faits pertinents pour le différend en cause. Le rôle de la preuve est central, d'autant plus que la Cour est une juridiction non seulement de première instance mais aussi de dernier ressort et que ses arrêts sont définitifs et sans

recours. Dans chaque cas, la Cour est appelée à examiner de volumineux dossiers de preuve, à réunir les faits pertinents aux fins de la procédure et, finalement, à offrir des conclusions justes et fortement étayées tant sur les faits que sur le droit.

3. La règle empirique à la Cour en matière de preuve est la souplesse. En principe, aucune règle formelle de procédure n'encadre la production et l'administration des moyens de preuve, et aucune restriction ne limite les types de preuves qui peuvent être produites par les parties. Pour statuer sur les affaires dont elle est saisie, la Cour s'attache d'abord et avant tout à recueillir tous les éléments de preuve pertinents du point de vue des faits et du droit susceptibles de l'aider à trancher les questions de fond, plutôt que de rendre une décision fondée principalement sur des considérations techniques ou procédurales. Dès 1932, la Cour permanente de Justice internationale faisait de cette approche l'élément dominant de sa philosophie judiciaire dans l'affaire des *Zones franches de la Haute-Savoie et du Pays de Gex (France c. Suisse)*, lorsqu'elle proclamait que la solution d'un différend international ne saurait principalement dépendre d'un point de procédure.

4. La Cour dispose d'une grande latitude non seulement pour demander des éléments de preuve, mais encore pour apprécier ces éléments à la lumière aussi bien des règles pertinentes du droit international que des faits et circonstances de l'espèce. Le Règlement de la Cour, en particulier ses articles 57 et 58, établit un régime de preuve passablement robuste en ce qui concerne la production et la recevabilité des moyens de preuve; toutefois, l'effet pratique de ces dispositions est quelque peu tempéré par l'article 60 du Règlement, qui prescrit que les exposés oraux doivent être succincts et circonscrits, et par son article 61, qui permet à la Cour de veiller à l'administration de la preuve et de poser des questions aux parties. Aux termes de l'article 49 du Statut de la Cour, celle-ci peut, même avant tout débat, demander aux agents de produire tout document et de fournir toutes explications. L'article 50 confère à la Cour de vastes prérogatives d'établissement des faits, qui l'autorisent à confier une enquête ou une expertise à toute personne ou entité de son choix. De plus, les dispositions statutaires et réglementaires organisant le déroulement de la procédure devant la Cour autorisent les parties à faire déposer des témoins, y compris des experts, qui peuvent être soumis à un contre-interrogatoire.

5. La preuve testimoniale a occupé une place importante dans deux procédures orales récentes, à savoir dans l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique (Australie c. Japon; Nouvelle-Zélande (intervenant))*, dont les audiences ont eu lieu en 2013, et l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)*, dont les audiences se sont déroulées au début de 2014. Ces deux affaires mettaient en jeu de complexes faisceaux de faits, et l'une d'elles imposait d'examiner des preuves d'un caractère éminemment scientifique, constituant une illustration de la volonté des demandeurs de confier à la Cour le soin d'apprécier des dossiers de preuve complexes. L'affaire scientifiquement complexe des *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)* en est un autre exemple.

6. L'arrêt de la Cour en l'affaire relative à la *Chasse à la baleine dans l'Antarctique* prouve sans conteste que la Cour peut traiter de manière convaincante et méthodique des volumes considérables d'éléments de preuve très techniques et scientifiques, et produire des décisions rigoureuses qui se distinguent par la clarté de leur analyse. Elle rédige actuellement son arrêt en l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Croatie c. Serbie)* dans laquelle des preuves testimoniales considérables, y compris des dépositions de témoins *in camera*, devraient jouer un rôle important dans l'établissement des faits.

7. S'il est vrai que les États jouissent d'une grande liberté pour produire leurs moyens de preuve, tous les éléments de preuve doivent être produits dans le cadre de la procédure écrite et selon les modalités prévues par le Règlement de la Cour, ce qui signifie en substance que ces documents doivent être annexés aux écritures. La Cour est de plus en plus souvent confrontée à des stratégies consistant pour les parties à essayer de produire de nouveaux moyens de preuve pendant la procédure orale ou mentionnent dans leurs exposés oraux la teneur d'un document qui n'a pas été produit pendant la phase écrite. Le Règlement de la Cour dispose qu'après la clôture de la procédure écrite, aucun document nouveau ne peut être présenté à la Cour si ce n'est avec l'assentiment de la partie adverse. Toutefois, la Cour peut autoriser la production de tels documents après avoir entendu les parties, à condition que le document qui n'a pas été produit précédemment fasse partie d'une publication facilement accessible.

8. Un tel cas de figure s'est présenté dans un des arrêts les plus récents de la Cour, qui porte sur des questions de souveraineté et de délimitation maritime: l'affaire relative au *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*. Dans son arrêt de novembre 2012, la Cour a noté que le Nicaragua avait inséré dans l'un de ses dossiers de plaidoiries deux documents qui n'avaient pas été annexés aux pièces de procédure écrite et ne faisaient pas partie d'une publication facilement accessible. Elle a donc décidé de ne pas permettre que ces deux documents soient produits ou cités dans le cadre de la procédure orale. Par la suite, la Cour a adopté une nouvelle instruction de procédure concernant ce type de preuve régissant la présentation à l'audience d'un matériau audiovisuel ou photographique nouveau ou qui n'aurait pas été préalablement produit.

9. En ce qui concerne la recevabilité des moyens de preuve, le Statut et le Règlement ne prévoient pas de restrictions majeures. En principe, les parties peuvent présenter à peu près tous les moyens de preuve qu'elles souhaitent, étant entendu que la Cour a toute latitude pour apprécier ces moyens à la lumière des circonstances de chaque espèce et des règles pertinentes du droit international. À l'évidence, les preuves obtenues illégalement ne sont pas recevables, comme l'a souligné la Cour dans son arrêt en l'affaire du *Détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*. La Cour ne procède pas à un tri préliminaire des moyens de preuve lui permettant d'écarter d'emblée des moyens irrecevables, mais une fois qu'un élément de preuve a été versé au dossier de la procédure écrite, elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour attribuer des pondérations différentes à des éléments de preuve émanant de sources diverses. Bien que des moyens de preuve généralement exclus par les juridictions nationales, telles que la preuve par ouï-dire, puissent être déclarés recevables, la Cour ne leur reconnaît que peu de poids, voire aucun. De fait, dans son arrêt souvent cité en l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, la Cour a indiqué qu'un témoignage sur des points dont le témoin n'a pas personnellement connaissance directe, mais seulement par ouï-dire, n'a pas grand poids, et elle a, dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, écarté une preuve par ouï-dire au motif qu'elle ne pouvait y voir que des allégations sans force probante suffisante.

10. La Cour est souvent appelée à apprécier la valeur probante de rapports établis par des organes officiels ou indépendants qui rendent compte d'événements pertinents, en particulier dans les affaires qui trouvent leur origine dans des conflits armés, comme l'affaire relative à l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)* et l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*. Dans l'affaire relative au *Génocide* en Bosnie, la Cour a fait observer que la valeur probante de ce type de preuve dépendait, entre autres, de la source de l'élément de preuve (par exemple, la source est-elle partielle ou neutre?), de la manière dont il avait été obtenu (par exemple, est-il tiré d'un article de presse anonyme ou résulte-t-il d'une procédure judiciaire ou quasi-judiciaire minutieuse) et de sa nature et de son caractère (s'agit-il de déclarations contraires aux intérêts de leurs auteurs, de faits admis ou incontestés?).

11. Il n'est pas inhabituel pour la Cour d'attribuer a priori un certain poids aux rapports factuels des principaux organes de l'Organisation des Nations Unies, dans la mesure où ils trouvent leur origine dans les déclarations de personnes qui ne sont pas parties au litige et n'ont rien à y gagner ou à y perdre, et que la Cour a appelées des « témoins désintéressés » dans l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires*. Ces rapports ou déclarations factuels sont souvent établis par des commissions d'enquête, des missions de maintien de la paix ou d'autres organes subsidiaires des Nations Unies et s'appuient sur une connaissance et une expérience directes de la situation sur le terrain ou reflètent le consensus international des États sur le déroulement de certains événements. De tels éléments de preuve permettent parfois de corroborer les constatations de fait de la Cour. Dans la procédure consultative relative aux *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, un poids considérable a été accordé aux déclarations factuelles émanant des principaux organes de l'Organisation des Nations Unies et, en particulier, aux éléments de preuve fournis par le Secrétaire général, tout comme à des éléments de preuve comparables dans l'affaire relative au *Génocide* en Bosnie, où la Cour a largement puisé dans un rapport présenté à l'Assemblée générale par le Secrétaire général et intitulé « La chute de Srebrenica » (A/54/549). Dans cette dernière affaire, la Cour a

estimé que le soin avec lequel ce rapport avait été établi, la diversité de ses sources et l'indépendance des personnes chargées de son élaboration lui conféraient une autorité considérable.

12. Des éléments de preuve audiovisuels, par exemple des cartes, des photographies, des modèles réduits, des enregistrements et des films sont également recevables. Par exemple, dans l'affaire des *Pêcheries (Royaume-Uni c. Norvège)* la Norvège a fourni une carte en relief à relativement grande échelle de son territoire et un modèle réduit de chalutier équipé de son chalut, et dans l'affaire du *Temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande)*, les juges appelés à statuer en 1961 ont assisté à une projection privée d'un film sur le différend en cause. Le recours à des photographies aériennes et à des images satellitaires est très courant à la Cour, comme l'ont montré les récentes affaires relatives au *Différend maritime (Pérou c. Chili)* et au *Différend territorial et maritime (Nicaragua c. Colombie)*. Les cartes jouent un rôle important dans les stratégies de la preuve déployées par les parties, notamment dans les affaires de différend frontalier et de délimitation maritime. Cela dit, de tels moyens de preuve ne suffisent généralement pas à fonder les prétentions d'une partie à la souveraineté sur un territoire terrestre ou sur une ou plusieurs formations maritimes. Dans l'affaire du *Différend territorial et maritime*, la Cour a rappelé que, selon sa jurisprudence constante, les cartes n'avaient généralement qu'une portée limitée en tant que preuve d'un titre de souveraineté et qu'elles ne constituaient pas des documents auxquels le droit international conférerait une valeur juridique intrinsèque aux fins de l'établissement de droits territoriaux.

