TABLE DES MATIÈRES (suite)

D. Responsabilité des États	)	
	)	
E. Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables d'activités non interdites par le droit international	)	Voir A/CN.4/464/Add.2
	)	
F. Autres conclusions et décisions de la Commission	)	

INTRODUCTION

1. À sa quarante-neuvième session, l'Assemblée générale, sur la recommandation du Bureau, a décidé à sa 3e séance plénière, le 23 septembre 1994, d'inscrire à l'ordre du jour de la session la question intitulée "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-sixième session"¹ (point 137) et de la renvoyer à la Sixième Commission.

2. La Sixième Commission a examiné cette question de sa 16e à sa 28e séance et à ses 40e et 41e séances, tenues du 24 octobre au 4 novembre et le 25 et le 29 novembre 1994². À la 16e séance, le 24 octobre, le Président de la Commission du droit international (CDI) à sa quarante-sixième session, M. Vladlen Vereshchetin, a présenté le rapport de la CDI. À la 41e séance, le 29 novembre, la Sixième Commission a adopté le projet de résolution A/C.6/49/L.22, intitulé "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-sixième session", le projet de résolution A/C.6/49/L.27/Rev.1, intitulé "Projet d'articles sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation", et le projet de résolution A/C.6/49/L.24, intitulé "Création d'une cour criminelle internationale". Les projets de résolution ont été adoptés par l'Assemblée générale à sa 84e séance plénière, le 9 décembre 1994, en tant que résolutions 49/51, 49/52 et 49/53.

3. Au paragraphe 12 de la résolution 49/51, l'Assemblée générale a prié le Secrétaire général d'établir et de distribuer un résumé thématique des débats consacrés au rapport de la CDI à la quarante-neuvième session de l'Assemblée. Conformément à cette demande, le Secrétariat a établi le présent document, qui contient le résumé thématique de ces débats.

4. Le document commence par une section A intitulée "Observations générales sur les travaux de la Commission du droit international". Cette section est suivie de cinq autres (B à F) qui correspondent aux chapitres II à VI du rapport de la CDI.

RÉSUMÉ THÉMATIQUE

A. Observations générales sur les travaux de la Commission du droit international

5. Les délégations ont en général félicité la CDI de sa productivité et des progrès importants accomplis par elle dans l'examen des questions inscrites à son ordre du jour. Elles ont estimé que son oeuvre en faveur de la codification et du développement progressif du droit international servait les fins pour lesquelles l'Assemblée générale l'avait créée par sa résolution 174 (II) du 21 novembre 1947, dans la mesure où assurer la primauté du droit apportait la principale garantie de paix, de sécurité et de coopération internationales.

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-neuvième session, Supplément No 10 (A/49/10).

² Ibid., Sixième Commission, 16e à 28e et 40e et 41e séances.

6. Un certain nombre de délégations ont noté avec satisfaction que, outre les autres contributions importantes de la Commission, celle-ci avait présenté dans son rapport deux projets finals sur des sujets qui revêtaient une plus grande importance pour nombre de pays, projets qu'elle avait élaborés dans les délais qui lui avaient été impartis et en satisfaisant à ses normes de qualité habituelles très strictes.

7. Les délégations ont rendu hommage au Président de la CDI à la quarante-sixième session, aux rapporteurs spéciaux et au Président du Groupe de travail sur un projet de statut pour une cour criminelle internationale, ainsi qu'au personnel du Secrétariat pour la qualité de leur contribution, leur dévouement et leur compétence, et ont remercié tous les intéressés de la qualité du rapport qui était chaque année source d'inspiration pour la Sixième Commission.

B. Projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité

1. Deuxième lecture du projet de code provisoirement adopté en 1991³

a) Observations générales

8. Plusieurs délégations ont noté avec satisfaction la reprise des travaux sur le sujet à la quarante-sixième session de la Commission et les progrès accomplis pendant cette session, ce qui avait permis de renvoyer 15 articles au Comité de rédaction. Les délégations se sont félicitées de la décision de la Commission de s'efforcer d'achever la deuxième lecture du projet d'ici à 1996.

