TABLE OF CONTENTS

INTRODUCTION 2
I. RÉSERVES ET DÉCLARATIONS 2
II. ORIGINE DE L'INTERDICTION DES RÉSERVES DANS LE STATUT DE ROME 6
III. RÉSERVES ET DÉCLARATIONS DANS LE STATUT DE ROME 10
IV. OBJECTIONS AUX RÉSERVES 12
A. Effets juridiques de l'absence d'objection à une déclaration équivalant à une réserve à un traité relatif aux droits de l'homme et au Statut de Rome 13
B. Objections aux déclarations équivalant à des réserves au Statut de Rome 15
IV. DÉCLARATIONS CONCERNANT LES AMNISTIES, LES GRACES ET LES AUTRES MESURES ANALOGUES D'IMPUNITÉ 17
A. Les déclarations faites par la Colombie 17
B. La déclaration faite par Malte 23
Le même raisonnement s'applique avec la même vigueur aux autres crimes internationaux. 25
V. DÉCLARATIONS SUSCEPTIBLES D'ENTRAVER LA COOPÉRATION AVEC LA COUR 26
VI. DÉCLARATIONS VISANT À LIMITER OU À MODIFIER LA DÉFINITION DES CRIMES 31
A. Déclaration faite par la France 31
B. Déclaration faite par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord 37
« [r]éserves… 37
VI. CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS D'AMNESTY INTERNATIONAL AUX ÉTATS PARTIES, À LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ET A L'ASSEMBLÉE DES ÉTATS PARTIES 39
A. Conclusion 39
B. Recommandations 41

Cour Pénale Internationale: Déclarations constituant des réserves prohibées au Statut de Rome

INTRODUCTION

Bien que l'article 120 du Statut de Rome prévoie que le Statut n'admet aucune réserve, les déclarations unilatérales précisant ou clarifiant le sens ou la portée de certaines dispositions ne sont pas interdites.[1] Amnesty International est sérieusement préoccupée par le fait que des déclarations faites par certains États lors leur ratification constituent en réalité des réserves déguisées. Dans le présent rapport, Amnesty International examine les déclarations faites par six États parties et conclut que certaines d'entre elles équivalent à des réserves.

L'analyse juridique expose en détail les inquiétudes de l'organisation et demande à tous les États, lorsqu'ils deviennent parties au Statut de Rome, de ne faire aucun type de déclaration unilatérale qui puisse faire entrave à l'objet et au but du Statut ou aller d'aucune manière à l'encontre de son texte. En outre, les États parties qui ont fait des déclarations en contradiction avec le Statut de Rome doivent les retirer. La Cour pénale internationale (Cour) ne doit pas être limitée dans l'exercice de sa compétence par les déclarations faites par les États parties et doit donner sa propre interprétation du Statut de Rome en toute indépendance.

I. RÉSERVES ET DÉCLARATIONS

Il y a deux principaux types de déclarations unilatérales que les États peuvent formuler lorsqu'ils ratifient ou adhèrent à un traité : les réserves et les déclarations interprétatives*. Comme expliqué ci-après, à chacune de ces déclarations unilatérales correspondent des objectifs et des effets juridiques différents. Le nom qui leur est donné ne permet pas de savoir de quel type il s'agit; il faut pour cela se référer à des critères objectifs et une déclaration unilatérale sera interprétée en recherchant son véritable sens.

Note du traducteur : les termes « statement », « declaration » et « reservation » ont été traduits ici respectivement par « déclaration unilatérale », « déclaration interprétative » et « réserve », conformément à la terminologie employée par la Commission du droit international des Nations-Unies.

[1] Doc N.U. A/CONF.183/9, 17 juillet 1998, conformément aux procès-verbaux du 10 novembre 1998 tels qu'amendés les 12 juillet 1999, 30 novembre 1999, 8 mai 2000, 17 janvier 2001 et 16 janvier 2002. Le Statut de Rome est entré en vigueur le 1er juillet 2002 et 100 États y sont parties.

Réserves Dans le droit moderne des traités, il est généralement admis que quel que soit son libellé ou la désignation qui lui est donnée, la déclaration unilatérale faite par un Etat ou une organisation internationale au moment de la signature, la ratification, l'acte de confirmation formelle, l'acceptation ou l'approbation d'un traité ou l'adhésion à celui-ci, ou quand un État fait une notification de succession à un traité, est considérée comme une réserve si cet État ou cette organisation internationale poursuit le dessein d'exclure ou de modifier les effets juridiques à son égard de certaines dispositions du traité.[2]

Lors de l'adoption de la Charte des Nations Unies en 1945, il était communément considéré, bien que ce ne fut pas unanime, qu'aucune réserve aux traités multilatéraux n'était permise en l'absence d'un consentement unanime des autres États parties[3]. Ce point de vue strict (encouragé par le rapport de 1951 de la Commission du droit international sur les réserves aux traités multilatéraux) préservait l'intégrité des traités mais était souvent incompatible avec l'intention d'obtenir une large participation des États qui, à cause d'obstacles constitutionnels ou d'autres obstacles juridiques, ne pouvaient devenir parties à moins que ne soient autorisées certaines réserves. Par conséquent, cette règle d'unanimité fut progressivement érodée par un nombre croissant d'États désirant une participation plus importante aux traités.[4]

Dans l'avis consultatif sur les *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, donné en 1951, la Cour internationale de Justice a conclu

[2] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa 51ème session, du 3 mai au 23 juillet 1999 (A/54/10) (Rapport de la C.D.I. de 1999), Chapitre VI, 1-1 (www.un.org/law/ilc/reports/1999/english/99repfra.htm, en anglais).

[3] Egon Schwelb, The Amending Procedure of Constitutionalizations of International Organizations, 31 Brit. Y.B. Int'l L. 94 (1954) (« Il est établi que la Charte, bien qu'elle ne contienne pas de disposition expresse à cet effet, n'admet pas de réserve sous forme de déclaration unilatérale. Aucune réserve n'a été faite lors de la signature ou de la ratification de la Charte par aucun gouvernement… », traduction non officielle). Bien que la Charte des Nations Unies soit un instrument constitutionnel unique d'une organisation intergouvernementale, beaucoup de spécialistes ont considéré, à l'époque, qu'en l'absence de disposition expresse permettant des réserves à tout traité multilatéral, celles-ci étaient interdites.

[4] Catherine Redgwell, The Law of Reservations in Respect of Multilateral Conventions, Chinkin et al., éds., Human Rights as General Norms and State's Right to Opt Out (Londres: J.P. Gardner, B.I.I.C.L. 1997). Antonio Cassese, International Law 173 (Oxford: Oxford University Press 2nd ed. 2004). Pour le système latino-américain, qui dès 1928 adoptait une approche flexible aux dépens de la profondeur de l'obligation, voir L.A. Podestá Costa & José María Ruda, 2 Derecho Internacional Público 45 (Buenos Aires: TEA 1985).

que, en l'absence d'interdiction des réserves dans un traité multilatéral, les réserves devaient être présumées permises à moins qu'elles aillent à l'encontre de l'objet et du but du traité.[5]

La Cour internationale de Justice a conclu que:

> « [l]'objet et le but de la Convention limitent donc à la fois la liberté de faire des réserves et celle d'y objecter. C'est donc la compatibilité de la réserve avec l'objet et le but de la convention qui doit fournir le critère de l'attitude de l'Etat qui fait la réserve comme de l'Etat qui y objecte.»[6]

Quelques mois plus tard, ce point de vue fut adopté par l'Assemblée Générale des Nations Unies, qui encourageait tous les États à se conformer à l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice relatif à la Convention sur le génocide.[7]

En 1969, la Convention de Vienne sur le droit des traités codifiait la structure du droit moderne des réserves, en s'inspirant de l'approche flexible contenue dans l'avis de la Cour internationale de Justice, en disposant que :

---

[5] Réserves à la Convention sur la prévention et la répression du crime de génocide, Avis consultatif, 28 mai 1951, Rapport de la C.J.I., p.22-24 (Un résumé de la décision est disponible en anglais à l'adresse www.icj-cij.org/icjwww/idecisions/isummaries/ippcgsummary510528.htm).La même approche est adoptée par plusieurs traités relatifs aux droits de l'homme: l'article 51-2 de la Convention des droits de l'enfant prévoit qu'« aucune réserve incompatible avec l'objet et le but de la présente Convention n'est autorisée » ; voir également l'article 28-2 de la Convention sur l'élimination de toute forme de discrimination à l'égard des femmes. À un niveau régional, l'article XIX de la Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes déclare: « Les États peuvent formuler leurs réserves sur la présente Convention au moment de l'approuver, d'y souscrire, de la ratifier ou d'y adhérer dans la mesure où ces réserves ne sont pas incompatibles avec l'objet et le but de cet instrument et portent sur une ou plusieurs dispositions particulières. » Dans la même optique, voir l'article 21 de la Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture et l'article 18 de la Convention interaméricaine sur la prévention, la sanction et l'élimination de la violence contre la femme.