13. La règle générale en ce qui concerne la charge de la preuve devant la Cour ressemble à celle que l'on trouve dans la plupart des procédures judiciaires nationales en matière civile: la partie qui avance un fait supporte généralement la charge de la preuve relative à ce fait. Le critère habituel d'établissement de la preuve est celui de la prépondérance des éléments probants. Si ce principe a été réaffirmé dans l'affaire *Ahmadou Sadio Diallo (République de Guinée c. République démocratique du Congo)*, la Cour a tempéré son application en déclarant qu'on aurait tort de considérer cette règle, inspirée par l'adage *onus probandi incumbit actori*, comme une règle absolue, applicable en toutes circonstances, et elle a précisé que c'était l'objet et la nature de chaque différend qui orientaient

et, en fin de compte, dictaient la détermination de la charge de la preuve.

14. En l'affaire *Diallo*, le strict respect de la règle susmentionnée aurait rendu difficile à la Guinée, qui avançait que M. Diallo, son ressortissant, avait subi plusieurs violations de ses droits fondamentaux en République démocratique du Congo, de rapporter la preuve de ces violations. Celles-ci étaient assimilées à des faits négatifs puisqu'elles avaient été commises sur le territoire de l'État défendeur, la République démocratique du Congo, qui était en revanche mieux à même de produire des preuves sur la façon dont elle s'était acquittée de ses obligations pertinentes. La Cour s'était déjà par le passé trouvée dans une situation similaire, où l'une des parties avait seule accès à des éléments de preuve importants mais refusait de les produire pour des raisons de sécurité ou d'autres motifs. Dans l'affaire du *Détroit de Corfou*, la Cour avait résolu ce problème en faisant preuve de souplesse et en recourant à des présomptions de fait contre l'État qui avait refusé de produire les éléments de preuve en cause.

15. Quand les parties invoquent leur droit interne devant la Cour, cet élément est généralement assimilé à un fait dont la preuve est à la charge de la partie qui en allègue l'existence, bien que la Cour puisse s'assurer, de sa propre initiative, de l'existence du fait en question. Cette pratique en matière de preuve trouve un solide ancrage dans la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale, à qui l'on doit des pans entiers des règles de procédure qui encadrent aujourd'hui l'activité de la Cour qui lui a succédé. Revêt une importance particulière à cet égard l'arrêt de la CPIJ en l'affaire relative à *Certains intérêts allemands en Haute-Silésie polonaise (Allemagne c. République polonaise)*, dans lequel la CPIJ a déclaré qu'au regard du droit international les lois nationales étaient de simples faits, manifestations de la volonté et de l'activité des États, au même titre que les décisions judiciaires ou les mesures administratives. Trois ans plus tard, dans l'*Affaire relative au paiement, en or, des emprunts fédéraux brésiliens émis en France (France c. Brésil)*, la Cour permanente a précisé qu'elle était certes tenue d'appliquer le droit interne lorsque les circonstances l'exigeaient, mais qu'elle n'était pas obligée de connaître les lois nationales des différents pays; elle devrait tout au plus être obligée de se procurer la connaissance d'un droit interne particulier si elle était tenue d'appliquer ce droit. Plus

important encore, la CPIJ a souligné qu'elle devait le faire soit à l'aide des preuves que lui fournissaient les parties, soit à l'aide de toutes recherches auxquelles elle pourrait procéder ou faire procéder.

16. Par contre, la Cour est présumée connaître le droit international et savoir l'appliquer (*jura novit curia*), même si les parties à un différend s'efforcent habituellement de démontrer que les principes de droit international pertinents appuient leurs prétentions et doivent s'interpréter de telle ou telle façon. Dans l'affaire du *Lotus (France c. Turquie)*, la Cour permanente a confirmé cette présomption lorsqu'elle a fait observer que dans l'accomplissement de sa tâche de connaître elle-même le droit international, elle ne s'était pas bornée à examiner les arguments avancés, mais avait tenu compte de tous les précédents, doctrines et faits qui lui étaient accessibles.

17. De même, la Cour peut reconnaître d'office, comme étant de notoriété publique, certains faits établis ou notoires, ce qui dispense les parties d'avoir à prouver ce type de faits. Dans l'affaire relative au *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran (États-Unis d'Amérique c. Iran)*, par exemple, et par la suite dans l'affaire relative aux *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la Cour a déclaré que les faits essentiels de l'affaire étaient de notoriété publique et avaient été largement évoqués dans la presse et que les renseignements disponibles étaient d'une cohérence et d'une concordance totales en ce qui concernait les principaux faits et circonstances de l'affaire. Toutefois, dans la dernière de ces affaires, la Cour s'est dite consciente que ce type de preuve devait être traité avec prudence parce qu'il pouvait apparaître après examen que des nouvelles fort répandues provenaient d'une source unique. La Cour considérait ces éléments non pas comme la preuve des faits, mais comme des éléments pouvant contribuer, dans certaines conditions, à corroborer leur existence. Il convient de noter que la conclusion de la Cour à cet égard demeure inaltérée par le constat que les éléments en question puissent répondre à une norme d'objectivité élevée.

18. Dans l'affaire des *Activités armées sur le territoire du Congo*, la Cour a donné de nouvelles et substantielles indications sur les critères d'établissement de la preuve qu'elle applique dans l'exercice de sa fonction judiciaire. Elle a en particulier souligné qu'elle traiterait avec prudence les éléments de preuve spécialement établis aux fins de l'affaire ainsi que ceux provenant

d'une source unique. De plus, elle a indiqué qu'elle leur préférerait des informations fournies à l'époque des événements par des personnes ayant eu de ceux-ci une connaissance directe et qu'elle accorderait une attention particulière aux éléments de preuve dignes de foi attestant de faits ou de comportements défavorables à l'État que représentait celui dont émanaient lesdits éléments, reprenant ainsi une observation formulée 20 ans plus tôt dans l'affaire relative aux *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*. Dans l'affaire des *Activités armées*, la Cour a encore déclaré qu'elle accorderait du poids à des éléments de preuve dont l'exactitude n'avait pas, même avant le différend, été contestée par des sources impartiales et qu'une attention particulière devait être accordée aux éléments de preuve obtenus par l'audition d'individus directement concernés et soumis à un contre-interrogatoire par des juges rompus à l'examen et à l'appréciation de grandes quantités d'informations factuelles, parfois de nature technique.

19. Si la pratique de la Cour en matière de preuve est relativement souple lorsqu'on la compare à celle de la plupart des juridictions internes, la Cour n'en observe pas moins une grande prudence face à certains éléments de preuve, en soumettant à un examen rigoureux tous les éléments qui lui sont présentés et en appliquant les critères pertinents d'établissement de la preuve aux faits, aux circonstances et à l'objet de chaque affaire. Sa pratique s'inscrit dans une perspective d'avenir en ce qui concerne l'adoption de nouveaux modes de production de la preuve par son ouverture aux nouvelles technologies et à des méthodes originales de traitement des éléments factuels. Une riche tradition judiciaire d'établissement des faits est née de cette pratique: s'il est vrai que l'État demandeur est normalement tenu de produire des moyens de preuve à l'appui de ses prétentions, cela ne veut pas dire que l'autre partie soit dispensée d'aider la Cour à exercer sa fonction judiciaire. Au contraire, le principe d'une collaboration entre les parties et la Cour au service de la preuve – appuyée par un dialogue constructif entre les juges et les agents et conseils des parties – garantit que l'organe judiciaire principal de l'Organisation des Nations Unies peut accomplir sa noble mission en toute efficacité et impartialité.

20. **M. Atlassi** (Maroc) dit que tous les rapports, quelles que soient leur qualité et la confiance qui peut leur être accordée, comportent un élément de subjectivité. Certains peuvent, par exemple, reposer en

grande partie sur des articles de presse. Il se demande comment la Cour peut rendre des arrêts sur la base de documents susceptibles de présenter une opinion subjective d'événements.

21. **M. Virachai Plasai** (Thaïlande) demande comment la Cour détermine le sens et le champ d'application des lois et règlements nationaux, en particulier lorsque les parties en litige ne sont pas d'accord à cet égard. La pratique de la Cour consiste-elle à suivre l'interprétation donnée par les tribunaux nationaux et, dans l'affirmative, que se passe-t-il en l'absence d'une telle interprétation?

22. **M. Horna** (Pérou) demande des éclaircissements sur la pratique de la Cour en ce qui concerne les descentes sur les lieux, en particulier dans les affaires de différends territoriaux ou maritimes dans lesquelles les éléments de preuve produits se révèlent insuffisants. Il se demande aussi si la Cour a envisagé des mesures susceptibles de réduire le volume des documents que les parties doivent établir aux fins de leurs dossiers de plaidoiries durant la procédure orale, ce qui a constitué une lourde charge pour la délégation péruvienne dans l'affaire récente du *Différend maritime*.

23. **M. Kanneh** (Libéria), notant qu'en matière pénale la charge de la preuve incombe généralement à l'accusation, demande quand la charge de la preuve peut passer à l'accusé en matière pénale devant la Cour pénale internationale.

24. **M. Tomka** (Président de la Cour internationale de Justice) dit que si la Cour ne considère pas les rapports établis par des organes de l'Organisation des Nations Unies comme des éléments de preuve déterminants, elle leur accorde un poids significatif et les considère comme des éléments importants pour établir les faits dans une affaire donnée. Ces rapports sont souvent établis par des missions de maintien de la paix ou des représentants spéciaux du Secrétaire général qui ont une connaissance de première main des régions et situations en cause; ils sont considérés comme beaucoup plus fiables que les articles de presse, par exemple, ou les éléments de preuve par ouï-dire. Les parties ont néanmoins toute possibilité de porter à l'attention de la Cour tout renseignement susceptible de jeter un doute sur la véracité d'un rapport émanant de l'Organisation.

25. En ce qui concerne les lois et règlements nationaux, il incombe à un État qui invoque sa

législation de fournir à la Cour non seulement le texte de la loi en question mais aussi des informations sur la manière dont elle a été interprétée, en particulier par les juridictions suprêmes du pays, afin de permettre aux juges de comprendre l'ordre juridique interne et son importance pour le règlement du différend. Le Règlement de la Cour prévoit des descentes sur les lieux si les juges estiment qu'elles sont utiles pour réunir des éléments de preuve *in situ*. Par exemple, dans l'affaire concernant le *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, dans laquelle une partie avait fait valoir que le projet en question avait un impact négatif important sur l'environnement, les juges ont décidé, à l'invitation des parties, de se rendre sur le site du projet afin de constater cet impact par eux-mêmes. Les juges n'effectuent toutefois de telles descentes sur les lieux que s'ils l'estiment strictement nécessaire.