9. On a estimé qu'il était particulièrement important de poursuivre les efforts visant à codifier les règles de fond qu'appliquerait le tribunal prévu dans le projet de statut. On a émis l'avis que pour créer un jour un système international de justice pénale, il était indispensable d'accomplir des progrès dans l'élaboration du projet de code. On a également indiqué que les événements qui avaient eu lieu récemment au Libéria, au Rwanda, en Somalie et dans l'ex-Yougoslavie avaient montré l'utilité du futur code, qui constituerait un instrument idéal pour prévenir et réprimer des actes qui mettaient en danger la civilisation.

10. Plusieurs représentants ont estimé que la Commission devrait donner la priorité à l'élaboration d'un projet généralement acceptable et consacrer une partie importante de son temps à la question à sa prochaine session. On a fait valoir que la création de tribunaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda confirmait le fait qu'il fallait d'urgence achever l'élaboration du projet de code et procéder, pour le projet de code, avec la même diligence que pour le projet de statut qui venait d'être achevé. On a regretté les retards pris dans l'achèvement du projet, qui figurait à l'ordre du jour de la Commission depuis les années 40. Celle-ci a été instamment priée d'intensifier

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-sixième session, Supplément No 10 (A/46/10), chap. IV.

ses travaux sur le projet de code de sorte que la cour criminelle internationale dispose d'un cadre juridique définissant les crimes dont elle serait appelée à connaître. L'achèvement et l'adoption du projet de code permettraient, a-t-on indiqué, de renforcer et d'améliorer l'efficacité de la cour proposée et de contribuer sensiblement à faire progresser les travaux sur le statut de la cour.

11. Un certain nombre de représentants ont rendu hommage au Rapporteur spécial pour la qualité du travail qu'il avait présenté. On a estimé que les propositions relatives à la partie générale du projet de code, qui se fondaient sur les observations présentées par écrit par divers pays, étaient pertinentes et judicieuses. Sans douter de l'aptitude du Rapporteur spécial à éliminer les dispositions superflues, on a conseillé à la Commission de ne pas apporter de changements importants au projet adopté en première lecture.

12. Cependant, certaines délégations ont émis des réserves sur des questions de principe ainsi que sur des points de rédaction, et d'autres ont estimé que le projet de code n'était pas satisfaisant, en dépit des améliorations qu'on y avait apportées.

13. On a fait observer qu'il fallait encore répondre à un certain nombre de questions, à savoir : i) Le code devrait-il s'appliquer uniquement à un nombre restreint de crimes? ii) Le titre du code devrait-il faire référence seulement aux crimes contre "la paix et la sécurité de l'humanité"? iii) Le champ d'application du code devrait-il être limité aux crimes commis par des particuliers ou devrait-il être étendu au comportement des États? iv) Le code devrait-il être appliqué par les juridictions nationales ou par un mécanisme international? Dans ce dernier cas, comment les peines devraient-elles être fixées et les sentences exécutées? v) Quels devraient être les rapports entre la cour criminelle internationale proposée et le code? vi) Quelle devrait être la place du code dans le droit interne des États parties au statut de la cour proposée? vii) Devrait-il y avoir une disposition relative au règlement des différends dans la convention concernant le code?

14. Les questions i) et v) ont suscité les observations d'ordre général indiquées ci-après.

15. En ce qui concerne la question i) relative au champ d'application du projet de code, on a appelé l'attention sur le paragraphe 4 du commentaire de l'article 20 du projet de statut, selon lequel le code n'était pas censé traiter de tous les crimes au regard du droit international général, car cela exigerait un "gros travail d'élaboration de règles". On a déclaré à cet égard que, même si le projet de code pouvait susciter des réserves, ce travail d'élaboration de règles était non seulement possible mais nécessaire et que la Commission se devait de relever le défi et d'élaborer les règles de fond indispensables au bon fonctionnement d'une juridiction pénale internationale.