[6] Avis consultatif sur les réserves, supra, note 4. D'après Jennings et Watts, «Although the Opinion was limited to the case of the Genocide Convention and was based on the special characteristics of that Convention, it must be considered as having a distinct bearing upon the general rules of customary international law relating to reservations ». [Bien que cet avis n'ait porté que sur la Convention sur le génocide et qu'il soit basé sur les caractéristiques spéciales de cette Convention, on peut considérer qu'il a une réelle portée sur les règles générales du droit international coutumier relatives aux réserves], Robert Jennings & Arthur Watts, 1 Oppenheim´s International Law 1245 (London/New York: Longman 9ème éd. 1997).

[7] GA Rés.598 (VI) (1952).

> « [u]n Etat, au moment de signer, de ratifier, d'accepter, d'approuver un traité ou d'y adhérer, peut formuler une réserve, à moins:
> a) que la réserve ne soit interdite par le traité;
> b) que le traité ne dispose que seules des réserves déterminées, parmi lesquelles ne figure pas la réserve en question, peuvent être faites; ou
> c) que, dans les cas autres que ceux visés aux alinéas a) et b), la réserve ne soit incompatible avec l'objet et le but du traité. »[8]

Déclarations Néanmoins, si une déclaration unilatérale interprète une disposition sans l'altérer ni la modifier, il ne s'agit pas d'une réserve mais plutôt d'une déclaration interprétative, c'est-à-dire énonçant la manière dont un État comprend une question donnée. La Commission du droit international considère qu'une « *déclaration interprétative* » est :

> «[u]ne déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou une organisation internationale, par laquelle cet État ou cette organisation vise à préciser ou à clarifier le sens ou la portée que le déclarant attribue à un traité ou à certaines de ses dispositions. ».[9]

Ainsi, une déclaration interprétative peut être considérée comme utile à l'interprétation du sens d'un traité, à condition qu'elle ne constitue pas une réserve déguisée. Etant donné que les déclarations interprétatives sont aussi souvent utilisées que les réserves,[10] il faut prendre en compte d'autres facteurs lorsque l'on essaie de déterminer si une déclaration unilatérale constitue une réserve ou une déclaration interprétative.

La Commission du Droit International a estimé que les « *déclarations visant à limiter les obligations de leur auteur* » équivalent à des réserves :

> « [u]ne déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale au moment où cet État ou cette organisation internationale exprime

[8] Article 19 de la Convention de Vienne sur le droit des traités; 1155 U.N.T.S. 331, adoptée le 22 mai 1969, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, conformément à son article 84-1.

[9] Rapport de la CDI de 1999, supra, note 2, n° 1-2.

[10] Anthony Aust, Modern Treaty Law and Practice 101 (Cambridge: Cambridge University Press 2004). Leila Lankarani, La Lutte contre la Corruption, in Hervé Ascencio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, Droit International Pénal 608 (Paris: Pedone 2000). (« L'effectivité des moyens prévus par les textes conventionnels dépendra, d' une part, de l'abstention ou de l'usage modéré des États en matière de réserves –dont le principe est admis pour la plupart des incriminations - du fonctionnement, d'autre part, des organes de suivi ou de monitoring envisagés par la plupart des textes et, enfin, de la participation large des Etats à ces instruments qui sont des traités ouverts »).

> son consentement à être lié par un traité par laquelle son auteur vise à limiter les obligations qui lui sont imposées par le traité constitue une réserve ».[11]

Elle a également analysé les « *déclarations visant à s'acquitter d'une obligation par équivalence* » comme des réserves :

> « [u]ne déclaration unilatérale formulée par un État ou une organisation internationale au moment où l'État ou l'organisation internationale exprime son consentement à être lié par un traité, par laquelle cet État ou cette organisation vise à s'acquitter d'une obligation en vertu du traité d'une manière différente de celle imposée par le traité mais équivalente constitue une réserve ».[12]

Toutefois il est souvent difficile de distinguer les réserves des déclarations interprétatives car la distinction repose plus sur les effets juridiques de la déclaration unilatérale de l'Etat ou de l'organisation internationale que sur le nom qu'il ou elle lui donne. Le fait qu'un État, lors de la ratification d'un traité, qualifie une déclaration unilatérale de déclaration interprétative (ou tout autre terme similaire) n'est pas décisif. Si le véritable but de la déclaration unilatérale est d'altérer, limiter ou modifier la portée des obligations de l'État ou de l'organisation au regard d'un traité, elle doit être considérée comme une réserve. Inversement, de véritables déclarations interprétatives n'ont pas de conséquences juridiques.[13]

II. ORIGINE DE L'INTERDICTION DES RÉSERVES DANS LE STATUT DE ROME

Lorsque la Commission du Droit International des Nations Unies a élaboré son projet de Statut pour la Cour pénale internationale en 1994, le projet de Statut ne contenait pas de disposition sur les clauses finales et, par conséquent, pas de disposition relative à la question des réserves. Toutefois, elle émit la remarque « *qu'il ne faudrait pas autoriser de réserves au Statut et au traité auquel il sera joint, ou bien qu'il faudrait en limiter la portée.* »[14]

[11] Rapport de la CDI de 1999, supra, note 2, n° 1-1-5.

[12] Rapport de la CDI de 1999, supra, note 2, n° 1-1-6.

[13] D.W. Bowett, Reservations to Non Restricted Multilateral Treaties, 48 Brit. Y.B. Int'l L.67 (1976-1977).

[14] Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-sixième session, Doc N.U. A/49/10, p.147. Sur le projet de statut d'une cour pénale internationale établi par la CDI, voir p.43.

Le "*projet de Syracuse*" de 1995, texte alternatif préparé par plusieurs experts juridiques, prévoyait un droit limité d'émettre des réserves, ne portant que sur le pouvoir du procureur de mener des enquêtes sur le territoire d'un État partie avec ou sans son consentement. La version du projet de Syracuse mise à jour en 1996 n'autorisait les réserves que dans les limites permises par la Convention de Vienne sur le droit des traités. Elle prévoyait qu'aucune réserve sur l'applicabilité des dispositions du Statut ne pourrait porter sur des obligations internationales existantes ou sur les crimes définis dans la Partie spéciale du Code Pénal International.

Ni le Comité *ad hoc* sur l'établissement d'une Cour pénale internationale (1995)[15] ni le Comité préparatoire de la Cour pénale internationale (1996-1998)[16] n'ont prêté beaucoup d'attention à ce sujet, jusqu'à la soumission des propositions de clauses finales du Secrétariat en décembre 1997, qui prévoyaient que "*ledit Statut n'admet aucune réserve*".[17] Ce point de vue, partagé par de nombreux pays et organisations non gouvernementales,[18] fut critiqué par

[15] Le Comité ad hoc fut établi par la Résolution 49/53 de l'Assemblée générale en date du 9 décembre 1994. Pour un rapport de ses activités, voir Rapport du Comité ad hoc sur l'établissement d'une Cour pénale internationale, ONU, GAOR, 50ème Sess., Supp.No.22, Doc N.U. A/50/22 (1995).

[16] Le Comité préparatoire fut établit par la résolution 50/46 de l'Assemblée générale en date du 11 décembre 1995. Ses comptes-rendus d'activité ont été compilés par M. Cherif Bassiouni, International Criminal Court Compilation of United Nations Documents and Draft ICC Statute Before the Diplomatic Conference (Rome: No Peace Without Justice 1998).

[17] Doc. N.U. A/AC.249/1998/L.11 (1998).

[18] Voir Amnesty International, The International Criminal Court: Making the Right Choices – Part IV: Establishing and financing the court and final clauses, AI Index: IOR 40/004/1998, 1er mars 1998, III.B Interdiction des réserves (« Le Statut doit expressément prévoir qu'aucune réserve n'est autorisée »), disponible en anglais sur www.amnesty.org, et La Cour pénale internationale: 16 principes fondamentaux pour instaurer une Cour pénale internationale juste, équitable et efficace, AI Index IOR 40/012/1998, mai 1998, disponible sur www.amnesty.org ; Human Rights Watch, Justice in the Balance, juin 1998 (« While reservations may encourage broader ratification of the statute, near-universal ratification is neither desirable, in and of itself, nor is it essential to the effective functioning of the Court. What is essential is that the Court meet certain benchmarks of fairness and independence, and that the obligations of states parties vis-à-vis the Court be clear. Human Rights Watch therefore supports the prohibition on reservations, as proposed in Option 1 » [Alors que des réserves peuvent encourager de plus nombreux pays à ratifier le Statut, une ratification presque universelle n'est ni désirable en soi ni essentielle pour un fonctionnement efficace de la Cour. Par contre, il est essentiel que la Cour atteigne certains seuils de référence en matière d'impartialité et d'indépendance et que les obligations des États vis-à-vis de la Cour soient claires. Par conséquent, Human Rights Watch soutient l'interdiction des réserves, comme proposé à l'Option 1.]) ; Lawyers Committee for Human Rights (aujourd'hui Human Rights First), International Criminal Court Briefing Series, VoI. I, N°.7, 16 (1998) (« Reservations would not only lead to confusion as to the exact extent of the obligations undertaken by states but could, depending on their scope, defeat the very object and purpose of the ICC treaty. As

les États-Unis, la France, la Russie et certains pays arabes, entre autres.[19] Par conséquent, le rapport final du Comité préparatoire de la Conférence contenait essentiellement trois options : (1) interdiction totale des réserves; (2) permettre des réserves pour certains articles acceptables; (3) pas de disposition concernant les réserves –et donc appliquer la Convention de Vienne sur le droit des traités.[20] Une quatrième option fut ajoutée par la suite, autorisant les États parties à faire des réserves, à l'exception de réserves à certains articles ou certaines parties du Statut.[21] Toutes ces options furent débattues lors de la Conférence de Rome dans un groupe présidé par l'Ambassadeur samoan, Tuiloma Neroni Slade. Comme le groupe ne parvint pas à un accord, le Bureau de la Commission plénière proposa, alors comme article 109, l'exclusion complète des réserves. Le texte suivant fut finalement adopté par la Conférence de Rome :