26. La production de documents pour les dossiers de plaidoiries n'est pas prescrite par la Cour. Il appartient aux parties de décider quels documents produire pour faciliter l'examen de l'affaire par la Cour, la seule limite étant que ces documents doivent généralement déjà faire partie du dossier de l'affaire, par exemple sous forme d'annexe aux écritures, bien qu'à l'occasion des documents publiquement accessibles puissent figurer dans ces dossiers. La Cour encourage les États à être succincts dans leurs présentations et à ne pas faire figurer dans leur dossier de documents qui ne sont pas nécessaires ou pertinents. Dans le même temps, elle prend également des mesures pour moderniser ses installations et pratiques. Par exemple, tous les juges disposent maintenant d'un écran leur permettant de visualiser les documents, cartes et autres éléments de preuve auxquels les parties peuvent renvoyer durant leurs plaidoiries.

27. S'agissant de la charge de la preuve, la Cour internationale de Justice n'est pas compétente en matière pénale. Dans les affaires qui lui sont soumises, c'est généralement à la partie qui allègue l'existence d'un fait qu'il incombe de la prouver, mais dans certaines situations, comme dans l'affaire *Diallo*, ceci reviendrait à devoir prouver un fait négatif. Dans de telles situations, le défendeur est mieux placé pour produire les éléments de preuve démontrant que les allégations du demandeur ne sont pas exactes. C'est pour cette raison que la Cour insiste pour que les parties coopèrent avec elle dans la production des éléments de preuve afin de pouvoir correctement

établir les faits puis appliquer les règles pertinentes du droit international.

28. Le Président de la Cour assure les délégations que la Cour suit de près les travaux de la Sixième Commission et juge parfois utile de consulter les comptes rendus analytiques des séances de celle-ci, en particulier lorsqu'elle est appelée à interpréter ou appliquer des instruments internationaux qui ont leur origine dans les travaux de la Commission. Elle l'a fait, par exemple, dans l'affaire concernant *l'Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*. De même, la Cour suit les travaux de la Commission du droit international dans la mesure où ils ont trait à des instruments et autres documents ultérieurement adoptés par l'Assemblée générale.

**Point 78 de l'ordre du jour : Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa soixante-sixième session (suite)**  
(A/69/10)

29. **Le Président** invite la Commission à poursuivre l'examen des chapitres VI à IX du rapport de la Commission du droit international (CDI) sur les travaux de sa soixante-sixième session (A/69/10).

30. **M. Scullion** (Royaume-Uni) dit que l'adoption par la CDI du rapport final sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) conclut comme il convient ses travaux sur le sujet. L'obligation d'extrader ou de poursuivre découle d'obligations conventionnelles, le traité en cause régissant la nature précise de l'obligation et les infractions auxquelles elle s'applique. La délégation du Royaume-Uni se félicite de l'examen exhaustif des dispositions pertinentes d'instruments multilatéraux auxquels la CDI a procédé (A/CN.4/630) et qui reflète en partie l'arrêt rendu récemment par la Cour internationale de Justice dans l'affaire relative à des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, et elle convient avec la CDI qu'il serait futile de tenter d'harmoniser les divers arrangements mis en place par les États pour s'acquitter de leur obligation d'extrader ou de poursuivre. Elle se félicite également des travaux effectués par la CDI pour recenser les lacunes existant dans les régimes conventionnels actuels en matière de poursuites ou d'extradition s'agissant des crimes préoccupant la communauté internationale, en

particulier les crimes contre l'humanité, les crimes de guerre autres que les violations graves et les crimes de guerre commis dans le cadre de conflits armés non internationaux, et pense elle aussi qu'il faut tenir compte de l'existence de tribunaux pénaux internationaux lorsque l'on examine l'obligation de poursuivre ou d'extrader.

31. S'agissant des accords et de la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, la délégation du Royaume-Uni souscrit à l'approche adoptée par la CDI consistant à établir des conclusions accompagnées de commentaires et se félicite de la profondeur de l'analyse et des exemples concrets fournis dans le commentaire. Elle se félicite en particulier de l'explication de la différence entre l'interprétation et l'application d'un traité dans le projet de conclusion 6 (Identification des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure). Les projets de conclusion 7 (Effets possibles des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le contexte de l'interprétation), 9 (Accord des parties au sujet de l'interprétation d'un traité) et 10 (Décisions adoptées dans le cadre d'une conférence des parties) méritent aussi d'être approuvés. Le projet de conclusion 8 (Poids des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure comme moyens d'interprétation), par contre, est trop prescriptif dans sa forme actuelle. S'agissant des accords ultérieurs, la délégation du Royaume-Uni se félicite de voir qu'il a été tenu compte de son opinion selon laquelle les mémorandums d'accord ne constituent pas des accords juridiquement contraignants. Des observations plus détaillées sur sa position au sujet des projets de conclusion figurent dans sa déclaration écrite, disponible sur le portail PaperSmart de la Commission.

32. S'agissant du sujet « Protection de l'atmosphère », la CDI a pris note des difficultés associées à l'identification de la contribution qu'elle pouvait apporter aux efforts faits au niveau mondial pour protéger l'environnement. Étant donné ces difficultés et les négociations politiques en cours sur les changements climatiques et des questions connexes, la délégation du Royaume-Uni continue de douter de l'utilité de poursuivre les travaux sur le sujet. Si la CDI décide néanmoins de les poursuivre, ces travaux ne doivent pas inclure la notion de « préoccupation commune de l'humanité », qui figure dans le préambule de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et de la Convention

sur la diversité biologique, mais non dans la Convention de Vienne sur la protection de la couche d'ozone et son Protocole de Montréal relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone. La délégation du Royaume-Uni est préoccupée par les conséquences de l'importation d'une notion figurant dans les préambules de conventions traitant de questions spécifiques étroitement définies dans l'examen d'un sujet comme la protection de l'atmosphère, dont la portée est beaucoup plus large.

33. Le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État revêt une importance pratique réelle et un énoncé clair, exact et documenté du droit par la CDI sera vraisemblablement utile. Comme les travaux menés jusqu'ici par la CDI comportent des éléments reflétant le droit positif mais relevant aussi du développement progressif du droit, la forme que devrait prendre le résultat de ces travaux est probablement celle d'un traité, bien qu'une telle approche ne puisse être couronnée de succès que dans la mesure où le texte est généralement acceptable pour les États. La CDI devrait donc viser à un résultat consensuel.

34. La délégation du Royaume-Uni se félicite de l'adoption provisoire par la CDI du projet d'article 5 (Bénéficiaires de l'immunité *ratione materiae*). En ce qui concerne l'alinéa e) du projet d'article 2 (Définitions), elle pense comme certains membres de la CDI qu'il n'est pas nécessaire de définir l'expression « représentant de l'État » aux fins du projet d'articles. L'effet du texte devrait être que tous les actes accomplis par des représentants de l'État à titre officiel bénéficient de l'immunité *ratione materiae* de la juridiction pénale étrangère. La distinction entre actes accomplis à titre officiel et actes accomplis à titre privé n'est pas la même que la distinction entre *acta jure imperii* et *acta jure gestionis* dans le contexte de l'immunité de la juridiction civile. La délégation du Royaume-Uni se félicite que le commentaire confirme que les expressions « qui représente » et « des fonctions étatiques » doivent s'entendre au sens large. On pourrait toutefois être plus clair sur ce point, et elle encourage donc la CDI à réfléchir plus avant à la question.

35. D'importants aspects du projet d'articles doivent encore être développés, y compris ceux relatifs aux exceptions possibles à l'immunité et aux procédures d'invocation et de levée de l'immunité. Les observations de la délégation du Royaume-Uni sur les



articles déjà adoptés doivent donc être considérées comme provisoires jusqu'à la présentation du texte complet de tous les articles. En ce qui concerne les exceptions à l'immunité *ratione materiae*, elle rappelle la décision bien connue de la Chambre des Lords du Royaume-Uni dans l'affaire Pinochet, qui a jugé que, pour les États qui l'ont ratifiée, la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants constitue une *lex specialis* ou une exception à la règle usuelle de l'immunité *ratione materiae* d'un ancien chef d'État parce que, selon la définition de la torture figurant dans la Convention, les actes de torture ne peuvent être commis que par des personnes agissant à titre officiel. Le représentant du Royaume-Uni indique qu'il n'a pas connaissance de jugements contenant un raisonnement similaire en ce qui concerne d'autres traités exigeant que certains comportements soient érigés en infraction et l'établissement d'une compétence extraterritoriale, mais il se souvient d'une autre affaire pénale dans laquelle l'immunité des représentants de l'État a été examinée, à savoir l'affaire *Khurts Bat v. Investigating Judge of the German Federal Court*, qui donne à penser que l'immunité *ratione materiae* serait refusée dans certaines instances pénales concernant les actes commis par un représentant de l'État sur le territoire de l'État du for.

36. Quant aux exceptions possibles à l'immunité *ratione personae* dont jouissent les personnes visées à l'article 3 (Bénéficiaires de l'immunité *ratione personae*), l'état actuel du droit international appelle une approche extrêmement restrictive. Il est important de noter à cet égard que le sujet concerne l'immunité de la juridiction nationale et ne concerne donc pas les poursuites devant la Cour pénale internationale ou des tribunaux ad hoc. La délégation du Royaume-Uni souligne qu'il importe d'analyser la pratique des États et la jurisprudence pertinentes avec beaucoup de soin. Le mémorandum du Secrétariat daté du 31 mars 2008 (A/CN.4/596), qui contient une étude de la pratique des États, s'est révélé utile à la CDI dans ses travaux sur le sujet. Toutefois, comme ce mémorandum date de plus de six ans, la CDI pourra souhaiter se demander si une version actualisée lui serait utile.

37. **M. Ney** (Allemagne) dit que les projets de conclusion sur les accords et la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités donnent d'excellentes indications s'agissant d'interpréter les accords et la pratique ultérieurs sans restreindre

abusivement la pratique des États. Deux dispositions attestent l'approche équilibrée qui a été suivie. Dans le projet de conclusion 7 (Effets possibles des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le contexte de l'interprétation), le paragraphe 3 pose la présomption selon laquelle, lorsqu'elles parviennent à un accord ultérieur ou suivent ultérieurement une pratique, les parties sont présumées avoir l'intention d'interpréter le traité et non de l'amender ou de le modifier; cette disposition est réaliste, et traduit une appréciation exacte de la pratique des États tout en fournissant une excellente directive aux fins de l'interprétation. Sans exclure la possibilité que la pratique ultérieure puisse, dans des cas très spécifiques, amender ou modifier un traité, le projet de conclusion souligne également comme il convient que cette possibilité n'est pas généralement reconnue.