16. On a estimé que le code devrait avoir une vaste portée et que les crimes tombant sous le coup de ses dispositions devraient être des crimes bien établis et juridiquement définis de façon qu'il recueille l'adhésion la plus large possible et ait ainsi le maximum d'efficacité. On a noté avec satisfaction que le Rapporteur spécial avait l'intention de limiter la liste des crimes figurant dans le projet de code à ceux qui étaient universellement considérés comme des

crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité ou pour lesquels cette qualification pouvait difficilement être contestée. On a émis l'avis que même si sa portée n'était pas aussi large que certains pouvaient le souhaiter, le code devrait englober les catégories de comportement sur lesquelles il était possible de dégager un très large consensus entre les États de façon à être un instrument de dissuasion efficace pour ce qui est de ces crimes, quitte à laisser d'autres catégories de crimes en dehors du champ du droit international. On a souligné qu'il fallait définir les différentes catégories de crimes les plus graves et les peines correspondantes pour assurer le respect du principe nullum crimen nulla poena sine lege.

17. En ce qui concerne la question v), à savoir les rapports entre la cour criminelle internationale proposée et le code, certaines délégations ont estimé qu'avant d'élaborer le projet de statut d'une cour criminelle internationale (règles de procédure), il fallait adopter un projet de code (règles de fond) définissant clairement les crimes dont la cour serait saisie. Les deux instruments, a-t-on déclaré, étaient indissociables et complémentaires et permettraient à la communauté internationale de traduire en justice les auteurs de crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité et de garantir le respect du principe nullum crimen nulla poena sine lege. On a déploré la tendance à aborder la question de la cour comme s'il s'agissait d'une question distincte et à reléguer la question du code au second plan. On a également appelé l'attention sur le fait que l'idée de la création d'une juridiction pénale internationale était née de la nécessité de disposer d'un organe judiciaire qui appliquerait le code de sorte que la question de la cour n'était qu'un appendice de la question plus vaste du projet de code, comme le montrait clairement l'historique des travaux, et on a mis en garde l'Assemblée générale contre l'adoption précipitée du statut de la cour sans que le droit applicable ait été défini au préalable.

18. D'autres représentants, tout en reconnaissant que les deux instruments étaient étroitement liés, ont estimé qu'on pouvait, afin d'éviter tout retard, créer la cour sans attendre d'avoir achevé l'élaboration du projet de code. On a proposé d'ajouter le code, une fois qu'il aurait été adopté, à la liste des traités figurant dans l'annexe au projet de statut de façon à inclure les crimes qui y étaient visés parmi ceux relevant de la compétence de la cour.

19. Pour d'autres délégations, il n'était pas opportun d'établir un lien entre les deux instruments pour assurer le bon fonctionnement de la cour, les perspectives d'un accord sur un projet de code étant, à leur avis, douteuses. On a estimé qu'en l'absence de consensus sur le projet de code, il ne serait pas judicieux de chercher à tout prix à lier les deux instruments, dans la mesure où en faisant relever de la compétence de la cour les crimes visés par le code, on créerait un certain nombre de problèmes supplémentaires concernant le projet de statut. Cependant, on a fait observer que les chances de négocier un projet de code comportant l'adhésion générale s'étaient améliorées du fait que les aspects juridictionnels et procéduraux étaient désormais traités dans le projet de statut.

20. Plusieurs délégations ont insisté sur le fait qu'il fallait veiller à ce que les dispositions du projet de code et celles du projet de statut soient compatibles. On a qualifié cette coordination d'essentielle car les deux

instruments comportaient des dispositions sur le même sujet. On s'est donc félicité de la décision de la Commission de créer un mécanisme spécial pour assurer l'harmonisation voulue, et on a suggéré que le Rapporteur spécial chargé du projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité participe à la poursuite des travaux sur le projet de statut.

b) Commentaires portant sur certains articles

21. On a jugé que la définition générale figurant à l'article premier ne présentait guère d'utilité. Il a été suggéré d'y inclure des infractions telles que les crimes contre l'humanité. Il a également été suggéré de supprimer l'expression "de droit international" ou de traiter cette question dans le commentaire.

