

Compte rendu d'une étude menée par la Commission consultative de droit international humanitaire de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone, sous la présidence du professeur Éric David, Université libre de Bruxelles.

L'article 31 par. 1c) du Statut de la Cour pénale internationale : une remise en cause des acquis du droit international humanitaire ?

par RENAUD GALAND ET FRANÇOIS DELOOZ

À la suite de l'adoption du Statut de la Cour pénale internationale, en juillet 1998 à Rome, une controverse est née à propos de la portée de l'article 31 par. 1c) du Statut, en particulier quant au danger que cette disposition pouvait présenter par rapport aux acquis du droit international humanitaire. Cet article prévoit que les infractions incriminées par le Statut, à savoir l'agression, le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, pourraient être justifiées dans certaines circonstances qui constitueraient des causes d'exonération de la responsabilité pénale.

L'article 31 par. 1c) du Statut est rédigé dans les termes suivant :

« 1. Outre les autres motifs d'exonération de la responsabilité pénale prévus par le présent Statut, une personne n'est pas responsable pénalement si, au moment du comportement en cause :

(...)

« c) Elle a agi raisonnablement pour se défendre, pour défendre autrui ou, dans le cas de crime de guerre, pour défendre des biens essentiels à sa survie ou à celle d'autrui ou essentiels à l'accomplissement d'une

RENAUD GALAND est licencié en droit et chef du service de droit international humanitaire de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone. FRANÇOIS DELOOZ est licencié en droit et collaborateur au service de droit international humanitaire de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone.

mission militaire, contre un recours imminent et illicite à la force, d'une manière proportionnée à l'ampleur du danger qu'elle courait ou que couraient l'autre personne ou les biens protégés. Le fait qu'une personne ait participé à une opération défensive menée par des forces armées ne constitue pas en soi un motif d'exonération de la responsabilité pénale au titre du présent alinéa.

(...)

Des spécialistes belges du droit international humanitaire se sont émus de l'adoption d'un tel texte. Dans une lettre ouverte, les professeurs André Andries, Éric David, Chris Van Den Wyngaert et Jacques Verhaegen ont écrit : « Sollicitée d'apporter son adhésion au Statut de la Cour pénale internationale, la Belgique à qui ses initiatives et sa législation en matière de droit humanitaire ont valu une certaine considération de la part de la communauté internationale se doit de subordonner ouvertement son adhésion à l'exclusion de l'applicabilité d'un article qui constitue une provocation directe au crime et dont l'adoption consommerait la ruine de l'acquis le plus significatif de ce siècle en matière de droits de l'homme et de droit humanitaire. »¹

En substance, cette disposition revient à ériger l'état de détresse, la légitime défense et la nécessité militaire en causes de justification, c'est-à-dire d'exonération de la responsabilité pénale.

À l'initiative de son président, le professeur Éric David, la Commission consultative de droit international humanitaire de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone, a décidé d'organiser un atelier de réflexion sur les problèmes posés par l'article 31 du Statut de Rome. Pour ce faire, il a été demandé à des experts belges et étrangers de répondre à un questionnaire, afin de pouvoir déterminer les conséquences de cet article sur le champ d'application de l'état de nécessité et de la détresse en droit international général, ainsi que sur sa compatibilité avec les principes fondamentaux du droit international humanitaire.

L'ensemble des travaux sera publié prochainement dans la *Revue belge de droit international*, mais on peut déjà dégager succinctement les conclusions de cet atelier. Pour ce faire, nous nous baserons principalement sur deux documents : l'essai de synthèse des réponses au questionnaire rédigé par le

¹ Voir A. Andries, É. David, C. Van Den Wyngaert et J. Verhaegen, « Une singulière incitation au crime : l'article 31 par. 1c) du Statut de la

Cour pénale internationale », *La Libre Belgique*, 15 avril 1999.

professeur David et le compte rendu de la journée de débats, qui a eu lieu le 12 juillet 2000, entre les membres de la Commission consultative et certains des experts consultés.