> « [l]e Statut n'admet aucune réserve. »[22]

Deux délégués très impliqués dans la rédaction du projet de cette disposition expliquèrent que:

> « [l]es États qui avaient tendance à soutenir une position forte sur la juridiction obligatoire concernant les crimes fondamentaux (et qui s'opposaient donc à un

constant controversies generated by reservations to human rights treaties have shown, similar uncertainty and dilution of the ICC statute must be avoided » [Des réserves amèneraient non seulement la confusion sur la portée exacte des obligations des États mais pourraient également, selon leur portée, faire échouer l'objet et le but du traité de la CPI. Comme le prouvent les constantes controverses relatives aux réserves aux traités relatifs aux droits de l'homme, une incertitude et un affaiblissement analogues du statut de la CPI doivent être évités.]).

[19] Alain Pellet, Entry into Force and Amendment of the Statute, dans Antonio Cassese, Paolo Gaeta & John R.W.D. Jones, éds., 1 The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary 156 (Oxford: Oxford University Press 2002).

[20] Doc. N.U. A/AC.249/1998/CRP.4.

[21] Voir une analyse exhaustive de l'histoire et de l'interprétation de l'article 120 dans Gerhard Hafner, Article 120, in Otto Triffterer, éd., Commentary on the Rome Statute: Observers' Notes, Article by Article, 1251 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 1999) (seconde édition disponible en 2006).

[22] Statut de Rome, art. 120. D'autres traités des droits de l'homme interdisent également toute réserve : la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, article 21 (E.T.S. 126, entrée en vigueur le 1er février 1989); Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, Article 9 (adoptée le 30 avril 1956, entrée en vigueur le 30 avril 1957); et le Protocole à la Convention américaine relative aux droits de l'homme traitant de l'abolition de la peine de mort Article 2 (adopté le 8 juin 1990, OAS, T.S. No. 73).

> régime d'adoption expresse et d'exclusion expresse) étaient généralement en faveur de l'interdiction des réserves. Ceux qui craignaient qu'il puisse y avoir certaines questions (pas nécessairement centrales) dans les définitions des crimes susceptibles de leur causer de graves problèmes politiques à l'échelle nationale étaient en général en faveur du droit d'émettre des réserves. »[23]

L'exclusion des réserves est conforme à la nature du Statut de Rome, qui est un traité constitutionnel établissant une organisation intergouvernementale et qui, comme la Charte des Nations Unies, établit un nouveau composant fondamental de la structure du droit international –parfois appelé le maillon manquant de la Charte. En vertu de la Convention de Vienne sur le droit des traités, si un traité établissant une organisation intergouvernementale ne mentionne pas les réserves, les règles normales concernant les réserves ne sont pas applicables et « *une réserve demande l'acceptation de l'organe compétent de cette organisation* ».[24] Le Statut de Rome est également un traité normatif garantissant les droits des parties tierces, y compris des victimes, de leurs familles, des témoins, des suspects et des accusés. Par conséquent, les réserves affaibliraient l'effet dissuasif de la Cour ainsi que sa valeur éducationnelle, encourageraient l'acceptation partielle des obligations résultant du Statut de Rome, nuiraient à l'autorité morale du Statut et le priveraient de son application uniforme.[25]

[23] Traduction non officielle, Tuiloma N. Slade et Roger S. Clark, Préambule et clauses finales, Roy S. Lee (éd.), The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute – Issues – Negotiations - Results 432 (La Haye/Londres/Boston: Kluwer Law International 1999).

[24] Convention de Vienne sur le droit des traités, art. 20-3.

[25] Amnesty International, supra, note 18; Doc. N.U. A/CN.4/477/Add.1 à 26 (Alain Pellet, Rapporteur spécial de la Commission du droit international sur l'étude des réserves). Voir également, concernant les traités relatifs aux droits de l'homme, le rapport de la sixième réunion des présidents des organes de suivi des traités (« Les présidents se sont félicités des efforts que déploient actuellement le Secrétaire général et le Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme pour promouvoir la ratification universelle des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme et, en particulier, pour préparer la tenue de conférences régionales en faveur de la ratification et faire effectuer une importante étude sur ce thème. Ils recommandent que les États qui envisagent de ratifier un instrument évitent de le faire moyennant d'importantes réserves. Le Président déplore l'accroissement récent du nombre et de l'ampleur des réserves qui ont été faites lors de la ratification de certains instruments et observe que cette pratique est contraire à l'esprit et à la lettre des textes juridiques en question.»). Doc N.U. A/50/505, 4 octobre 1995, para.17.

III. RÉSERVES ET DÉCLARATIONS DANS LE STATUT DE ROME

L'interdiction catégorique des réserves édictée à l'article 120 du statut de Rome s'applique au Statut dans son ensemble ainsi qu'aux futurs amendements, y compris à la définition potentielle du crime d'agression ou d'autres crimes qui seront examinés lors de la Conférence de révision.[26] Cette interdiction, qui préserve l'intégrité du Statut de Rome, est tempérée par la disposition transitoire – exception à la règle –contenue à l'article 124.[27] Comme l'a relevé le professeur Alain Pellet, l'article 124 –en vertu duquel un État partie peut déclarer qu'il n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie des crimes de guerre pour une période limitée dans le temps –« *peut être analysé purement et simplement comme une réserve* ».[28] Un autre auteur éminent a conclu que: « *[l]'exclusion des réserves préserve l'intégrité du texte, qui n'est atteinte que par la disposition transitoire de l'article 124* ».[29]

Bien entendu, il ne faut pas conclure de l'interdiction générale énoncée à l'article 120 que le Statut de Rome est totalement inflexible. Il comporte également plusieurs autres dispositions qui permettent aux États de modifier dans une certaine mesure les obligations auxquelles ils souscrivent en vertu du Statut.[30] En outre, comme pour les autres traités adoptés

[26] Hafner, supra, note 21, n° 1257.

[27] L'article 124 dispose que: « [n]onobstant les dispositions de l'article 12, paragraphes 1 et 2, un État qui devient partie au présent Statut peut déclarer que, pour une période de sept ans à partir de l'entrée en vigueur du Statut à son égard, il n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'article 8 lorsqu'il est allégué qu'un crime a été commis sur son territoire ou par ses ressortissants. Il peut à tout moment retirer cette déclaration. Les dispositions du présent article seront réexaminées à la conférence révision convoquée conformément à l'article 123, paragraphe 1. ». Le 4 novembre 2005, seulement deux des 100 États parties au Statut de Rome, la France et la Colombie, avaient émis une telle réserve. La portée des déclarations faites en vertu de l'article 124 n'est pas aussi grande qu'il y paraît. L'acceptation de la compétence de la Cour n'est pas requise pour les États dont les ressortissants ont commis un crime sur le territoire d'un État partie. En effet, les ressortissants d'États non parties sont soumis à la compétence de la Cour lorsqu'ils commettent des crimes sur le territoire d'un État partie sans qu'il y ait besoin d'aucune acceptation de la compétence de la Cour.

[28] Pellet, supra, note 19, n° 157.

[29] Hafner, supra, note 21, n° 1255.

[30] L'article 12-3 permet à un État non partie de faire une déclaration par laquelle il accepte la compétence de la Cour en ce qui concerne un crime en particulier. Les ambiguïtés concernant la portée de cette disposition ont été abordées à la règle 44 du Règlement de procédure et de preuve, qui prévoit que la déclaration « emporte acceptation de la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à

depuis la Convention de Vienne sur le droit des traités, les déclarations interprétatives ne sont pas incompatibles en soi avec le Statut de Rome, à condition qu'elles ne visent pas à le modifier mais bien à clarifier la signification ou la portée que le déclarant attribue à certaines des dispositions dudit Statut.[31]

Comme l'avait déclaré Amnesty International avant l'adoption de l'article 120, les réserves peuvent nuire à la compétence inhérente de la Cour pour les crimes fondamentaux que sont le génocide, les crimes contre l'humanité et les violations graves du droit humanitaire (ainsi que les agressions) en autorisant les États à redéfinir les crimes, à ajouter des éléments de défense non conformes au droit international ou à éviter leur obligation de coopérer avec la Cour.[32] Comme le prouvent plusieurs exemples ci-après, ces inquiétudes étaient justifiées.