22. Si d'aucuns ont considéré que l'on pourrait se contenter d'énumérer les crimes sans les définir, un certain nombre de représentants ont jugé préférable de joindre à une définition générale ou conceptuelle une liste des crimes visés par le code, estimant qu'une telle formule offrirait un cadre souple qui permettrait de modifier et de compléter cette définition ultérieurement. L'idée d'adopter une formulation générale suivie d'une énumération de caractère indicatif et non limitatif, qui énoncerait les critères à retenir pour dresser la liste des crimes, a été jugée intéressante.

23. En ce qui concerne l'article 2, on a exprimé l'avis que le code ne devait pas donner à entendre qu'il y avait conflit entre la qualification d'un acte comme crime au regard du code et la qualification du même acte comme crime au regard du droit interne, d'autant que la plupart des crimes visés par le code étaient aussi des crimes dans l'ordre interne ou le deviendraient dès lors qu'un État aurait adopté le code. Il a été suggéré de modifier le libellé de la première phrase de cet article de manière à ce qu'il reflète le rapport existant entre le projet de code et les codes pénaux des États.

24. On a proposé de supprimer la seconde phrase de l'article; on a aussi proposé de remanier le texte de cet article comme suit : "La qualification d'une action ou d'une omission comme crime contre la paix et la sécurité de l'humanité est indépendante du droit interne. Le fait que l'action ou l'omission en question ne constitue pas un crime au regard du droit interne ne dispense pas l'accusé pour autant".

25. Les principes de responsabilité et de sanction posés à l'article 3 sont largement étayés par la pratique des États et les diverses conventions de répression du crime, mais il a été estimé que des notions comme celle de "tentative" soulevaient des problèmes complexes d'ordre juridique et technique appelant un examen plus fouillé.

26. Selon certains, la notion de "tentative" ne devrait pas figurer dans le code et la Commission devrait plutôt déterminer, en fonction de la pratique communément admise, les cas particuliers dans lesquels elle était applicable. Selon d'autres, le soin de décider si la notion de tentative était applicable devrait être laissé aux tribunaux compétents. Le nouveau libellé ci-après a été proposé : "Tout individu qui tente de commettre l'un des crimes visés dans le présent code est responsable de ce chef et passible de châtement." Pour

expliquer cette proposition, il a été précisé que par "tenter", on entendait une action ou une omission ayant pour objet de commettre l'un des crimes visés par le code qui, si elle n'avait pas été suspendue ou contrecarrée, se serait soldée par la perpétration du crime en question.

27. La proposition du Rapporteur spécial de supprimer l'article 4 a recueilli un large soutien, cette disposition ayant été jugée trop générale, d'une utilité contestable et susceptible de susciter une controverse entre ceux qui y voyaient une atteinte aux droits de la défense et ceux qui la jugeaient importante, surtout dans le contexte d'infractions politiques. Il a été suggéré d'incorporer la teneur de cette disposition dans l'article relatif aux circonstances atténuantes.

28. En revanche, la proposition de supprimer cet article a soulevé des objections chez ceux pour qui il importait de ne pas laisser aux auteurs de crimes la possibilité de faire valoir que leurs actes obéissaient à des mobiles politiques et n'étaient donc pas punissables. Eu égard à la distinction entre "mobile" et "intention", on a précisé que la définition du terme "mobile" ne pouvait pas englober le racisme ou la xénophobie, qu'aucun instrument analogue ne citait au nombre des dérogations admissibles, et que si l'article faisait référence à de telles considérations extérieures, il deviendrait inacceptable. S'agissant de la distinction entre "mobile" et "circonstances atténuantes", on a fait observer que ces dernières n'impliquaient pas qu'un acte donné ne puisse être qualifié de crime mais pouvaient être invoquées pour alléger la peine une fois le crime établi. On a estimé qu'il convenait de préciser davantage le champ d'application de la disposition, ainsi que les conditions dans lesquelles "dérogations", "mobiles" et "circonstances atténuantes" pouvaient être invoqués.