La responsabilité des États et les circonstances excluant l'illicéité

La Commission consultative s'est d'abord penchée sur la responsabilité étatique. En effet, si celle-ci ne doit pas être confondue avec la responsabilité pénale individuelle, il reste que le fait de l'État est aussi un fait individuel en la personne de l'agent étatique. Il serait en effet curieux que des individus puissent bénéficier de la clause d'exonération prévue par l'article 31 par. 1c), alors que les États dont ils auraient éventuellement été les agents ne le pourraient pas.

Sur le fond du problème, tous les experts consultés sont d'accord sur le fait que la légitime défense, la nécessité militaire, la détresse ou les représailles ne peuvent justifier un acte étatique constitutif d'agression ou de génocide. À propos du crime d'agression, le Tribunal militaire international de Nuremberg avait considéré que le déclenchement d'une guerre d'agression était le crime suprême². Par ailleurs, on ne peut prétendre justifier une agression en la qualifiant de légitime défense, puisque celle-ci est, par définition, postérieure à l'agression.

En ce qui concerne plus spécifiquement la légitime défense, celle-ci relève du *jus contra bellum* et non du *jus in bello*. Elle ne peut donc pas justifier un génocide, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. On s'est toutefois demandé si, dans certains cas, la détresse et la nécessité ne pourraient justifier des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité. Les professeurs Pellet et Szurek prennent ainsi l'exemple d'un organe étatique qui, sous le coup de la détresse, déporterait un groupe de civils dans un territoire occupé pour sauver des vies humaines. L'intérêt sacrifié — l'interdiction de la déportation — serait de moindre importance que l'intérêt sauvegardé — la sauvegarde de la vie des personnes déportées. En pareil cas, la détresse constituerait une circonstance excluant l'illicéité. Il n'est cependant pas sûr qu'il s'agisse d'une véritable exception, car on peut se demander si, dans cet exemple, les éléments constitutifs d'une violation du droit

² Jugement du 30 septembre-1^{er} octobre 1946,
Doc. Off., T. 1, p. 197.

international humanitaire sont réunis. A défaut, il est inutile de rechercher s'il existe une cause de justification.

De manière plus générale, les participants constatent qu'un État qui commet un crime d'agression, un crime de guerre, un crime contre l'humanité ou un génocide viole les règles du *jus cogens*, et qu'il est dès lors exclu que cela puisse jamais être légalement justifié.

La responsabilité des particuliers et les circonstances excluant l'illicéité

Les experts consultés estiment que la légitime défense, la nécessité, la détresse ou les représailles ne peuvent supprimer la responsabilité pénale de l'individu auteur d'un crime d'agression, d'un crime de génocide, d'un crime de guerre ou d'un crime contre l'humanité.

Pour le génocide et les crimes contre l'humanité, le dol spécial, en tant qu'élément constitutif de l'infraction, fait nécessairement obstacle aux causes d'exonération de la responsabilité : on ne peut pas, à la fois, vouloir détruire un groupe ou participer à l'attaque d'une population civile comme telle et, en même temps, prétendre agir pour se défendre ou défendre autrui contre un recours illicite ou imminent à la force.

En outre, tant pour les crimes précités que pour les crimes de guerre, le fait que les règles du droit des conflits armés et les normes les plus fondamentales des droits de la personne ne peuvent être transgressées exclut l'admission des causes d'exonération pénale visées à l'article 31 par. 1c). Comme l'a rappelé la Commission du droit international :

« Faire appel à l'idée de nécessité militaire ou de guerre pour se dérober au devoir de se conformer à des obligations conçues précisément pour éviter que les nécessités de la guerre engendrent des souffrances que l'on veut définitivement proscrire serait absurde. »³

De même, le Commentaire des Protocoles aux Conventions de Genève de 1949, publié par le CICR, précise :

« Il ne peut être dérogé à une règle du droit des conflits armés en invoquant la nécessité militaire que lorsqu'une telle possibilité est expressément prévue par la règle en question. »⁴

³ Commission du droit international, *Annuaire C.D.I.*, 1980, II, 2^e partie, p. 45.

⁴ Y. Sandoz/C. Swinarski/B. Zimmermann (éd.), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, CICR, Genève, 1986, p. 395.