En dépit de l'interdiction générale des réserves édictée à l'article 120, certains États parties ont émis des déclarations qui cherchent à exclure ou à modifier l'effet juridique de

l'article 5 auxquels renvoie la situation considérée, et que les dispositions du chapitre IX (coopération internationale et assistance judiciaire) du Statut ainsi que toutes les règles qui en découlent concernant les États parties lui sont applicables. » En outre, les États parties peuvent déclarer qu'ils acceptent d'appliquer les peines d'emprisonnement prononcées par la Cour et sont, par conséquent, sujets aux obligations du chapitre X (Exécution). L'article 93-3 permet aux Etats de s'opposer à une mesure d'assistance qui leur serait demandée au motif qu'elle « est interdite dans l'État requis en vertu d'un principe juridique fondamental d'application générale »: en ce cas, si après consultation avec la Cour, le problème ne peut pas être résolu, la Cour modifie sa demande comme nécessaire. En outre, plusieurs dispositions sont susceptibles de modifier la portée des obligations d'un État résultant de traités préexistants : notamment l'article 90, paragraphes 6 et 7, qui traite des demandes concurrentes d'extradition d'une personne dont la Cour a demandé la remise, et l'article 98-2, relatif aux accords antérieurs sur le statut des forces. Deux déclarations administratives sont possibles en vertu du Statut de Rome. L'article 87-1-a permet à un État partie de choisir, lors de la ratification, une voie de transmission autre que la voie diplomatique puis de modifier ultérieurement son choix conformément au Règlement de procédure et de preuve (aujourd'hui règle 177). L'article 87-2 permet à un État partie ayant plus d'une langue officielle d'indiquer lors de la ratification que les demandes de coopération et les pièces justificatives y afférentes devront être rédigées dans l'une de ses langues officielles, puis de modifier ultérieurement cette indication en vertu du Règlement de procédure et de preuve (aujourd'hui règle 178).

[31] Hafner, supra, note 21, n° 1259 -1260.

[32] Amnesty International, supra, note 18, III, B (Interdiction des réserves). L'organisation a déclaré que: « Le Statut doit expressément exclure toute réserve, comme dans l'article B du projet de texte du Secrétariat (texte Zutphen, Art. 92), qui prévoit: « Ce Statut n'admet aucune réserve ». Une telle disposition serait appropriée pour une cour pénale permanente pour assurer que tous les États parties assument les mêmes obligations et que tous les États et le public aient facilement accès à ces obligations. Cela pourrait mener à un système complexe dans lequel le procureur et la cour devraient examiner les réserves de tous les États concernés pour déterminer la portée des obligations que chacun de ces États a acceptées ».

certaines dispositions du Statut de Rome ou à limiter unilatéralement la portée du Statut de Rome. La plupart de ces États sont également parties à la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, qui reflète le droit international coutumier, en vertu de laquelle tout traité en vigueur s'impose juridiquement aux États qui y sont parties et doit être appliqué par ces États de bonne foi[33], tout en limitant le droit d'émettre des réserves. Par conséquent, comme il a été relevé, « *un État ne peut éviter que sa déclaration unilatérale constitue une réserve simplement en lui donnant une autre désignation: c'est la substance de la déclaration qui importe* ».[34]

Pour cette raison, la Suède a objecté à une déclaration faite par l'Uruguay en ratifiant le Statut de Rome :

> « [l]e Gouvernement suédois rappelle que ce n'est pas le nom donné à une déclaration annulant ou modifiant l'effet juridique de certaines dispositions d'un traité qui en détermine le caractère de réserve. Il considère que la déclaration formulée par l'Uruguay à l'égard du Statut équivaut à une réserve. »[35]

Le fait qu'une déclaration unilatérale soit en fait une réserve ne dépend donc pas de la formulation ou de la dénomination qui lui est donnée, mais de son véritable effet juridique.

IV. OBJECTIONS AUX RÉSERVES

Le Rapporteur spécial de la Commission du Droit International sur les réserves a défini ainsi les objections :

> « [u]ne déclaration unilatérale, quel que soit son libellé ou sa désignation, faite par un État ou par une organisation internationale en réaction à une réserve à un traité formulée par un autre État ou une autre organisation internationale, par laquelle cet État ou cette organisation vise à empêcher l'application de dispositions du traité sur lesquelles porte la réserve entre l'auteur de celle-ci et l'État ou l'organisation qui a formulé l'objection,dans la mesure prévue par la

[33] Convention de Vienne, article 26 (*Pacta sunt servanda*).

[34] Jennings & Watts, supra, note 5, n° 1241.

[35] Voir: untreaty.un.org/FRENCH/bible/frenchinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty11.asp

> réserve, ou à empêcher le traité d'entrer en vigueur dans les relations entre l'auteur de la réserve et celui de l'objection. »[36]

Toutefois, vu l'interdiction des réserves en vertu du Statut de Rome, il n'y a pas véritablement de nécessité d'objecter aux déclarations unilatérales équivalant à des réserves. Le nombre limité d'objections à la déclaration faite par l'Uruguay et l'absence d'objections à des déclarations similaires faites par l'Australie, la Colombie, la France, Malte et le Royaume-Uni ne doivent pas être perçus comme une approbation implicite.

A. Effets juridiques de l'absence d'objection à une déclaration équivalant à une réserve à un traité relatif aux droits de l'homme et au Statut de Rome

Contrairement à la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui comporte un chapitre entier sur les réserves, le Statut de Rome ne contient qu'un seul article à ce sujet. Ces dispositions se rapportent à la formulation, à l'acceptation, à l'objection et aux effets juridiques des réserves. Cependant, les dispositions générales inscrites dans la Convention de Vienne ne sont pas appropriées pour résoudre le problème des déclarations équivalant à des réserves au Statut de Rome, qui est à la fois un traité relatif aux droits de l'homme et un traité constitutionnel établissant une organisation internationale.

Ainsi que l'a déclaré le Comité des Droits de l'homme :

> « [l]es dispositions de la Convention [de Vienne] concernant le rôle des objections des Etats aux réserves ne permettent pas de régler le problème des réserves émises à l'égard des instruments relatifs aux droits de l'homme. Ces instruments, et le Pacte [international relatif aux droits civils et politiques] tout particulièrement, ne constituent pas un réseau d'échanges d'obligations interétatiques. Ils visent à reconnaître des droits aux individus.»[37]

[36] Définition des objections aux réserves. Commission du droit international, cinquante-cinquième session, huitième rapport sur les réserves aux traités, par Mr. Alain Pellet, Rapporteur spécial, A/CN.4/535/add.1 (2003), p.13.

[37] Observation générale 24 : Observation générale sur les questions touchant les réserves formulées au moment de la ratification du Pacte ou des Protocoles facultatifs y relatifs ou de l'adhésion à ces instruments, ou en rapport avec des déclarations formulées au titre de l'article 41 du Pacte, 04/11/94, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, para.17. Voir aussi Ryan Goodman, Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent, 96 Am. J. Int'l L. 531, p.533 (2002).

Dans son *Avis consultatif sur les effets des réserves à propos de l'entrée en vigueur de la Convention américaine des droits de l'homme*, la Cour Interaméricaine des Droits de l'homme a également clarifié et limité la portée de la Convention de Vienne concernant les instruments relatifs aux droits de l'homme :

> "[l]a Cour doit toutefois souligner que les traités modernes relatifs aux droits de l'homme en général, et la Convention américaine en particulier, ne sont pas des traités multilatéraux de type traditionnel conclus pour accomplir l'échange réciproque de droits dans l'intérêt mutuel des États contractants. Leur objet et leur but sont la protection des droits fondamentaux des êtres humains, indépendamment de leur nationalité, contre leur État de nationalité et tous les autres États contractants. Par la conclusion de tels traités relatifs aux droits de l'homme, les États peuvent être considérés comme se soumettant à un ordre juridique au sein duquel ils assument, pour le bien commun, diverses obligations, non pas vis-à-vis des autres États, mais vis-à-vis de tous les individus relevant de leurs juridictions. »[38]

Au vu de cette analyse, le fait que des États parties au Statut de Rome n'émettent pas d'objection à certaines déclarations qui pourraient viser à modifier les dispositions du Statut ne doit pas être considéré comme le signe que ces déclarations seraient compatibles avec l'objet et le but du Statut, ni que ces États auraient implicitement accepté les changements souhaités par l'État auteur de la déclaration.