38. Le paragraphe 3 du projet de conclusion 10 traite des circonstances dans lesquelles des décisions adoptées dans le cadre d'une conférence des États parties constitueraient un accord ultérieur ou une pratique ultérieure pertinents. Pour déterminer ces circonstances, il faut établir si la décision en question est en substance assimilable à un accord des parties. L'adoption d'une décision par consensus ne devrait pas être automatiquement assimilée à un accord sur le fond. De fait, la pratique des instances multilatérales fournit de très nombreux exemples de décisions adoptées par consensus malgré un désaccord sur le fond.

39. La protection de l'atmosphère est un sujet de la plus haute importance pour l'humanité dans son ensemble. C'est aussi un domaine dans lequel il y a encore beaucoup à faire, y compris du point de vue juridique. Il faut espérer que les travaux à long terme de la CDI sur le sujet non seulement susciteront une prise de conscience accrue mais empêcheront également la fragmentation accrue du droit international de l'environnement grâce à une analyse horizontale et des approches transversales allant au-delà des régimes environnementaux individuels. L'accord auquel sont parvenus les membres de la CDI avant le commencement des travaux sur le sujet est extrêmement pertinent. Toute ingérence dans des négociations politiques doit être évitée pour que les travaux soient couronnés de succès. L'identification de normes internationales est la fonction légitime de la CDI et ne saurait donc constituer une ingérence injustifiée dans une négociation politique. Toutefois,

afin d'éviter d'apparaître comme se livrant à une telle ingérence, il est essentiel qu'au stade actuel la CDI se concentre sur l'identification des principes généraux du droit international de l'environnement et explique s'ils sont ou non applicables.

40. La délégation allemande approuve les deux projets d'article adoptés provisoirement par la CDI sur le sujet de l'immunité de juridiction pénale des représentants de l'État mais se demande si la définition de l'expression « représentant de l'État » qui figure à l'article 2 n'est pas un peu trop large. En Allemagne, par exemple, les enseignants et les professeurs des écoles et universités administrées par l'État peuvent exercer des fonctions étatiques, mais l'on peut se demander s'il est opportun qu'ils entrent dans une définition des représentants de l'État ayant droit à l'immunité. Il faut espérer que dans son rapport de l'année suivante, qui doit porter notamment sur la notion d'actes accomplis à titre officiel, la Rapporteuse spéciale donnera des éclaircissements supplémentaires sur cette question.

41. La question de l'immunité revêt une importance particulière dans les relations internationales. Les questions d'immunité ont nécessairement trait à la délimitation des pouvoirs souverains des États et au respect mutuel dont ils doivent bénéficier, et elles sont donc extrêmement délicates sur le plan politique. Il ne faut jamais oublier que les nécessités fonctionnelles des relations interétatiques sont au cœur des règles établies en matière d'immunité. Il est donc nécessaire de procéder avec prudence, en particulier lorsqu'on envisage des modifications de la portée de l'immunité. L'*opinio juris* spécialement identifiée et la pratique pertinente des États sont d'une importance capitale à cet égard.

42. **M. Válek** (République tchèque) dit que les divers rapports sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) et l'étude du Secrétariat (A/CN.4/630) fournissent un aperçu complet des questions que soulève le sujet et donnent des éclaircissements à cet égard, et ils seront utiles aux États aux niveaux multilatéral et bilatéral, et constituent aussi une source importante d'informations aux fins du débat sur l'exercice de la compétence universelle. La délégation tchèque souscrit aux vues et recommandations de la CDI en ce qui concerne la nécessité de combler les lacunes du régime conventionnel existant en matière d'obligations d'extrader ou de poursuivre, en particulier en ce qui

concerne la plupart des crimes contre l'humanité, les crimes de guerre autre que les violations graves et les crimes de guerre commis dans des conflits armés non internationaux, ainsi que le génocide. Elle constate les liens existant entre cette obligation et les sujets des crimes contre l'humanité et de l'exercice de la compétence universelle, et elle est prête à examiner toutes initiatives à cet égard.

43. L'examen par la CDI du sujet de la protection de l'atmosphère pourrait être l'occasion d'étudier les questions pertinentes du point de vue du droit international général. Dans le même temps, on ne voit pas encore totalement quelles devraient être l'orientation et la direction générales des travaux sur le sujet et si la CDI peut contribuer à l'action dans ce domaine eu égard aux autres activités déjà menées au plan mondial.

44. En ce qui concerne le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, la délégation tchèque estime que les deux projets d'article adoptés provisoirement par la CDI à sa soixante-sixième session ne sont pas controversés, et qu'ils complètent adéquatement les projets d'article adoptés précédemment. Comme indiqué dans le commentaire de l'alinéa e) de l'article 2, l'élément décisif de la qualité de « représentant de l'État » est le lien entre l'individu concerné et l'État. Il est peut être préférable d'examiner les questions touchant les représentants de facto et les liens de facto entre l'individu et l'État dans le cadre d'une définition de l'expression « actes accomplis à titre officiel ». L'immunité *ratione materiae* repose sur le principe selon lequel les représentants de l'État sont exempts de la juridiction d'un État étranger à raison de tels actes, car ceux-ci sont attribuables à l'État concerné. Il serait utile d'examiner la question dans le contexte des dispositions pertinentes du chapitre II des articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, qui traite de l'attribution d'un comportement à un État ainsi que des liens de facto entre les individus et les États. Il faut tenir compte des traités de droit pénal pertinents, comme la Convention contre la torture ou la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, qui prévoient une compétence pénale extraterritoriale et envisagent expressément l'engagement de poursuites en cas de crimes commis à titre officiel, y compris en qualité de représentant de facto officiel.

45. **M<sup>me</sup> Carnal** (Suisse) dit que sa délégation appuie pleinement les travaux de la CDI sur le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, qui est d'une importance cruciale. Elle se félicite de l'adoption provisoire par la CDI de l'alinéa e) de l'article 2, et de l'article 5. La première de ces dispositions stipule que seules les personnes physiques peuvent bénéficier de l'immunité. Si cette définition vise les individus qui jouissent de l'immunité sans préjuger la question des actes couverts par l'immunité, elle n'en est pas moins très large. Elle confère l'immunité à un vaste cercle de bénéficiaires potentiels, puisqu'elle n'exige pas que l'individu concerné occupe un poste officiel au sein de l'État. Dans la poursuite de ses travaux, la CDI devra déterminer les actes à raison desquels les individus jouissent de l'immunité afin de définir la portée de l'immunité fonctionnelle aux fins du projet d'articles. Des observations techniques plus détaillées sur la question figurent dans la déclaration écrite de la Suisse, disponible sur le portail PaperSmart.

46. L'article 5 est le premier du projet d'articles qui traite de l'immunité *ratione materiae*. Selon le commentaire, l'objet de cette disposition n'est pas de définir les actes qui seraient couverts par l'immunité mais bien de souligner le caractère fonctionnel de l'immunité *ratione materiae* et de la distinguer de l'immunité *ratione personae*. La délégation suisse se demande si cet article ne risque pas d'être mal interprété. La difficulté sera de définir les types d'actes à raison desquels les représentants de l'État agissant à ce titre jouissent de l'immunité fonctionnelle. Il faudra aussi définir dans quelle mesure les anciens représentants de l'État peuvent continuer à invoquer l'immunité fonctionnelle.

47. **M<sup>me</sup> Lijnzaad** (Pays-Bas) dit que sa délégation se félicite du caractère général et descriptif des projets de conclusion sur les accords et la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, qui doivent être considérés davantage comme des directives pratiques sur l'interprétation que comme des règles prescriptives. Les commentaires font une analyse riche et précieuse de la pratique, y compris de la jurisprudence des juridictions internationales, en identifiant les questions pertinentes à se poser s'agissant d'identifier les accords et la pratique ultérieurs et le poids à leur accorder dans le contexte de l'interprétation des traités. S'agissant de la question de savoir si une pratique ultérieure peut avoir pour

effet d'amender ou de modifier un traité, la délégation néerlandaise se félicite de l'approche prudente adoptée par le Rapporteur spécial. Il convient de distinguer clairement entre le processus d'amendement ou de modification des traités en application des articles 39 à 41 de la Convention de Vienne sur le droit des traités et le processus d'interprétation des traités.

48. S'agissant du projet d'articles sur l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, la délégation néerlandaise continue de préférer, dans le texte anglais, l'expression « *representative of the State acting in that capacity* » à l'expression « *State official* ». La définition figurant à l'alinéa e) de l'article 2 répond dans une certaine mesure à ses préoccupations, mais semble encore trop large en ce qu'elle sépare les individus représentant l'État des individus exerçant des fonctions étatiques et semble donc inclure les représentants de l'État qui n'agissent pas à ce titre au moment critique. L'utilisation en anglais de l'expression « *representatives of the State acting in that capacity* » répondrait à la nécessité d'une définition englobant les représentants de l'État exerçant des fonctions de représentation ainsi que ceux exerçant des fonctions étatiques au sens étroit. Bien que les membres des missions officielles soient présumés relever de la définition, ils ne sont pas mentionnés dans le commentaire. La délégation des Pays-Bas propose qu'on les y mentionne, avec une référence au statut coutumier de la règle accordant l'immunité à tous les membres des missions officielles. Le caractère vague de l'expression « fonctions étatiques » est aussi préoccupant. Bien que le commentaire donne une explication détaillée de sa signification, la délégation néerlandaise n'est pas convaincue que cette explication empêchera son utilisation abusive. Un terme comparable, *mutatis mutandis*, à la définition d'un « organe de l'État » dans les articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite serait peut-être préférable.

49. S'agissant de l'article 5, s'il convient d'éviter l'expression « acte accompli à titre officiel », peut-être pourrait-on remplacer l'expression « agissant à ce titre » par l'expression « agissant en cette qualité » pour rendre compte de la qualité officielle, par opposition à privée, de l'individu concerné. Étant donné le caractère non absolu de l'immunité *ratione materiae*, il faut veiller à ce que l'article 5 ne soit pas interprété comme conférant l'immunité en toutes circonstances à tous les représentants de l'État agissant

en cette qualité. Le droit international en est progressivement venu à reconnaître que l'immunité *ratione materiae* ne concerne pas les actes privés accomplis par une personne alors qu'elle est en fonctions, pas plus qu'elle ne couvre les crimes internationaux commis par un représentant dans le cadre de l'exercice de ses fonctions. De fait, les tribunaux internes peuvent refuser d'accorder l'immunité aux personnes jouissant de l'immunité *ratione materiae*, comme les anciens chefs d'État, chefs de gouvernement ou ministres des affaires étrangères, lorsqu'ils sont soupçonnés de crimes internationaux ou de crimes commis à titre privé. Le Gouvernement néerlandais souscrit à cette approche, car il considère que par définition les crimes internationaux ne sont pas des actes accomplis à titre officiel. Le projet d'articles devrait permettre de refuser l'immunité dans de telles situations.