29. On a fait observer que l'article 5, tout en limitant la responsabilité pénale aux individus, n'excluait pas la responsabilité des États et devait être mis en parallèle avec les dispositions d'autres instruments internationaux, dont la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Plusieurs représentants se sont dits favorables à ce que le texte de l'article soit maintenu en l'état, considérant que les États devaient être tenus pour internationalement responsables du préjudice causé par leurs agents du fait d'un acte criminel dont ils étaient les auteurs. Il a été précisé à cet égard que la responsabilité de l'État n'était engagée que pour des actes commis par des personnes lui étant indiscutablement subordonnées. En revanche, on a bien marqué que la responsabilité pénale était personnelle et individuelle, et qu'elle ne pouvait s'appliquer aux États, personnes morales non passibles de sanctions pénales.

30. En ce qui concerne l'obligation de juger ou d'extrader visée à l'article 6, on a estimé que la disposition relative à la pluralité des demandes d'extradition ne devrait pas poser de façon aussi catégorique la priorité du principe de la compétence territoriale et l'on a proposé de remplacer, en son paragraphe 2, les mots "sera accordée" par les mots "pourra être accordée".

31. Pour ce qui est du paragraphe 3, on a fait observer que la création d'une cour criminelle internationale offrirait une solution idéale pour éviter les conflits de compétence – positifs ou négatifs – et exposerait les auteurs de crimes contre l'humanité à un châtement inéluctable. Par ailleurs, il a été

proposé de remanier ce paragraphe afin de faire apparaître clairement que l'obligation de juger ou d'extrader ne préjugeait ni ne mettait en cause la création et la compétence d'une cour criminelle internationale, puisque aucune décision définitive n'avait encore été prise à cet égard.

32. Dans un souci d'harmonisation avec le projet de statut, il a été suggéré de subordonner les paragraphes 1 et 2 de l'article 6 du projet de code à l'article 53 du projet de statut et de supprimer le paragraphe 3 de l'article 6 ou, à défaut, de le modifier de manière à y incorporer la teneur de l'article 53 du projet de statut.

33. On a fait observer qu'au lieu de supprimer l'article 7, ce qui serait contraire à l'esprit et à la lettre de la Convention sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, il vaudrait mieux en réduire la portée et ne l'appliquer qu'aux "crimes de guerre" et aux "crimes contre l'humanité", car en l'absence d'une telle disposition, les États pourraient appliquer des règles différentes en matière de prescription, ce qui aurait pour effet d'affaiblir le régime international.

34. Selon une autre opinion, l'article 7, tout en consacrant le principe selon lequel les auteurs des crimes visés par le code doivent être châtiés, pourrait constituer une entrave à l'amnistie et à la réconciliation nationale : ériger l'imprescriptibilité en règle absolue n'étant pas sans inconvénient. Il a également été fait observer que, pour des raisons d'ordre pratique relatives aux poursuites judiciaires et eu égard à la nécessité d'une bonne administration de la justice, toute décision tendant à rendre certains crimes imprescriptibles devait être solidement motivée. C'est pourquoi la proposition d'assouplir la règle en prévoyant un délai au-delà duquel il pourrait y avoir prescription et d'autoriser les États à prendre des mesures d'amnistie en vue de faciliter la réconciliation nationale a recueilli une certaine adhésion.

35. Il a également été dit que l'élaboration du code et la création d'une cour criminelle internationale avaient essentiellement pour but de prévenir les crimes en préservant la paix et la sécurité internationales; prévoir l'extinction des poursuites dans l'intérêt de la sécurité serait donc conforme à la réalisation de cet objectif.

36. Une délégation a proposé de réexaminer la question de l'imprescriptibilité lorsque toutes les dispositions du projet de code seraient connues.

37. En ce qui concerne les garanties judiciaires, une délégation a estimé que l'article 8, qui correspondait au strict minimum, devrait énoncer tous les principes généralement admis, classés par catégorie, comme cela avait été fait dans le cas d'autres instruments internationaux ou régionaux. Il a également été suggéré d'envisager de faire figurer la règle de la spécialité à l'article 8 ou dans une autre disposition du projet.

38. On a estimé que cette disposition devrait être harmonisée dans la mesure du possible avec les dispositions correspondantes du projet de statut. À ce propos, on a relevé une divergence entre le texte à l'examen et l'article 41 du projet de statut en ce qui concerne la possibilité de juger un accusé par défaut.