Comme expliqué précédemment, le mécanisme d'objections prévu par la Convention de Vienne n'est pas adapté aux traités relatifs aux droits de l'homme car :

> « [l]es objections formulées ont été occasionnelles, elles ont été émises par certains Etats et non par d'autres, pour des raisons qui n'ont pas toujours été précisées; souvent, quand une objection est élevée, la Partie qui la formule ne précise pas ses conséquences juridiques ou, parfois même indique qu'elle ne considère pas pour autant que le Pacte n'est pas en vigueur entre les parties concernées. En bref, le profil de ces objections est si peu clair qu'on peut difficilement déduire de l'absence d'objection de la part d'un Etat qu'il juge une réserve particulière acceptable. »[39]

[38] Traduction non officielle, The Effect of Reservations on the Entry into Force of the American Convention on Human Rights, Advisory Opinion, OC-2/82, Cour interaméricaine des droits de l'homme, 24 septembre 1982, para.29 (disponible en anglais à l'adresse www.corteidh.or.cr/seriea_ing/index.html).

[39] Observation générale 24, supra, note 37, para.17. Voir aussi Ian Brownlie, Principles of Public International Law 612 (Oxford: Oxford University Press 5ème éd., 1998).

B. Objections aux déclarations équivalant à des réserves au Statut de Rome

Lorsque le Président de l'Uruguay a initialement soumis le Statut de Rome à l'adoption de l'Assemblée nationale en 2002, le Statut était accompagné de six déclarations interprétatives.[40] Elles furent toutes rejetées par l'Assemblée nationale. Quelques mois plus tard, après un débat intense, l'Assemblée parvint à un accord général sur le texte consensuel d'une unique déclaration, qui fut introduite dans l'instrument de ratification du Statut de Rome en tant que déclaration interprétative. En voici un extrait :

> « [e]n sa qualité d'État Partie au Statut de Rome, la République orientale de l'Uruguay veillera à l'application dudit Statut en exerçant pleinement les pouvoirs qui appartiennent à l'État en vertu de ses différentes compétences et en respectant strictement l'ordre constitutionnel de la République.»[41]

Selon Amnesty International, cette déclaration –bien que qualifiée de déclaration interprétative –équivaut à une réserve parce qu'elle vise à subordonner les obligations de l'Uruguay en vertu du Statut de Rome aux dispositions de la constitution nationale.

Cette déclaration unilatérale a attiré l'attention de plusieurs États parties européens, qui ont émis des objections à son encontre.[42]

Par exemple, la Finlande a rappelé que :

> « [u]ne telle déclaration, en l'absence de plus amples précisions, doit être considérée en substance comme une réserve qui fait naître des doutes quant à l'attachement du gouvernement de l'Uruguay à l'objet et au but de la Convention. Le gouvernement finlandais souhaite rappeler l'article 120 du Statut de Rome et

[40] Les six déclarations interprétatives prévoyaient, entre autre, que les amnisties et grâces ne devraient pas être interprétées comme un manque de volonté ou une incapacité de l'État à mener véritablement à bien des enquêtes et des poursuites; l'Uruguay pourrait refuser d'ouvrir des enquêtes ou d'engager des poursuites contre les crimes internationaux dans « l'intérêt de la justice » et les immunité protégeraient certains fonctionnaires contre des poursuites pour crimes internationaux. Amnesty International dispose du texte espagnol du projet de loi.

[41] Voir www.untreaty.un.org/FRENCH/bible/frenchinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp

[42] Le Danemark, la Finlande, l'Allemagne, l'Irlande, la Norvège, la Suède, les Pays-Bas et la Grande-Bretagne ont élevé des objections à cette réserve sur base d'arguments analogues. Voir également ci-après la déclaration de l'Uruguay du 21 juillet 2003, en réponse aux déclarations mentionnées ci-dessus.

> le principe général concernant le droit interne et le respect des traités, en vertu duquel une partie à un traité ne peut invoquer les dispositions du droit interne pour justifier la non-exécution de ses obligations conventionnelles. En conséquence, le Gouvernement finlandais fait objection à ladite réserve formulée par la République orientale de l'Uruguay à l'égard du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. »[43]

L'Allemagne a déclaré que:

> « [l]e gouvernement de la République Fédérale d'Allemagne considère que la déclaration interprétative relative à la compatibilité des règles du Statut avec les dispositions de la Constitution de l'Uruguay équivaut à une réserve visant à restreindre unilatéralement la portée du Statut. Comme l'article 120 dispose que le Statut n'admet aucune réserve, une telle réserve n'est pas permise. »

En réaction à ces objections, l'Uruguay a déclaré que:

> « [i]l est précisé à toutes fins utiles que le Statut de Rome n'entrave en rien le bon fonctionnement des juridictions nationales, à défaut desquelles la Cour pénale internationale est compétente. Quant à la loi uruguayenne précitée, il est clair qu'elle n'assortit l'application du Statut d'aucune restriction ou condition, l'ordre juridique national fonctionnant sans préjudice du Statut. Par conséquent, la déclaration interprétative formulée par l'Uruguay lors de la ratification ne constitue en aucune façon une réserve. »

Cette tentative de l'Uruguay de justifier sa déclaration interprétative n'explique pas les termes employés, qui visent à limiter l'application du Statut de Rome sur la base du droit interne de l'Uruguay. Amnesty International se félicite des objections à cette déclaration qui équivaut à une réserve illicite. Comme l'a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme, les objections aux déclarations apportent un appui utile à l'analyse du caractère conscient des effets contestables de certaines réserves.[44] Toutefois, l'absence d'objection à cette déclaration

[43] Voir, supra, note 41.

[44] *Loizidou c. Turquie* (Objections préliminaires), Cour Européenne des Droits de l'homme, arrêt du 23 mars 1995, para.95. Voir aussi affaire *Belilos c. Suisse*, arrêt (au principal et satisfaction équitable) du 29 avril 1988, où la Cour européenne des droits de l'homme juge que la « déclaration interprétative » faite par la Suisse sur l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme équivaut en fait à une réserve (« En résumé, la déclaration litigieuse… (doit être réputée) non valide. Or, à n'en pas douter, la Suisse est et s'estime liée par la Convention indépendamment de la validité de la déclaration »). Sur le régime des réserves dans la Convention européenne des droits de l'homme, voir Konstantin Korkelia, New Challenges to the Regime of Reservations under the International Covenant on Civil and Political Rights, 13 Eur. J. Int'l L. 442 (2002).

de la part des autres États parties au Statut de Rome ne signifie pas qu'elle soit valide à leur égard. Elle n'a pas non plus, du fait de l'interdiction générale inscrite à l'article 120, le moindre effet juridique. Amnesty International appelle l'Uruguay à retirer cette déclaration interprétative, que l'organisation, en accord avec certains États parties considère comme une réserve déguisée.

IV. DÉCLARATIONS CONCERNANT LES AMNISTIES, LES GRACES ET LES AUTRES MESURES ANALOGUES D'IMPUNITÉ

Contrairement aux réactions à la déclaration de l'Uruguay, les déclarations de la Colombie et de Malte, qui semblent destinées à modifier leurs obligations en vertu du Statut de Rome en donnant des effets juridiques aux amnisties et aux grâces, n'ont pas été commentées par d'autres États parties.

A. Les déclarations faites par la Colombie

La Colombie est le terrain d'un conflit armé qui sévit depuis quarante ans et au cours duquel ont été perpétrés d'innombrables violations et abus des droits de l'homme ainsi que des violations graves du droit humanitaire international par les membres des forces de sécurité, des forces paramilitaires et des guérillas.[45] Selon Amnesty International, la situation en Colombie est l'une de celles qui pourraient potentiellement être sujettes à une enquête du Bureau du Procureur.

Lors de sa ratification du Statut de Rome, la Colombie a fait huit déclarations interprétatives et une déclaration invoquant l'article 124, déclarant qu'elle n'acceptait pas la compétence de la Cour pour les crimes de guerre commis par ses ressortissants ou sur son territoire pour une période de sept ans.[46]

[45] Voir par exemple, Amnesty International, Colombie: lettre à l'attention de M. Manuel Marulanda, Forces armées révolutionnaires de Colombie- Armée du peuple, Index AI: AMR 23 /124/2002, 8 novembre 2002; Amnesty International, Colombie: Exécutions extrajudiciaires, "disparitions", menaces de mort et autres violences politiques dans le département de Sucre, AI Index: AMR 23/30/96, 1996.