50. **M. Xu Hong** (Chine) dit que le rapport final sur le sujet de l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) explique clairement et en détail les diverses formes que peut prendre cette obligation et leur nature spécifique. Les résultats de l'étude du sujet par la CDI montrent que cette obligation s'applique à des crimes divers. Il s'agit d'une obligation conventionnelle, et son champ d'application doit donc reposer sur les dispositions du traité spécifique en cause. Il n'y a pas de pratique générale ni d'*opinio juris* permettant de conclure que cette obligation a acquis le caractère de règle du droit international coutumier. De plus, il n'y a pas de lien nécessaire entre l'obligation d'extrader ou de poursuivre et la compétence universelle. Ces deux notions sont différentes et il ne faut pas les confondre.

51. En ce qui concerne le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, il y a eu ces dernières années de nombreux cas d'engagement abusif de poursuites pénales contre des représentants d'États étrangers au mépris de leur immunité de juridiction pénale. Ces affaires entravent les échanges normaux entre les États et compromettent la stabilité des relations internationales. Pour maintenir l'état de droit au niveau international et promouvoir la stabilité des relations interétatiques, la communauté internationale doit accorder l'attention voulue au sujet; toutefois, ce faisant, elle devrait s'efforcer de codifier les règles pertinentes du droit international au lieu de se hâter d'élaborer de nouvelles règles.

52. Dans l'ensemble, la délégation chinoise considère que la définition de l'expression « représentant de l'État » figurant à l'alinéa e) de l'article 2 est viable, puisqu'elle vise les caractéristiques de représentation et fonctionnelles des représentants concernés. Il faut souligner que la question de la représentation de l'État par un représentant ou de l'exercice par celui-ci de fonctions étatiques doit être envisagée au sens large et au cas par cas conformément au système constitutionnel, aux lois et règlements et à la situation concrète de l'État du représentant, et non être tranchée subjectivement et arbitrairement par l'État du for.

53. En ce qui concerne la portée de l'immunité *ratione personae*, comme les vice-premiers ministres et les ministres participent de plus en plus aux échanges internationaux et exercent des fonctions directement au nom des États, ils devraient se voir accorder la même immunité que les chefs d'État et de gouvernement, les ministres des affaires étrangères et les autres hauts représentants de l'État. Quant aux exceptions à l'immunité, comme l'immunité des représentants de l'État a un caractère procédural, elle ne soustrait pas les représentants concernés à leur responsabilité quant au fond. Comme l'a déclaré la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Mandat d'arrêt du 11 avril 2000 (République démocratique du Congo c. Belgique)*, ces représentants peuvent voir leur responsabilité pénale engagée sans préjudice de leur immunité de la juridiction pénale étrangère par des mesures telles que des poursuites par leurs tribunaux nationaux, la levée de leur immunité, des poursuites lorsqu'ils ont quitté leurs fonctions et des poursuites par une juridiction pénale internationale. C'est pourquoi l'immunité n'est pas nécessairement synonyme d'impunité. De plus, bien que la communauté internationale considère le génocide, le nettoyage ethnique et les crimes contre l'humanité comme des crimes internationaux graves, elle n'a pas encore élaboré de règles de droit international coutumier permettant de refuser l'immunité aux représentants de l'État impliqués dans de tels crimes. Lorsque la CDI examinera les exceptions à l'immunité, elle devrait étudier les pratiques nationales de manière exhaustive et traiter de la question des exceptions à l'immunité avec prudence.

54. La délégation chinoise souscrit à l'approche adoptée par la CDI en ce qui concerne la protection de l'atmosphère, qui tient compte de la complexité et du caractère délicat des questions qui se posent. La

protection de l'atmosphère comporte de multiples aspects et des dimensions politiques, juridiques et scientifiques. La CDI doit mener ses travaux avec prudence et rigueur et viser à compléter de manière constructive les divers mécanismes pertinents et les processus de négociations politiques et juridiques en cours. Elle ne doit pas réinventer la roue, ni minimiser les mécanismes conventionnels existants ou dénaturer des principes majeurs tels que l'équité, les responsabilités communes mais différenciées et les capacités nationales. Elle pourrait envisager de se pencher sur les difficultés liées aux capitaux, à la technologie et au renforcement des capacités dans le contexte de la coopération internationale pour la protection de l'environnement et donner des indications du point de vue du droit international dont les États pourraient s'inspirer. Divers traités et mécanismes spécialisés touchant la protection de l'atmosphère existent déjà et sont généralement efficaces, en particulier ceux qui concernent des domaines tels que le contrôle des substances chimiques et la protection de la couche d'ozone. Leur avantage tient à leur spécificité et au fait qu'ils ciblent un domaine précis. On voit mal à quels résultats pratiques la CDI pourrait arriver en tentant d'identifier un droit général exhaustif de la protection de l'atmosphère.

55. L'élaboration des projets de directive devrait reposer sur la pratique internationale commune et les lois actuelles. Le rapport du Rapporteur spécial (A/CN.4/667) est essentiellement axé sur les traités de certaines régions, les pratiques de certains pays et les directives de certaines organisations internationales, qui relèvent du « droit mou ». Une approche aussi étroite ne saurait satisfaire les conditions qui s'imposent à la CDI en matière de codification et de développement progressif du droit international. Elle devrait examiner les pratiques internationales générales de davantage de régions et mécanismes et codifier les règles juridiques pertinentes sur la base des textes normatifs en vigueur. Dans les directives proposées, sur lesquelles la CDI n'a pu se mettre d'accord, le Rapporteur spécial définit la protection de l'atmosphère comme une préoccupation commune de l'humanité, une définition qui semble sans lien avec le statut juridique de l'atmosphère elle-même. De plus, l'expression « préoccupation commune de l'humanité » est vague et son contenu juridique difficile à définir. Il ne serait donc pas approprié de la faire figurer dans une définition ou dans un glossaire des termes employés. La CDI devrait poursuivre ses recherches sur les

théories et pratiques pertinentes de manière rigoureuse, éviter d'utiliser des concepts ambigus et clarifier progressivement les directives en la matière.

56. **M<sup>me</sup> Wyrozumska** (Pologne), se félicitant que la CDI ait adopté le rapport final sur le sujet de l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), dit que sa délégation souscrit pleinement à la principale conclusion de la CDI, à savoir que cette obligation

est un élément crucial de la lutte contre l'impunité dans le cas des crimes préoccupant la communauté internationale. S'agissant des accords et de la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, les cinq projets de conclusion adoptés par la CDI mettent tous à juste titre l'accent sur la nécessité d'être prudent s'agissant de déterminer le poids à accorder aux accords, aux actes ou aux omissions à la lumière du paragraphe 3 de l'article 31 (Règle générale d'interprétation) et de l'article 32 (Moyens complémentaires d'interprétation) de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

57. La délégation polonaise juge les éclaircissements donnés en ce qui concerne l'article 32 particulièrement utiles. La distinction proposée dans les projets de conclusion entre l'article 31, paragraphe 3, et l'article 32 est bien fondée et doit être maintenue. Est particulièrement utile la clarification figurant dans le projet de conclusion 6 (Identification des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure), qui distingue l'identification des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure au titre de l'article 31, paragraphe 3, de la pratique ultérieure au titre de l'article 32. L'identification de la pratique ultérieure au titre de l'article 32 exige de déterminer si la conduite d'une ou de plusieurs parties est en application du traité. Il n'est pas facile de trouver des définitions des termes « interprétation » et « application » qui satisfassent tout le monde, mais l'approche adoptée dans le commentaire, et les explications subséquentes et divers exemples de conduite ainsi que l'accent mis sur la nécessité d'un examen attentif, réalisent un équilibre adéquat.

58. Le projet de conclusion 7 (Effets possibles des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le contexte de l'interprétation) met à juste titre l'accent sur l'interaction des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le processus d'interprétation et la manière dont la pratique ultérieure au titre de l'article 32 peut contribuer à clarifier le sens d'un

traité. La délégation polonaise appuie la prescription énoncée au paragraphe 3 et se félicite de l'approche prudente adoptée quant à la possibilité d'amender ou de modifier un traité par une pratique ultérieure. Comme certains des exemples donnés dans le commentaire sont controversés – par exemple l'affaire *Al-Saadoon and Mufdhi v. the United Kingdom* – il est légitime de conclure que cette possibilité n'est pas généralement reconnue.

59. La délégation polonaise attend avec intérêt le rapport sur la question des accords et de la pratique ultérieurs en relation avec les organisations internationales et elle espère que des exemples de la pratique des États membres de l'Union européenne, par exemple le compromis de Luxembourg, seront soigneusement étudiés à cet égard. Si le commentaire vise la pratique de l'Organisation mondiale du commerce, il serait utile de renforcer l'idée qu'un traité peut exclure qu'une pratique ultérieure des parties ait pour effet de modifier le traité en citant la décision historique rendue dans l'affaire *Gabrielle Defrenne c. Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena*, dans laquelle la Cour européenne de justice a jugé qu'une résolution des États membres datée du 30 décembre 1961 concernant la question de l'égalité de salaire entre hommes et femmes n'avait pas pour effet de modifier valablement les délais fixés par le traité.

60. Pour ce qui est du projet de conclusion 8 (Poids des accords et de la pratique ultérieurs comme moyens d'interprétation), la délégation polonaise est convaincue par le commentaire qu'il est préférable d'évaluer le poids d'un accord ultérieur ou d'une pratique ultérieure comme moyen d'interprétation du point de vue de sa clarté, de sa spécificité ou, s'agissant d'une pratique, du fait qu'elle est répétée, plutôt que du point de vue de son uniformité, de sa généralité et de sa cohérence. Toutefois, le projet de conclusion serait plus clair s'il traitait uniquement dans son premier paragraphe du poids à accorder à un accord ultérieur et dans son second de celui à accorder à une pratique ultérieure. La délégation polonaise se félicite de l'approche modérée adoptée dans les projets de conclusion 9 (Accord des parties au sujet de l'interprétation d'un traité) et 10 (Décisions adoptées dans le cadre d'une conférence des États parties) et relève avec satisfaction qu'ils tiennent compte, respectivement, de la question difficile mais importante du silence comme élément possible d'un

accord au titre de l'article 31 de la Convention de Vienne et de l'effet des décisions adoptées dans le cadre d'une conférence des États parties.