39. À l'instar de l'article 8, l'article 9 a été considéré comme étant au nombre de ceux qui devraient, dans la mesure du possible, être harmonisés avec les dispositions correspondantes du projet de statut.

40. On a jugé que la référence à un crime ordinaire qui figure au paragraphe 2 a) tenait à la définition de la conduite en cause comme un crime en droit interne, et non dans l'ordre international. Il a été estimé à cet égard que puisque la caractérisation de la conduite en droit interne ne devait pas empêcher l'engagement de poursuites devant une juridiction internationale, il convenait de ne pas invoquer le principe non bis in idem.

41. On a considéré que le problème des procès truqués était une difficulté réelle qui ne pouvait être résolue en encourageant la tenue d'une multitude de procès. La disposition proposée en ce qui concerne les parodies de procès devant une juridiction nationale a été fortement contestée comme dérogeant au principe de la souveraineté territoriale et créant des problèmes tenant au fait que les références aux crimes ordinaires et aux procès truqués soulevaient elles-mêmes des questions compliquées.

42. D'une manière plus générale, on s'est inquiété de ce que l'application du principe non bis in idem dans le contexte du projet de code soulevait un certain nombre de questions importantes qu'il fallait examiner plus avant. En premier lieu, le fait qu'un procès se déroule devant une certaine juridiction devait-il empêcher toute autre juridiction de connaître de la même affaire? En deuxième lieu, le fait qu'une affaire soit jugée par une juridiction nationale devait-il empêcher que la même affaire soit jugée dans l'ordre international? Sur ce point, un représentant, après avoir rappelé que la solution proposée par le Rapporteur spécial aux paragraphes 3 et 4 de l'article adopté en première lecture avait suscité des réactions pratiquement inconciliables de la part des gouvernements, a noté que le Rapporteur spécial s'était contenté de déclarer catégoriquement qu'une juridiction nationale n'était pas compétente pour connaître d'une affaire déjà jugée par une cour criminelle internationale, opinion que partageait sa délégation, non pas tant parce qu'elle pensait qu'autoriser un tribunal national à connaître d'une telle affaire pouvait ruiner l'autorité de la cour internationale, mais parce qu'elle jugeait souhaitable d'encourager et de favoriser la création d'une cour criminelle internationale. Le même représentant a ajouté qu'en tout état de cause, les tribunaux nationaux devraient continuer d'exercer leur juridiction jusqu'à ce que la cour criminelle internationale soit pleinement reconnue et opérationnelle.

43. On a fait observer par ailleurs : 1) qu'un deuxième procès n'était qu'une possibilité théorique, sauf s'il devait prendre la forme d'un procès in absentia, procédure contraire à la notion de respect des droits de l'accusé; 2) qu'il convenait d'analyser de manière approfondie, en tout état de cause, le principe des nouveaux procès en faisant la place voulue à tous les systèmes juridiques et à toutes les idées que l'on peut se faire de la justice, quel qu'en soit l'arrière-plan culturel, religieux et social; et 3) que le paragraphe 3 semblait faire de l'emprisonnement la seule forme de châtement valable au détriment d'autres possibilités telles que les travaux d'intérêt général, et que la question des peines méritait d'être examinée de près.

44. Le principe de non-rétroactivité figurant à l'article 10 a été approuvé compte tenu des considérations énoncées au paragraphe 166 du rapport de la CDI. Cet article a lui aussi été identifié comme faisant partie de ceux qui devraient dans la mesure du possible être harmonisés avec les dispositions correspondantes du projet de statut.

45. S'agissant des articles 11 à 14, on a jugé que tous les faits justificatifs et circonstances atténuantes applicables devraient être spécifiés dans le code et non laissés à la discrétion des juges, et qu'il conviendrait aussi de prévoir des circonstances aggravantes. Il a été noté que les articles 11, 12 et 13 n'avaient pas de contrepartie exacte dans le projet de statut d'une cour criminelle internationale ni dans le statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie. Un représentant a suggéré de regrouper les éléments pertinents mentionnés dans ces articles, ou bien de spécifier dans quelle mesure et de quelle manière chacun de ces éléments pourrait être invoqué dans le commentaire.