[46] L'ensemble des déclarations (le premier paragraphe contient trois déclarations séparées) se lit comme suit:

Parmi ces déclarations, une en particulier semble viser à limiter la compétence de la Cour pour un cas potentiel qui lui serait soumis:

> « [a]ucune disposition du Statut de Rome relative à l'exercice des compétences de la Cour pénale internationale n'empêche l'État colombien de proclamer une amnistie, d'accorder une remise de peine ou une commutation de peine ou d'accorder une grâce judiciaire pour des délits politiques, dès lors que cette mesure est conforme à la Constitution et aux principes et normes de droit international acceptés par la Colombie. »

« 1. Aucune disposition du Statut de Rome relatif à l'exercice des compétences de la Cour pénale internationale n'empêche l'État colombien de proclamer une amnistie, d'accorder une remise de peine ou une commutation de peine ou d'accorder une grâce judiciaire pour des délits politiques, dès lors que cette mesure est conforme à la Constitution et aux principes et normes de droit international acceptés par la Colombie.
La Colombie déclare que les normes énoncées dans le Statut de la Cour pénale internationale doivent être appliquées et interprétées conformément aux dispositions du droit international humanitaire et qu'en conséquence, aucune disposition du Statut ne saurait porter atteinte aux droits et obligations sanctionnés par le droit international humanitaire, en particulier les droits et obligations énoncés à l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et dans les Protocoles I et II se rapportant auxdites conventions.
De même, au cas où un Colombien ferait l'objet d'une enquête et de poursuites devant la Cour pénale internationale, l'interprétation et l'application du Statut de Rome devront être conformes aux principes et normes du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme.
2. En ce qui concerne le paragraphe 2 b) de l'article 61 et le paragraphe 1 d) de l'article 67 du Statut, la Colombie déclare qu'il est de l'intérêt de la justice que les droits de la défense soient garantis pleinement aux ressortissants colombiens, en particulier le droit de se faire assister par un avocat pendant les phases de l'enquête et du procès devant la Cour pénale internationale.
3. En ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 17 du Statut, la Colombie déclare que le mot "autrement" utilisé dans le passage en question pour déterminer s'il y a incapacité de l'État de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites se rapporte à l'absence évidente des conditions objectives requises pour mener à bien les poursuites.
4. Tenant compte du fait que le Statut de Rome vise exclusivement l'exercice de la compétence complémentaire attribuée à la Cour pénale internationale et la coopération des autorités nationales avec la Cour, la Colombie déclare qu'aucune des dispositions du Statut de Rome ne modifie le droit interne appliqué par les autorités judiciaires colombiennes dans l'exercice des compétences nationales qui leur sont reconnues sur le territoire de la République de Colombie.
5. Faisant usage de la faculté que lui reconnaît l'article 124 du Statut et se conformant aux conditions énoncées par cet article, le Gouvernement colombien déclare qu'il n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'article 8 lorsqu'il est allégué qu'un de ces crimes a été commis par des ressortissants colombiens ou sur le territoire colombien.
6. Conformément au paragraphe 1 a) et au premier alinéa du paragraphe 2 de l'article 87 du Statut, le Gouvernement colombien déclare que les demandes de coopération ou d'entraide doivent être transmises par la voie diplomatique et être rédigées en espagnol et accompagnées d'une traduction dans cette langue. »

Étant donné que la Cour n'a pas compétence en matière de délits politiques, mais uniquement en matière de crimes tombant sous le coup du droit international, y compris le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre, il n'est peut-être pas évident à première vue de comprendre pourquoi la Colombie a fait une déclaration selon laquelle le Statut de Rome ne modifiait pas ses pouvoirs de promulguer des lois d'amnisties et de grâces pour les délits politiques.[47]

Cette déclaration unilatérale pourrait s'expliquer par la récente Loi pour la justice et la paix, la Loi 975 du 25 juillet 2005.[48] Cette loi accorde le statut politique aux membres des forces paramilitaires en qualifiant de sédition, qui est une infraction politique en droit colombien, toutes leurs activités, ce qui inclut nécessairement la perpétration de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre.[49] La Constitution colombienne de 1991 interdit l'extradition de personnes coupables d'infractions politiques.[50]

Qualifier les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre de « *délits politiques* » n'est pas conforme aux conventions internationales et au droit international coutumier.[51] En outre, une distinction claire entre les délits politiques et les crimes tombant sous le coup du droit international a été établie par la Commission Interaméricaine des Droits de l'homme (CIDH) dans son rapport sur le processus de démobilisation en Colombie. La CIDH a déclaré que:

[47] La Constitution colombienne prévoit que le Congrès peut promulguer des lois d'amnistie et de grâce pour les infractions politiques (article 150-17) ; et le Président peut accorder des grâces pour des infractions politiques (article 201-2).

[48] Gazette officielle N°45.980, 25 juillet 2005, disponible en espagnol sur : www.secretariasenado.gov.co/compendio_legislativo.HTM.

[49] Nouvel article 468, Code pénal (tel qu'amendé par l'article 72 de la loi 975) (« También incurrirá en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensa cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal. En éste caso, la pena será la misma prevista para el delito de rebelión » [Ceux qui font partie de groupes guérilleros ou de légitime défense et dont les actes interfèrent avec le fonctionnement normal de l'ordre constitutionnel et légal seront également considérés comme coupables du délit de sédition. Dans ce cas, la peine sera la même que celle prévue pour le délit de rébellion », traduction non officielle]).

[50] Bien entendu, l'interdiction constitutionnelle d'extrader des nationaux entre États ne peut faire obstacle à leur remise à la Cour pénale internationale. Voir article 102 du Statut de Rome.

[51] M. Cherif Bassiouni, International Extradition: United States Law and Practice 566, (Dobbs Ferry: New York: Oceana Publications, Inc. 1996).

> « [c]ertains États touchés par des conflits armés internes et par leurs conséquences ont promulgué des lois d'amnistie au cours de la mise en oeuvre de mécanismes de promotion de la paix et de la réconciliation nationale. Toutefois, les mesures d'amnistie et de grâce devraient être limitées aux comportements constituant des infractions politiques, ou des infractions de droit commun liés à des infractions politiques, dans la mesure où, ayant une relation directe et proche avec l'infraction politique, ils ne constituent pas des violations graves en vertu du droit international. Les personnes responsables d'avoir commis de tels crimes ne devraient pas profiter indûment de motifs d'exonération de peine, tels que la prescription du crime et la prescription de la peine, l'asile territorial ou diplomatique, le refus d'extrader une personne pour la commission de crimes punis par le droit international, ou l'octroi d'amnisties ou de grâces. » [52]

Le Bureau du Haut Commissaire des Nations Unies aux droits de l'homme en Colombie a exprimé son inquiétude concernant l'assimilation de crimes tombant sous le coup du droit international à des « *délits politiques* » et la capacité d'accorder des amnisties que permet une telle assimilation :

> « [c]onsidérer le paramilitarisme comme un délit politique pourrait favoriser l'impunité d'individus, certains d'entre eux pouvant être des fonctionnaires, qui ont favorisé ou assisté à la création de groupes paramilitaires ou à leurs activités illégales. Au regard de la Constitution colombienne, l'amnistie ou le pardon peut être accordé pour un délit politique, ce qui entraîne l'oubli ou le pardon de tels crimes ».[53]

Quoi qu'il en soit, il semble que le gouvernement colombien cherche à s'assurer que le Procureur de la CPI n'interfère pas avec sa décision d'accorder l'impunité à des personnes ayant violé les droits de l'homme en présentant leurs crimes comme étant de nature politique et, par conséquent, ne relevant pas de la compétence du Procureur. Toutefois, vu que ces crimes constituent des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité, les qualifier d'infractions politiques n'exempte pas leur auteur de la responsabilité pénale internationale.

Le principe fondamental du Statut de Rome est que la Compétence de la Cour est complémentaire au devoir –pas au pouvoir ni à la faculté –qu'a chaque État de soumettre à sa

[52] Organisation des États Américains, Report on the Demobilization Process in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.120 Doc.60, 13 décembre 2004, Traduction non officielle. Original: espagnol. Disponible en anglais à la page www.cidh.oas.org/countryrep/Colombia04eng/toc.htm

[53] Traduction non officielle du communiqué de presse du bureau du Haut Commissaire des Nations Unies pour les droits de l'homme à Bogota, 27 juin 2005. Disponible en espagnol à l'adresse www.hchr.org.co/publico/comunicados/2005/comunicados2005.php3?cod=35&cat=58

juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux.[54] La Cour peut exercer sa compétence concurrente uniquement si un État n'a pas la volonté ou est dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites.[55] Par conséquent, la déclaration concernant les amnisties et les grâces, complétée par la législation (Loi 975 et Loi 782) qui entraîne l'impunité *de facto* de responsables de crimes internationaux, n'est pas conforme aux devoirs de la Colombie au regard du droit international, particulièrement au regard du Statut de Rome.[56]

Concernant les amnisties, les prescriptions et les moyens de défense, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a conclu en 2002 que:

> «…[s]ont inadmissibles les dispositions relatives à l'amnistie, à la prescription ainsi que les mécanismes permettant d'exclure toute responsabilité, qui auraient pour but de faire obstacle aux enquêtes et à la sanction des responsables de violations graves des droits de l'homme telles que la torture, les exécutions sommaires, extralégales ou arbitraires et les disparitions forcées, toutes interdites au regard des droits indérogeables reconnus par le Droit international des droits de l'homme. »[57]