61. Le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État est important mais complexe. Les travaux de la CDI devraient viser à réaliser le meilleur équilibre possible entre la nécessité d'assurer le respect des immunités des représentants des États souverains et celle de faire en sorte que les crimes odieux engagent la responsabilité de leurs auteurs en tant qu'élément crucial de l'état de droit dans les relations internationales. La délégation polonaise souscrit à la liste des bénéficiaires de l'immunité *ratione personae* figurant à l'article 3. Elle convient également que le caractère fonctionnel de l'immunité *ratione materiae* doit être souligné; toutefois, la question cruciale est la portée matérielle de cette immunité. Cette question devrait être évaluée compte tenu des actes *ultra vires* et de la notion de compétence universelle. Il est incontestable que les représentants de l'État jouissent de l'immunité *ratione materiae* pour les actes accomplis à titre officiel. Il est toutefois difficile d'accepter que cette immunité puisse jouer dans le cas des crimes internationaux commis dans l'exercice de fonctions officielles. Pour la délégation polonaise, un projet d'article sur le champ d'application temporel de l'immunité *ratione materiae* est également nécessaire. Bien que l'on puisse déduire de l'article 4 (Portée de l'immunité *ratione personae*) que cette immunité s'applique durant et après la représentation de l'État ou l'exercice de fonctions étatiques, il serait utile d'énoncer expressément la norme applicable.

62. S'agissant de la protection de l'atmosphère, la délégation polonaise est d'accord avec ceux qui ont exprimé des réserves au sujet de la qualification de l'atmosphère par le Rapporteur spécial de « préoccupation commune de l'humanité ». Les implications juridiques d'un tel concept ne sont pas claires et, en particulier, on voit mal si elles seront similaires à celles prévues dans la Convention sur la diversité biologique, dont la stricte application au régime de protection de l'atmosphère ne serait ni possible ni souhaitable.

63. **M. Tang** (Singapour) dit que le rapport final de la CDI sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) constituera un outil utile pour comprendre le droit conventionnel, constitué d'un réseau complexe de traités dans lesquels cette

obligation est formulée différemment. L'examen de la mise en œuvre de l'obligation et la prise en compte exhaustive des observations faites par les délégations à la Sixième Commission renforcent la valeur pratique du rapport pour la communauté internationale.

64. En ce qui concerne le sujet des accords et de la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, si une pratique ultérieure peut influencer l'interprétation d'un traité, la pierre angulaire de l'interprétation demeure le texte du traité lui-même, non seulement parce que c'est l'expression la plus autorisée des intentions des parties, mais aussi parce qu'il reflète l'équilibre souvent délicat qui a été réalisé dans le cadre des négociations entre les parties. Ce libellé ne devrait pas être négligé à la légère, et la pratique ultérieure comme moyen d'interprétation doit donc être utilisée avec prudence. Cela dit, la délégation singapourienne reconnaît qu'il faut faire preuve de souplesse et être prêt à s'adapter à l'évolution des circonstances pour qu'un traité fonctionne au fil du temps. Dans de telles situations, il ne faut pas oublier que les outils d'interprétation des traités sont simplement des moyens d'établir l'intention des parties.

65. La principale question en ce qui concerne la pratique ultérieure est la mesure dans laquelle une valeur ou un poids concluant peut lui être accordé. Le projet de conclusion 8 (Poids des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure comme moyens d'interprétation) recense les critères pouvant être utiles pour répondre à cette question, y compris la clarté et la spécificité de la pratique, la mesure dans laquelle cette pratique est répétée et la manière dont elle est répétée. Si la délégation singapourienne peut comprendre pourquoi une répétition consciente et réfléchie peut d'une manière générale être considérée comme ayant davantage de poids, elle est réticente à écarter sommairement et à minimiser la valeur des répétitions techniques ou irréfléchies. Dans certaines circonstances, une pratique peut être répétée de manière mécanique précisément en raison d'une intention et d'une compréhension incontestablement claires entre les parties, ce qui correspond à l'objectif ultime de l'interprétation des traités. La délégation singapourienne se félicite des nombreux exemples concrets figurant dans le commentaire sur les divers projets de conclusion et elle espère que la CDI continuera de donner de tels exemples, qui fourniront des orientations utiles aux fins

de l'application de l'article 31, paragraphe 3, de la Convention de Vienne.

66. S'agissant de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, la délégation singapourienne reconnaît qu'il n'est pas possible d'énumérer tous les individus pouvant jouir de l'immunité et que souvent une évaluation doit être effectuée au cas par cas. L'approche fonctionnelle adoptée à l'alinéa e) de l'article 2 reflète les réalités de la pratique des États. S'agissant de l'article 5, la délégation singapourienne comprend les doutes exprimés par certains membres de la CDI au sujet de la nécessité de définir les personnes jouissant de l'immunité *ratione materiae*, puisque l'essence de cette immunité est la nature des actes accomplis et ne dépend pas de l'individu qui les accomplit. Néanmoins, la définition figurant à l'article 5 peut apporter une certaine cohérence dans le contexte de l'ensemble du projet d'articles. La délégation singapourienne préfère garder l'esprit ouvert à cet égard jusqu'à ce qu'elle ait connaissance du quatrième rapport du Rapporteur spécial, qui doit traiter de la portée matérielle et temporelle de l'immunité *ratione materiae*.

67. **M. Campbell** (Australie) dit que l'obligation d'extrader ou de poursuivre est un élément clé de l'action que mène la communauté internationale pour mettre fin à l'impunité pour certains crimes majeurs. Le rapport final du Groupe de travail souligne deux considérations importantes concernant l'application de l'obligation à l'avenir. La première est l'écart qui existe entre l'existence de l'obligation et son exécution. La seconde est la nécessité d'assurer une plus large application du principe en en étendant la portée afin de contribuer à mettre fin à l'impunité pour les crimes majeurs.

68. La délégation australienne encourage tous les États à veiller à être en mesure d'exécuter leurs obligations d'enquêter ou de poursuivre ou d'extrader les responsables des infractions concernées. Le rapport final du Groupe de travail (A/CN.4/L.844) contient une analyse utile de la décision rendue en 2012 par la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader*, qui contribue à éclairer des aspects pertinents de la mise en œuvre de l'obligation, en particulier au regard de la formulation du principe énoncé dans la Convention de La Haye pour la répression de la capture illicite d'aéronefs et dans de nombreux autres traités. La Cour a en l'espèce examiné les éléments

fondamentaux de l'obligation et les conséquences de son inexécution et a noté que l'obligation des États en la matière ne se limitait pas à adopter une législation; il doit aussi exercer effectivement sa compétence en application de la convention pertinente. Le rapport de la CDI appelle l'attention sur la déclaration de la juge Donoghue (A/69/10, note 449), selon laquelle le dispositif de l'arrêt ne lie que les parties mais l'interprétation que donne la Cour peut avoir des conséquences pour d'autres États tenus de la même obligation.

69. La CDI a souligné l'absence de conventions internationales créant une obligation d'extrader ou de poursuivre en ce qui concerne la plupart des crimes contre l'humanité et crimes de guerre autres que les violations graves. À cet égard, le représentant de l'Australie suppose que lorsqu'elle examinera le sujet des crimes contre l'humanité, la CDI envisagera une application plus large de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Dans l'intervalle, les États devraient continuer de coopérer pour que de tels crimes fassent l'objet d'enquêtes approfondies et de poursuites dans le cadre des accords et arrangements bilatéraux d'entraide judiciaire et d'extradition.

70. **M. Hanami** (Japon) dit que le rapport final de la CDI sur le sujet « L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) » constituera un outil de référence utile pour les États. La délégation japonaise pense avec la CDI que cette obligation est d'abord conventionnelle et que toutes les questions que soulevait le sujet ont été traitées. Ce sujet est toutefois étroitement lié à d'autres, à l'examen duquel il peut contribuer, et en particulier à l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, aux crimes contre l'humanité et au développement du droit pénal international en général.

71. En ce qui concerne les accords et la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, la CDI devrait expliquer clairement la relation existant entre l'article 31, paragraphe 3, et l'article 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Les projets de conclusion 6, 7, 8 et 10 visent les deux dispositions comme si elles traitaient toutes deux de la pratique ultérieure comme moyen d'interprétation. La délégation japonaise est sceptique à cet égard, d'autant plus que l'article 32 ne mentionne pas la pratique ultérieure. Elle n'ignore pas que la CDI a décidé à sa soixante-cinquième session de traiter toute autre pratique ultérieure au titre de l'article 32; ceci ne

signifie toutefois pas que tout type d'acte entrant dans la catégorie « autre pratique ultérieure » doit être traité de la même manière que la pratique ultérieurement suivie au sens de l'article 31, paragraphe 3. L'article 32 doit être considéré comme complétant les règles énoncées à l'article 31.

72. La signification juridique du silence doit être étudiée de manière plus approfondie. Bien qu'il puisse, comme indiqué dans le projet de conclusion 9 (Accord des parties au sujet de l'interprétation d'un traité), constituer l'acceptation d'une pratique ultérieure, il risque d'être mal interprété: l'inaction d'un État risque d'être considérée comme valant acceptation de la pratique ultérieure même si telle n'est pas l'intention de cet État. De même, se joindre à un consensus pour adopter une décision dans le cadre d'une conférence des États parties, comme le prévoit le paragraphe 3 du projet de conclusion 10, ne constitue pas toujours un accord. La CDI devrait poursuivre l'examen de la question. Toute modification des dispositions des traités doit découler d'une intention des parties clairement exprimée, et ne saurait être le résultat d'un accord ultérieur ou d'une pratique ultérieure qui n'est pas clair. La principale règle à cet égard est l'article 39 (Règle générale relative à l'amendement des traités) de la Convention de Vienne. C'est pourquoi la délégation japonaise souscrit au projet de conclusion 7 (Effets possibles des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le contexte de l'interprétation), paragraphe 3.

73. Le premier rapport du Rapporteur spécial sur le sujet de la protection de l'atmosphère est dans l'ensemble bien équilibré et modéré dans son approche. Il donne des informations utiles sur l'évolution historique de l'action menée au plan international pour protéger l'atmosphère. La délégation japonaise se félicite que la CDI soit convenue que la protection de l'atmosphère est extrêmement importante pour l'humanité. Cette constatation commune doit fonder les débats sur le sujet. Le premier rapport a été rédigé de manière prudente afin de respecter les conditions auxquelles la CDI a subordonné les travaux sur le sujet à sa soixante-cinquième session, en particulier celle voulant que ces travaux soient menés de manière à ne pas empiéter sur les négociations politiques en la matière. Si le premier rapport mentionne plusieurs documents contraignants et non contraignants relatifs à des substances spécifiques, il le fait pour expliquer le régime international de la protection de l'atmosphère,



et non pour traiter de ces substances en elles-mêmes. Pour la délégation japonaise, le Rapporteur spécial a bien respecté les conditions fixées par la CDI.