46. Il a été jugé préférable de reformuler comme suit l'article 11 (sur l'ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique), de manière à ce qu'il soit conforme au libellé du principe IV des principes de Nuremberg : "Le fait qu'un individu accusé d'un crime contre la paix et la sécurité de l'humanité a agi sur l'ordre d'un gouvernement ou d'un supérieur hiérarchique ne dégage pas sa responsabilité pénale en droit international, s'il a eu moralement la faculté de choisir." Il a par ailleurs été proposé de rédiger cet article sur le modèle de la disposition pertinente du statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie, selon laquelle l'ordre d'un supérieur constituait une circonstance atténuante qui n'exonérait pas totalement l'auteur du crime des peines prévues.

47. On a fait observer que l'article 12, énonçant le principe de la responsabilité du supérieur hiérarchique, était fondé sur le principe III des principes de Nuremberg et devrait demeurer en l'état. Il a été signalé d'autre part que le texte actuel divergeait de la disposition correspondante du statut du Tribunal international pour l'ex-Yougoslavie. Dans ce contexte, on a appelé l'attention sur le fait que ce statut prévoyait que le critère permettant de déterminer la responsabilité du supérieur hiérarchique était de savoir s'il connaissait les faits ou était en position de les connaître et que l'on y qualifiait de "raisonnables" les mesures à prendre pour prévenir ou réprimer le crime. La CDI était donc encouragée à établir des orientations uniformes lorsqu'elle préciserait les critères à appliquer.

48. Concernant l'article 13, il a été souligné que, de l'avis de certains gouvernements, la qualité de chef de gouvernement devrait en fait être considérée comme une circonstance aggravante. L'accent a été mis sur la nécessité d'harmoniser les concepts utilisés et aussi de spécifier les conséquences exactes qu'auraient pour un chef d'État des crimes commis au nom de son État ou en son nom propre. À cet égard, on a estimé que le chef d'État devrait être en mesure de montrer pour sa défense, ou en tant que circonstance atténuante, qu'il avait donné des instructions précises pour empêcher la perpétration du crime et que ces instructions s'étaient accompagnées d'un dispositif d'application efficace. Il a été proposé en outre qu'une situation

dans laquelle l'autorité du chef d'État serait purement fictive puisse aussi être considérée comme une circonstance atténuante.

49. En ce qui concerne l'article 14, on a estimé que les faits justificatifs et les circonstances atténuantes devraient être traités séparément. Pour ce qui est des faits justificatifs, on a proposé que la Commission envisage d'ajouter à l'article 14 les éléments mentionnés aux alinéas a), b) et c) du paragraphe 159 du rapport du Rapporteur spécial⁴ et peut-être aussi d'autres moyens de défense tels que l'aliénation mentale, l'erreur, etc. Mais on a aussi jugé que cette disposition devrait se cantonner à la légitime défense, en excluant les notions de coercition et de force majeure.

50. On a déterminé que cette disposition faisait partie de celles qui devraient être harmonisées avec l'article 46 du projet de statut, lequel mentionnait des circonstances analogues aux seules fins de châtement, et l'on a estimé que certains des moyens de défense énumérés pourraient être considérés comme constituant des circonstances atténuantes et non comme exonérant l'auteur du crime de toute responsabilité pénale.

51. On a fait observer par ailleurs : 1) que l'expression "le tribunal compétent" figurant à l'article 14 pouvait renvoyer soit à une juridiction nationale, soit à une juridiction internationale, ce qui n'était pas explicité dans le nouvel article 15 proposé; et 2) qu'une juridiction nationale, si elle était compétente, devrait prononcer des peines proportionnelles à l'extrême gravité des crimes en cause.

52. S'agissant du nouvel article 15 proposé, on a estimé qu'il y avait lieu de préciser davantage les critères à utiliser pour déterminer les circonstances atténuantes sur la base de la pratique et de la doctrine du droit pénal internes.

53. Les articles 21 et 22 ont été présentés comme des exemples du travail très utile qui avait été accompli sur le projet de code.

⁴ A/CN.4/460 et Corr.1.