[54] Statut de Rome, Préambule, Para. 6

[55] Statut de Rome, article 17

[56] La loi 782 a été mise en oeuvre par le décret 128 de 2003. Comme l'a déclaré Amnesty : « La plupart des membres de groupes paramilitaires ou des guérilleros démobilisés individuellement ou collectivement par l'actuel gouvernement l'ont été sur la base du décret 128 d'application de la loi 782, promulgué le 22 janvier 2003. L'article 13 de ce décret accorde des avantages légaux et économiques aux membres démobilisés des groupes armés, notamment : «grâce, suspension conditionnelle de l'exécution d'une sentence, cessation de procédure, résolution d'abandon des recherches ou résolution de non-lieu». L'article 21 exclut de ces avantages les personnes «pour lesquelles une procédure est en cours ou qui ont été condamnées pour des crimes visés par la Constitution, la loi ou des traités internationaux signés et ratifiés par la Colombie et les rendant non éligibles à ces avantages». Ces crimes sont définis dans la loi 782 comme «… des actes atroces de férocité ou de barbarie, le terrorisme, l'enlèvement, le génocide et le meurtre commis en dehors des combats». Or, compte tenu de l'impunité endémique qui sévit en Colombie, la plupart des membres de groupes paramilitaires – et aussi des mouvements de guérilla, d'ailleurs – ne font pas officiellement l'objet d'enquêtes judiciaires pour violations des droits humains ou du droit international humanitaire ; il est plus improbable encore qu'ils aient été jugés ou condamnés pour de telles infractions. » Amnesty International, Colombie. Les paramilitaires à Medellín : démobilisation ou légalisation? AI Index: AMR 23/019/2005, septembre 2005, disponible à l'adresse http://web.amnesty.org/library/index/fraAMR230192005?open&of=fra-COL

[57] Cour interaméricaine des droits de l'homme, affaire *Barrios Altos*, arrêt du 14 mars 2001, para. 41. Voir également: affaire *Gómez-Paquiyauri Brothers*, arrêt du 8 juillet 2004 (uniquement

Le Tribunal Spécial pour la Sierra Leone, établi par un accord spécial entre les Nations Unies et les autorités de la Sierra Leone en 2002, a jugé, à propos des effets juridiques de la disposition des Accords de Lomé accordant la clémence et la grâce absolue à tous les combattants et à leurs collaborateurs pour tous les actes qu'ils avaient commis dans la poursuite de leurs objectifs, que:

> « [l]'article IX des Accords de Lomé ne peut pas constituer un obstacle juridique à l'exercice de la compétence en matière de crimes internationaux d'une cour internationale ou d'un État exerçant la compétence universelle. De la même façon, il ne constitue pas un obstacle juridique à l'établissement d'une cour internationale pour juger les crimes contre l'humanité. »[58]

Un État partie au Statut de Rome qui ferait obstacles aux enquêtes et aux poursuites au moyen de mesures d'amnistie et de grâce mettrait la personne concernée à l'abri de toute responsabilité pénale pour des crimes relevant de la compétence de la Cour. L'article 17 du Statut de Rome prévoit que la Cour doit juger irrecevable une affaire qui a « *fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État ayant compétence en l'espèce, à moins que cet État n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites* ». Par conséquent, si un État partie admettait que les amnisties et les grâces

disponible en espagnol), para.232; affaire *Trujillo Oroza c. Bolivie* (Réparations), arrêt du 27 février 2002, para. 106.

[58] *Procureur C. Gbao*, Décision sur la requête préliminaire relative à l'invalidité de l'Accord entre les Nations Unies et le gouvernement de la Sierra Leone sur l'établissement d'un tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre d'appel, 25 mai 2004, para. II-8, traduction non officielle. Voir également *Procureur c. Kallon*, Contestation de la compétence: Amnistie des accords de Lomé, Chambre d'appel, 13 mars 2004 (« Whatever effect the amnesty granted in the Lomé Agreement may have on a prosecution for such crimes as are contained in Articles 2 to 4 [crimes against humanity, violations of Article 3 common to the Geneva Conventions and of Additional Protocol II, and other serious violations of international humanitarian law] in the national courts of Sierra Leone, it is ineffective in removing the universal jurisdiction to prosecute persons accused of such crimes that other states have by reason of the nature of the crimes. It is also ineffective in depriving an international court such as the Special Court of jurisdiction ». [Quelque soit l'effet de la disposition d'amnistie incluse dans l'Accord de Lomé sur la poursuite de crimes tels que ceux cités aux articles 2 à 4 [crimes contre l'humanité, violation de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et du Protocole additionnel II, autres violations graves du droit international humanitaire] devant les tribunaux nationaux de la Sierra Leone, elle ne saurait empêcher d'autres Etats de poursuivre les personnes accusées de tels crimes en vertu de la compétence universelle dont ils disposent en raison de la nature de ces crimes. Elle ne saurait non plus priver de sa compétence une juridiction internationale telle que le Tribunal spécial », traduction non officielle].

fassent obstacles à une enquête ou à des poursuites, les dispositions relatives à la complémentarité du Statut entraîneraient la compétence de la Cour.[59]

Amnesty International considère que la déclaration unilatérale faite par la Colombie sur l'amnistie des infractions dites « *politiques* » ne vise pas à préciser ou clarifier le sens d'une disposition du Statut de Rome. Au contraire, elle cherche à limiter la compétence de la Cour en soumettant les crimes commis en Colombie à des poursuites nationales inadaptées, afin de mettre les personnes concernées à l'abri de leur responsabilité pénale.

B. La déclaration faite par Malte

Tout comme la Colombie, Malte a émis une déclaration relative aux grâces:

> « *[n]ul ne peut être jugé pour une infraction pénale s'il peut établir qu'il a bénéficié d'une grâce pour cette infraction. […]*
> *Malte n'exercera le droit de grâce que dans le plein respect de ses obligations au regard du droit international, notamment celles qui découlent pour elle du Statut de Rome de la Cour pénale internationale*. »

Bien que le second paragraphe cité ci-dessus semble en principe conforme au droit international – qui par exemple n'interdit nullement de gracier les infractions de droit commun – le premier paragraphe n'est pas conforme aux obligations de Malte au regard du droit international, dans la mesure où il reconnaît des effets juridiques, sur le territoire de Malte, aux grâces accordées à Malte ou ailleurs dans le monde aux auteurs de crimes internationaux.

Dans de nombreuses juridictions, une grâce n'entraîne pas seulement une réduction ou une commutation de peine, mais aussi une annulation de la condamnation elle-même, restituant à la personne le statut juridique qui était le sien avant le procès. L'effet d'une grâce est d'absoudre la personne condamnée ou faisant l'objet d'une enquête criminelle.[60] Dans la

[59] Voir la lettre adressée à l'ambassadeur colombien accrédité devant la Cour Pénale Internationale, Guillermo Fernandez de Soto, par le Procureur Luis Moreno Ocampo, le 2 mars 2005. Cette lettre a été publiée par plusieurs journaux colombiens. AI dispose d'une traduction en anglais.

[60] Par exemple, en 1989, une grâce générale fut accordé en Argentine à environ 300 membres des forces armées et des mouvements de guérilla suspectés de violations des droits de l'homme et de mauvais traitements, pour certains d'entre eux avant même que ne commencent l'enquête ou les poursuites. Plus tard, le Comité des droits de l'homme a conclu que : « Le Comité craint que l'octroi d'amnisties et de grâces n'ait empêché l'ouverture d'enquêtes sur des crimes présumés de membres des forces armées et d'agents des services de la sécurité nationale et que ces mesures aient été octroyées

mesure où cette disposition vise à reconnaître un plein effet, à Malte, aux mesures de grâce, si une telle mesure était accordée pour des crimes internationaux tels que le génocide, les crimes contre l'humanité ou les crimes de guerre avant qu'une autre juridiction ait pu statuer définitivement sur le bien-fondé de l'affaire, une telle grâce serait contraire au droit international et en particulier à l'obligation que le Préambule du Statut de Rome fait à Malte d'exercer sa compétence pour de tels crimes.

Le Préambule du Statut de Rome rappelle les obligations de Malte en énonçant que:

> « *[i]l est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux.* »[61]

Le Tribunal pénal international pour l'ex Yougoslavie s'est prononcé sur la question de savoir si une grâce accordée par un Etat peut viser un crime international, en jugeant à propos du crime de torture que :

> « [i]l serait absurde d'affirmer d'une part que, vu la valeur de *jus cogens* de l'interdiction de la torture, les traités ou règles coutumières prévoyant la torture sont nuls et non avenus *ab initio* et de laisser faire, d'autre part, les États qui, par exemple, prennent des mesures nationales autorisant ou tolérant la pratique de la torture ou amnistiant les tortionnaires (…). Plus important encore, les tortionnaires exécutants ou bénéficiaires de ces mesures nationales peuvent néanmoins être tenus pour pénalement responsables de la torture que ce soit dans un État étranger ou dans leur propre État sous un régime ultérieur. En résumé, les individus sont tenus de respecter le principe de l'interdiction de la torture, même si les instances législatives ou judiciaires nationales en autorisent la violation. »[62]

même dans les cas où il existe des preuves importantes de violations des droits de l'homme, telles que les disparitions et les détentions illégales de personnes, notamment d'enfants. Le Comité craint que les grâces et les amnisties générales ne créent un sentiment d'impunité chez les membres des forces de sécurité coupables de violations des droits de l'homme. Du fait de l'impunité dont jouissent ces derniers, le respect des droits de l'homme peut se trouver affaibli. » Observations sur l'Argentine, Doc N.U. CCPR/C/79/Add.46 (1995), para.D-10.