74. En ce qui concerne la définition de l'atmosphère, ainsi qu'on l'a souvent dit, l'une des difficultés en ce qui concerne le sujet est sa nature hautement technique. La délégation japonaise pense elle aussi qu'il faut faire appel à des experts scientifiques pour obtenir des informations sur l'atmosphère et d'autres informations techniques et elle se félicite de l'intention de la CDI de tenir des consultations avec de tels experts à sa soixante-septième session. Quant au statut juridique de l'atmosphère et de sa protection, la délégation japonaise considère que la proposition du Rapporteur spécial tendant à ce que la protection de l'atmosphère soit considérée comme une préoccupation commune de l'humanité est raisonnable et constitue un bon départ pour la poursuite des travaux. Définir le statut juridique de la protection de l'atmosphère comme celui d'une préoccupation commune de l'humanité – un concept consacré dans plusieurs documents juridiques et non juridiques, dont la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques – ne créerait pas nécessairement des normes juridiques de fond ayant un effet direct sur les relations juridiques entre États. Il faut considérer cela uniquement comme signifiant que la protection de l'atmosphère n'est pas une question exclusivement interne mais est intrinsèquement bilatérale, régionale et internationale. Dès lors que la connotation du concept est limitée de cette manière, il est acceptable pour la délégation japonaise. Comme la protection de l'atmosphère nécessite une coordination de l'action de la communauté internationale, il faut espérer que les travaux de la CDI sur le sujet se poursuivront dans la coopération et de manière constructive.

75. Le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État – un des principes fondamentaux du droit international découlant de l'égalité souveraine des États – a été débattu lors de sessions antérieures sous l'angle d'un conflit potentiel entre la règle de l'immunité des représentants de l'État et l'action menée au niveau mondial pour lutter contre l'impunité. Durant les dernières décennies, le développement du droit pénal international et l'idée de la compétence universelle ont exercé une influence sur le principe traditionnel de l'immunité de l'État. En créant la Cour pénale internationale, la communauté

internationale a fait de la lutte contre l'impunité un élément clé de la sécurité et de la justice internationales. L'article 27 du Statut de Rome dispose que la qualité officielle n'exonère en aucun cas de la responsabilité pénale au regard du Statut lorsqu'il est allégué que la personne concernée a commis un crime international grave. Cette règle a eu un impact considérable sur le droit contemporain de l'immunité. Dans le même temps, selon une opinion largement partagée, la notion d'immunité juridictionnelle contribue beaucoup à la stabilité des relations internationales. Il faut réaliser un équilibre entre l'action visant à empêcher l'impunité et la souveraineté de l'État. Sans préjudice de la manière dont le Japon interprète la notion de compétence universelle, la délégation japonaise maintient que les principaux crimes au regard du droit international doivent être réprimés sans exception. Elle continuera donc de suivre avec attention les débats sur la portée et le statut juridique de l'immunité *ratione materiae*. Elle appuie vigoureusement les efforts que fait la CDI pour concilier deux objectifs qui s'opposent en apparence, à savoir assurer le respect de la règle de l'immunité des représentants de l'État et mettre en œuvre la notion en évolution de lutte contre l'impunité, laquelle est essentielle à la justice pénale internationale.

76. **M<sup>me</sup> Dieguez La O** (Cuba) dit que sa délégation continue d'appuyer les travaux de la CDI sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*), qui revêt une importance capitale pour la communauté internationale. Les principes de l'autodétermination et de la souveraineté de l'État, de l'égalité souveraine des États, de l'indépendance politique et de la non-ingérence dans les affaires intérieures des États doivent être strictement respectés lorsque l'on réglemente et que l'on applique le principe de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, qui découle de l'engagement de tous les États dans la lutte contre l'impunité. Dans le cadre de l'étude du sujet, il est essentiel de tenir compte des principes généraux régissant l'extradition. Il serait souhaitable d'adopter une directive spécifique concernant les motifs de refus énoncés à l'article 3 (Motifs obligatoires de refus) du Traité type d'extradition annexé à la résolution 45/116 de l'Assemblée générale. La CDI devrait s'efforcer de définir un cadre général des infractions donnant lieu à extradition, compte tenu du fait que chaque État a le droit de définir dans sa législation les infractions pour lesquelles il accordera l'extradition.

77. L'obligation de poursuivre découle de la présence du suspect sur le territoire d'un État, alors que l'obligation d'extrader ne s'applique que dans le cadre d'une convention multilatérale ou lorsqu'il existe un traité ou une déclaration de réciprocité entre les États concernés. L'objectif de l'obligation d'extrader ou de poursuivre et du principe de la compétence universelle est de combattre l'impunité dans le cas de certains types de crimes contre la communauté internationale. Le Groupe de travail chargé du sujet devrait se demander s'il serait souhaitable d'indiquer les crimes auxquels les deux principes s'appliquent, compte tenu des effets préjudiciables que l'abus de ces principes peut avoir sur la souveraineté de l'État. L'application de l'obligation d'extrader ou de poursuivre devrait être examinée à la lumière non seulement de la pratique mais aussi du droit international et de sa relation avec le droit interne des États. Si un État refuse de faire droit à une demande d'extradition, il a l'obligation d'engager des poursuites pénales, mais uniquement en conformité avec son droit interne. L'extradition est une option dont dispose l'État en vertu des traités qui la prévoient, alors qu'engager des poursuites est une obligation de l'État en application de son droit interne ou de traités internationaux auxquels il est partie. La délégation cubaine estime qu'il conviendrait de réglementer les principes procéduraux régissant les demandes d'extradition.

78. S'agissant des accords et de la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, les dispositions des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités doivent être pris en compte ensemble dans le cadre de l'interprétation des traités. Il importe de ne pas modifier le régime de Vienne, qui reflète le droit coutumier. L'interprétation des traités doit évoluer avec le temps par une combinaison des moyens d'interprétation, sans accorder davantage de poids à un moyen particulier par rapport aux autres. Une considération importante en matière d'interprétation des traités est l'intention des parties quant à l'application et l'interprétation de ceux-ci. De fait, il est impossible d'étudier l'interprétation des traités sans tenir compte de l'esprit dans lequel les parties les ont conclus.

79. La délégation cubaine continue de suivre de près les travaux de la CDI sur le sujet important de la protection de l'atmosphère, qui est sans aucun doute un problème mondial et une responsabilité partagée par tous. Cette question est d'une importance vitale pour

l'humanité. Les dirigeants cubains ont à maintes reprises appelé l'attention sur les risques posés par la dégradation continue de l'environnement. La délégation cubaine n'a rien à objecter à l'idée que la protection de l'atmosphère est une préoccupation commune de l'humanité, mais elle estime que l'expression devrait être examinée plus avant par la CDI dans le cadre de la poursuite de ses travaux. Il conviendrait de reconnaître que l'atmosphère ne saurait recevoir le même traitement juridique que la haute mer, dont elle diffère dans son essence et sa nature.

80. En ce qui concerne le sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », la délégation cubaine continue d'appuyer toute initiative visant à clarifier le contenu et à préserver le régime solidement établi de l'immunité des représentants de l'État conformément aux conventions internationales et aux principes du droit international. Les travaux sur le sujet devraient contribuer à renforcer les principes consacrés dans la Charte des Nations Unies et les autres sources du droit international, en particulier le principe du respect de la souveraineté de tous les États. La CDI devrait s'efforcer de codifier les règles de droit international existantes et éviter d'introduire des exceptions à l'immunité dans le droit coutumier, car cela est dangereux. En aucune manière le principe de la compétence universelle ou l'obligation d'extrader ou de poursuivre ne devraient être appliqués aux représentants jouissant de l'immunité. Quant à savoir quels représentants de haut rang doivent se voir accorder l'immunité, la CDI devrait tenir dûment compte des dispositions du droit interne sur la question.

81. La délégation cubaine ne peut accepter aucune altération du régime établi en matière d'immunités par la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, la Convention de Vienne sur les relations consulaires et la Convention sur les missions spéciales qui, avec les principes du droit international, constituent les règles régissant la matière. En vertu des lois cubaines, il n'y a pas d'impunité pour les personnes responsables de violations du droit international ou de crimes contre l'humanité. Il convient de respecter tant les règles existantes du droit international sur l'immunité des représentants de l'État que les législations nationales en la matière. D'une manière générale, la délégation cubaine tient à souligner qu'il faut que les États continuent de

promouvoir le respect intégral du droit international dans le cadre de la Commission du droit international et de contribuer au progrès des travaux de la CDI.

82. **M<sup>me</sup> Weiss Mau'di** (Israël) dit qu'Israël attache une importance considérable à la protection de l'atmosphère. En 2008, le Parlement israélien a adopté une loi visant à améliorer la qualité de l'air et à prévenir et réduire la pollution atmosphérique afin de protéger la vie humaine, de sauvegarder la santé, d'améliorer la qualité de vie et de protéger l'environnement. Le Gouvernement israélien s'est également efforcé de réglementer les émissions émanant des usines et autres sources. En ce qui concerne le premier rapport sur le sujet (A/CN.4/667), la délégation israélienne se félicite de la décision du Rapporteur spécial de s'efforcer d'identifier les principes existants et en gestation dans le domaine de la protection atmosphérique et convient que l'élaboration de projets de directives non contraignantes est la meilleure approche au stade actuel, initial, de l'examen du sujet. Étant donné la complexité de celui-ci, il faut procéder avec prudence afin de ne pas empiéter sur les négociations en cours et futures des États ni sur les traités internationaux régissant ce domaine. Seule la pratique des États doit être prise en compte pour déterminer le droit international coutumier. À cet égard, la représentante d'Israël fait siennes les préoccupations exprimées par certains membres de la CDI face à l'invocation par le Rapporteur spécial d'acteurs non gouvernementaux et d'ouvrages de doctrine.