Le professeur Keijzer estime toutefois que, dans le cadre strict du droit pénal, la légitime défense demeure une cause de justification. Cela fait partie des droits fondamentaux de la personne accusée et n'implique pas de remise en cause des règles du droit international humanitaire. Le professeur Keijzer prend l'exemple d'un commandant qui, pour sauver un monument historique exposé à un bombardement, n'aurait d'autre possibilité que d'envoyer ses hommes accomplir une mission de sabotage dans les lignes ennemies sous le couvert de l'uniforme de l'adversaire. Selon lui, ce crime de guerre serait justifié, car il s'agirait d'un choix raisonnable dans une circonstance où il n'y aurait pas d'autre possibilité de sauver ce monument.

Pour le professeur David, ce fait reste un crime de guerre (Statut, article 8 par. 2b) vii), donc non justifiable, mais rien n'exclut qu'on puisse trouver des circonstances atténuantes.

Les professeurs Andries et Verhaegen rappellent qu'il est essentiel de distinguer entre les éléments constitutifs d'une infraction et les causes de justification. Il n'y a, en effet, crime de guerre du type « droit de Genève » que si la victime est une personne protégée. Or, les personnes protégées perdent cette qualité si elles attaquent un combattant. De ce fait, ce dernier ne doit invoquer aucune légitime défense lorsqu'il combat ces personnes, puisque, par hypothèse, il ne commet aucune infraction.

L'article 31 par. 1c) et l'avenir de la Cour pénale internationale

Tous les experts estiment qu'il existe très peu de probabilités pour que les conditions requises pour l'application de l'article 31 par. 1c) soient jamais remplies dans un cas d'espèce, en particulier, l'exigence d'agir « raisonnablement ». En effet, l'idée qu'un juge admette un jour qu'une agression, un génocide, un crime contre l'humanité ou un crime de guerre soient commis « raisonnablement » paraît difficile à imaginer.

En conclusion, il se dégage un consensus au sein de la Commission consultative pour considérer que l'article 31 par. 1c) du Statut de la CPI ne peut justifier un comportement qui constituerait un crime au regard du droit international humanitaire.

Faut-il pour autant jeter l'opprobre sur le Statut de la Cour pénale internationale ? Non, assurément. Le représentant du CICR, consulté par la Commission consultative, a d'ailleurs expliqué que le CICR était conscient du problème posé par cet article, lors des négociations du Statut. Mais, a-t-il ajouté, plus on mettait l'accent sur cet article, plus on fournissait

d'arguments à ceux qui étaient défavorables au Statut. La position du CICR — et il s'agit également de celle de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone — est de promouvoir la création d'une Cour pénale internationale. Les effets de l'article 31 par. 1c) peuvent d'ailleurs être fortement atténués par l'article 21 du Statut, qui renvoie aux principes du droit des conflits armés.

Il faut en outre souligner que la Belgique s'y est expressément référée dans la déclaration qu'elle a formulée en ratifiant le Statut de la Cour. La déclaration prévoit en effet: «En vertu de l'article 21 par. 1b) du Statut et eu égard aux règles du droit international humanitaire auxquelles il ne peut être dérogé, le Gouvernement belge considère que l'article 31 par. 1c) du Statut ne peut être appliqué et interprété qu'en conformité de ces règles.»

En pratique, en raison de l'article 21 du Statut et de la règle de la proportionnalité, il est peu probable que l'article 31 par. 1c) puisse jamais être invoqué avec succès. De plus, cet article pourrait donner lieu un jour à révision par la Conférence des États parties: celle-ci est en effet habilitée à apporter des modifications au Statut dans les conditions prévues à l'article 121.

A l'heure actuelle, il faut retenir que l'adoption du Statut de la Cour pénale internationale est une étape positive et fondamentale dans l'évolution de la répression pénale internationale. En menant cette réflexion sur l'article 31 par. 1c) du Statut, la Commission consultative de droit international humanitaire de la Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone, a voulu marquer son attachement au respect du droit des conflits armés et à une répression effective de ses violations pourvu que l'un et l'autre demeurent fidèles à l'esprit et à la lettre du droit international humanitaire⁵.

⁵ Voir également les actes de l'atelier organisé à ce sujet dans *Revue belge de droit international*, n° 2, 2000.