83. En ce qui concerne le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, un consensus existe sur le fait que l'essence de l'immunité *ratione materiae* est la nature des actes accomplis et non l'identité de l'individu concerné. Pour cette raison, certains se sont demandés si une définition des bénéficiaires de cette immunité était nécessaire. La délégation israélienne appuie l'approche adoptée à l'article 2 (Définitions) et dans le commentaire y relatif, à savoir que le terme « représentant de l'État » doit mettre l'accent sur la nature de l'acte sans préciser quels actes doivent être couverts par l'immunité en question. Cette approche reconnaît la nécessité de faire preuve de souplesse et tient compte des conséquences potentielles qu'il y a pour un État à reconnaître que certains actes ont été accomplis en son nom. Il conviendrait d'expliquer à cet égard que déterminer si l'individu a agi au nom de l'État et a en conséquence droit à l'immunité

devrait être la prérogative de l'État concerné. La formule « qui exerce des fonctions étatiques » a été utilisée pour souligner l'élément « subjectif » de l'immunité, en d'autres termes l'individu. La délégation israélienne continue toutefois de considérer que l'expression « qui agit au nom d'un État », proposée lors de sessions précédentes de la CDI, est préférable parce qu'elle met en lumière la nature de l'immunité *ratione materiae*, reposant uniquement sur le caractère souverain des actes accomplis; l'individu qui accomplit l'acte est seulement un bénéficiaire de cette immunité. Dans le même temps, la délégation israélienne reconnaît qu'une large gamme d'actes peuvent être considérés comme des actes de l'État.

84. En ce qui concerne l'immunité *ratione personae*, la délégation israélienne souscrit à l'opinion de la CDI selon laquelle le cercle des représentants de l'État de haut rang qui jouissent de l'immunité *ratione personae* n'est pas, et ne doit pas être, limité aux membres de la « troïka » – le chef de l'État, le chef du gouvernement et le ministre des affaires étrangères. Cette approche flexible traduit également la position prise par la Cour internationale de Justice dans l'affaire du *Mandat d'arrêt*, dans laquelle elle n'a apparemment pas entendu limiter cette immunité aux membres de la « troïka ». Étant donné la complexité de la question, la délégation israélienne encourage la CDI à continuer de recenser la pratique des États afin de formuler des directives concernant la portée et l'application de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État.

85. En ce qui concerne le sujet « L'obligation d'extrader ou de poursuivre », les traités sont le seul fondement juridique de cette obligation. Ni le droit international positif ni la pratique actuelle des États n'offrent de fondement suffisant pour étendre cette obligation au-delà des traités internationaux contraignants qui la prévoient expressément. Lorsqu'ils élaborent des traités, les États doivent décider par eux-mêmes quelle formule est la mieux adaptée à leurs objectifs en ce qui concerne l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Il serait futile d'essayer d'harmoniser les diverses dispositions et d'élaborer un modèle unique pour toutes les situations et tous les traités, étant donné la grande diversité existant dans la formulation, le contenu et la portée de l'obligation dans la pratique conventionnelle.

86. La délégation israélienne tient à rappeler qu'elle considère que le concept de compétence universelle

doit être clairement distingué du principe de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Elle remercie en outre le Groupe de travail chargé du sujet de l'étude qu'il propose de l'arrêt rendu par la Cour internationale de Justice dans l'affaire des *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader*; elle doute toutefois que l'on puisse tirer des conclusions générales et de vaste portée des circonstances spécifiques présentées dans cet arrêt.

87. **M<sup>me</sup> Ilkóvá** (Slovaquie), notant avec satisfaction l'adoption provisoire par la CDI de cinq articles sur le sujet de l'immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État, dit que sa délégation pense avec la Rapporteuse spéciale qu'il est nécessaire de définir les termes utilisés en relation avec la détermination des individus jouissant de l'immunité. En particulier, une définition simple et claire de l'expression « représentant de l'État » est nécessaire. En ce qui concerne la définition large adoptée provisoirement par la CDI, la délégation slovaque souligne la nécessité de définir soit l'expression « fonctions étatiques » ou l'expression « actes officiels » afin d'établir l'immunité *ratione materiae* et ses bénéficiaires. Quant à l'immunité *ratione personae*, elle est favorable à une approche restrictive qui limiterait cette immunité aux membres de la « troïka ». S'agissant du champ d'application du projet d'articles proposé à l'article 1, le paragraphe 2 devrait mentionner expressément les membres des missions permanentes et des délégations aux conférences internationales. Enfin, la représentante de la Slovaquie souligne que le projet d'articles manifeste clairement un équilibre entre la lutte contre l'impunité et le maintien de relations interétatiques harmonieuses sur la base de la souveraineté et de l'égalité des États.

88. S'agissant de la détermination du droit international coutumier, la délégation slovaque souscrit à l'approche de la CDI, axée sur les deux éléments constitutifs des règles du droit international coutumier: « une pratique générale » et « acceptée comme étant le droit ». S'agissant du débat au sujet des expressions « *opinio juris* » et « acceptée comme étant le droit », la délégation slovaque pense avec le Rapporteur spécial qu'il convient de reprendre la terminologie du Statut de la Cour internationale de Justice. Cette approche reflète mieux la position juridique des États et, en particulier, démontre la relation cumulative et indivisible qui existe entre les deux éléments constitutifs. La délégation slovaque appuie le projet de conclusion 7

(Formes de pratique), qui inclut les actes matériels et les actes verbaux. Toutefois, des questions se posent sur plusieurs points – par exemple celui de savoir si le projet de conclusion 9 (La pratique doit être générale et constante), qui préconise que soit dûment prise en considération la pratique des États particulièrement intéressés, est en contradiction avec le projet de conclusion 8 (Appréciation de la preuve de la pratique), selon lequel il n'y a aucune hiérarchie entre les diverses formes de pratique, et si la nécessité pour la pratique, énoncée au projet de conclusion 9, d'être suffisamment répandue entravera la création de coutumes locales ou bilatérales. La délégation slovaque ne s'oppose pas à ce que l'on tienne compte de la pratique des organisations internationales, mais la préférence doit être accordée à la pratique des États.

89. **M<sup>me</sup> Escobar Pacas** (El Salvador), accueillant avec satisfaction le rapport final de la CDI sur le sujet de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, dit qu'il existe une relation étroite entre cette obligation et la lutte contre l'impunité dans le cas des crimes graves. Elle souscrit à l'opinion selon laquelle l'obligation d'extrader ou de poursuivre joue un rôle crucial dans les enquêtes sur les crimes préoccupant la communauté internationale et la répression de ces crimes, par exemple le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Afin d'assurer la continuité des travaux de la CDI, les travaux sur le nouveau sujet des crimes contre l'humanité, récemment inscrit au programme de travail de la CDI, devraient tenir dûment compte du rapport final sur l'obligation d'extrader ou de poursuivre. La délégation salvadorienne est également favorable à une énonciation plus explicite des responsabilités qui incombent aux États d'assurer l'exécution effective de l'obligation d'extrader ou de poursuivre, ce qui contribuerait à une compréhension plus large du sujet au-delà de la sphère strictement internationale. De fait, afin de mettre en œuvre l'obligation d'extrader ou de poursuivre, les États doivent non seulement ratifier les traités internationaux pertinents mais aussi prendre des mesures au niveau national, par exemple ériger en infraction les actes concernés et établir leur compétence pour en connaître, mener des enquêtes et placer les auteurs d'infractions en détention.

90. S'agissant des accords et de la pratique ultérieurs dans le contexte de l'interprétation des traités, le deuxième rapport du Rapporteur spécial, qui repose solidement sur la pratique et la jurisprudence

internationales, permet de mieux comprendre les projets de conclusion. La délégation salvadorienne convient que les accords et la pratique ultérieurs peuvent, avec d'autres moyens d'interprétation, contribuer à déterminer ou clarifier le sens d'un traité. Néanmoins, il faut être particulièrement prudent s'agissant de la possibilité d'amender ou de modifier un traité par une pratique ultérieure, car cela risque d'être assimilé à un non-respect du traité. Bien que le projet de conclusion 7 (Effets possibles des accords ultérieurs et de la pratique ultérieure dans le contexte de l'interprétation) indique que cette possibilité n'est pas généralement reconnue, une explication plus concluante devrait être fournie.

91. Le projet de conclusion 10, concernant les décisions adoptées dans le cadre des conférences des États parties, est très utile, car les décisions de ces conférences traduisent souvent un certain accord en ce qui concerne l'application des traités. Toutefois, les implications concrètes de ces décisions dépendront des pouvoirs spécifiques de la conférence et du caractère représentatif ou non du processus de prise des décisions. Le projet de conclusion 3 (Interprétation des termes d'un traité comme susceptibles d'évolution dans le temps), provisoirement adopté en 2013, dispose que les accords et la pratique ultérieurs en vertu des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités peuvent aider à déterminer si l'intention présumée des parties était ou non d'attribuer à un terme un sens susceptible d'évolution dans le temps. Pour la délégation salvadorienne, cette formulation induit quelque peu en erreur, car nombre des termes utilisés dans les traités évolueront naturellement. L'aptitude à évoluer ne dépend pas uniquement de la volonté des parties au traité; elle peut découler de la nature du terme ou d'événements se produisant durant la vie du traité. C'est pourquoi la délégation salvadorienne estime que cette disposition devrait être revue.

92. En ce qui concerne le sujet de la protection de l'atmosphère, la délégation salvadorienne pense comme le Rapporteur spécial que si la dégradation de l'atmosphère est depuis longtemps une préoccupation grave pour la communauté internationale, il n'existe actuellement aucun cadre juridique qui traite de manière exhaustive et systématique de l'ensemble des problèmes environnementaux affectant l'atmosphère. La CDI est donc justifiée à entreprendre l'étude du sujet. Étant donné la complexité technique de celui-ci,

la CDI devrait s'attacher initialement à définir les divers concepts à utiliser, en ayant à l'esprit leur application pratique, afin d'asseoir les règles ou directives qu'elle élaborera sur des fondements solides.

93. S'agissant du sujet « Immunité de juridiction pénale étrangère des représentants de l'État », la délégation salvadorienne insiste depuis longtemps sur le caractère fonctionnel de l'immunité, qui ne peut être justifiée que par la nécessité d'assurer l'exercice d'importantes fonctions étatiques et ne vise pas à protéger les propres intérêts des individus qui les exercent. Elle souscrit donc à l'approche générale adoptée par la Rapporteuse spéciale. Elle rend également hommage à la rigueur académique qui est évidente dans la formulation des projets d'article et à la clarté et la richesse de l'analyse technique figurant dans les commentaires. Afin que l'article 5 (Bénéficiaires de l'immunité *ratione materiae*), qui vise les représentants de l'État « agissant à ce titre », soit plus compréhensible, elle propose qu'il soit également fait référence au caractère officiel de leurs actes, ce qui traduirait mieux le caractère fonctionnel de l'immunité. De plus, étant donné les abus dont l'immunité a fait l'objet par le passé, il serait préférable d'éviter d'utiliser le mot *beneficiarse* (bénéficiaire) dans la version espagnole de l'article, car les représentants ne sont pas censés tirer un quelconque avantage de l'immunité. Le terme *gozar* (jouir), qui est le terme utilisé dans la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques et la Convention de Vienne sur les relations consulaires, serait préférable.

*La séance est levée à 13 h 5.*