[61] Statut de Rome, Préambule, Para. 6, Tribunal spécial pour la Sierra Leone, supra, note 58, para. II-10 (« En vertu du droit international, les États ont le devoir d'engager des poursuites à l'encontre des crimes dont l'interdiction relève du *jus cogens*. »)

[62] *Procureur c. Furundzija*, Jugement, Affaire N° IT-95-17/1-T, TPIY, Chambre de jugement, 10 décembre 1998, para. 155. Dans le même sens, voir décision du 4 novembre 1998 de la formation plénière de la Sala en lo Penal de la Audiencia Nacional de España [affaire de la Junte argentine], déclarant que les lois d'amnistie entrées en vigueur en Argentine ne produisent aucun effet en dehors

Le même raisonnement s'applique avec la même vigueur aux autres crimes internationaux.

Amnesty International a également déclaré que:

> « [l]es Amnisties et autres mesures analogues d'impunité qui empêchent les auteurs de très graves violations des droits de l'homme de comparaître devant les tribunaux et d'être jugés et condamnés pour ces actes ne sont pas compatibles avec les obligations des États en vertu du droit international. D'une part, de telles amnisties sont incompatibles avec l'obligation de mener des enquêtes sur les responsables de graves violations des droits de l'homme, de les faire comparaître en justice et de les condamner. D'autre part, elles sont également incompatibles avec l'obligation de l'État de garantir le droit de toutes les personnes à un recours efficace et à être entendu par un tribunal indépendant et impartial pour la détermination de leurs droits. »[63]

Par conséquent, les déclarations unilatérales telles que celle faite par Malte sur les grâces –dans la mesure où elles sont accordées avant qu'une décision définitive ait été prise sur le fond et où la déclaration ne précise pas qu'elle ne vise que les grâces touchant les infractions de droit commun et non les crimes internationaux –peuvent être mal interprétées quant à leur portée. Corollairement, les dispositions du Statut de Rome obligent Malte à mener des enquêtes et, si suffisamment de preuves recevables sont rassemblées, à poursuivre sur son territoire les auteurs de crimes internationaux, notamment ceux visés par le Statut de Rome.

La déclaration de Malte, dans la mesure où elle s'appliquerait aux crimes visés par le Statut de Rome, pourrait amener la Cour à considérer que Malte n'a pas la volonté de mener véritablement à bien les enquêtes ou les poursuites.

du territoire argentin et, par conséquent, ne peuvent empêcher le jugement en Espagne d'une personne en ayant bénéficié (huitième considérant).

[63] Amnesty International, International Commission of Jurists and Human Rights Watch, Argentina: Amicus Curiae Brief on the Incompatibility with International Law of the Full Stop and Due Obedience Law , AI Index: AMR 13/012/2001 (en anglais), juin 2001; Amnesty International, Sierra Leone: Une décision historique du Tribunal spécial pour la Sierra Leone : les crimes au regard du droit international ne peuvent être amnistiés, AI Index: AFR 51/006/2004, 18 mars 2004.

V. DÉCLARATIONS SUSCEPTIBLES D'ENTRAVER LA COOPÉRATION AVEC LA COUR

Une fois que la Cour a déterminé qu'elle pouvait exercer sa compétence conformément au principe de complémentarité, les États parties acceptent en vertu de l'article 86 de coopérer « *pleinement avec la Cour dans les enquêtes et poursuites relevant de sa compétence* ». Cette obligation signifie qu'ils doivent s'assurer que le Procureur et la Défense peuvent mener des enquêtes efficaces au sein de leurs juridictions, que leurs tribunaux et autres autorités coopèrent pleinement à l'obtention de documents, la localisation et la saisie de biens de l'accusé, l'exécution de perquisitions et de saisies d'éléments de preuve, la localisation et la protection de témoins ainsi que l'arrestation et la remise de personnes accusées de crimes par la Cour.[64]

L'Australie, qui est partie à la Convention de Vienne sur le droit des traités,[65] a fait une déclaration unilatérale qui pourrait entraver et peut-être même empêcher la coopération avec la Cour dans des affaires touchant à l'intérêt national australien. Même si l'Australie soutient que cette déclaration n'est « *pas une réserve* », il semble clair que cette déclaration pourrait nuire à la coopération de l'Australie avec la Cour :

> « [l]e Gouvernement australien, ayant examiné le Statut, le ratifie aujourd'hui par la présente, pour et au nom de l'Australie, en faisant la déclaration suivante, dont les termes ont pleinement effet selon la législation australienne, et qui n'a pas caractère de réserve.
>
> L'Australie prend note qu'une affaire est jugée irrecevable par la Cour pénale internationale (la Cour) lorsqu'elle fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État. L'Australie réaffirme la primauté de sa compétence pénale en ce qui concerne les crimes relevant de la compétence de la Cour. Pour permettre à l'Australie d'exercer sa compétence efficacement, et en s'acquittant pleinement des obligations qui lui incombent en vertu du Statut de la Cour, nul ne sera remis à la Cour par l'Australie tant que celle-ci n'aura pas eu toute possibilité pour mener une enquête ou conduire des poursuites au sujet de tout crime allégué. À cette fin, le texte australien d'application du Statut de la Cour dispose que nul ne peut être remis à la Cour sauf si le Procureur général délivre un certificat autorisant cette remise. La législation australienne dispose en outre que nul ne

[64] Statut de Rome, arts. 87-102. Voir aussi Amnesty International, Cour pénale internationale : Liste des principes à respecter en vue d'une mise en œuvre efficace de la Cour pénale internationale, AI Index: IOR 40/011/2005, 1er août 2000, disponible en anglais à l'adresse http://web.amnesty.org/library/index/engior400112000?open&of=eng-385

[65] L'Australie a adhéré à la Convention de Vienne le 13 juin 1974.

> peut être arrêté en vertu d'un mandat d'arrêt émis par la Cour si le Procureur général n'a pas délivré de certificat. L'Australie déclare également qu'elle considère que les infractions visées aux articles 6, 7 et 8 seront interprétées et considérées d'une manière conforme à celle dont elles le sont selon le droit interne australien. »

Cette déclaration unilatérale pose plusieurs problèmes sérieux, qui conduisent fortement à penser qu'il s'agit en fait d'une réserve illicite. Tout d'abord, c'est à la Cour elle-même qu'il revient de déterminer, à partir de critères objectifs, si une déclaration unilatérale faite par un Etat constitue une réserve ou une simple déclaration interprétative. Il n'appartient pas à l'Etat partie d'en décider unilatéralement. Comme expliqué précédemment, le libellé attaché à une déclaration unilatérale n'en détermine pas la nature juridique.

Deuxièmement, la législation australienne de mise en œuvre incorpore certaines de ces déclarations unilatérales, leur donnant un effet juridique en droit interne. Par exemple, la législation qui met partiellement en œuvre les obligations de coopération résultant du Statut de Rome prévoit qu'une personne ne peut être arrêtée ou remise à la Cour à moins que le Procureur général ne délivre un certificat pour chaque affaire, ce qui relève de sa « *discrétion absolue* ».[66]

Troisièmement, bien qu'il soit certain que c'est d'abord aux juridictions pénales nationales qu'il revient de mener les enquêtes et les poursuites relatives aux crimes relevant de la compétence de la Cour, en vertu du principe de complémentarité, la Cour peut exercer sa compétence pour les crimes internationaux à n'importe quel moment où elle estime qu'un État n'a pas la volonté ou est dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites. Conformément au Statut de Rome, les questions de recevabilité sont tranchées par la Cour elle-même et en aucun cas par les États parties. Comme prévu à l'article 17, la Cour peut juger qu'une poursuite est recevable quand la décision nationale de ne pas mener d'enquête ou des poursuites a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale pour les crimes relevant de la compétence de la Cour ; ou lorsqu'il y a eu un retard injustifié dans les procédures qui, au vu des circonstances, n'est pas compatible

[66] Article 22 du International Criminal Act 2002 (disponible en anglais à l'adresse www.scaleplus.law.gov.au/html/comact/11/6513/pdf/0412002.pdf) :« [l]e Procureur général ne doit pas rédiger de notification en vertu des articles 20 [notification à un magistrat indiquant qu'une demande d'arrestation ou de remise a été reçue de la part de la Cour] ou 21 [notification à un magistrat indiquant qu'une demande d'arrestation provisoire a été reçue de la part de la Cour] après réception d'une demande d'arrestation ou de remise, ou d'arrestation provisoire, d'une personne pour un crime à moins que le Procureur général n'ait, à sa discrétion absolue, signé un certificat spécifiant qu'il est approprié d'agir de la sorte. » (Traduction non officielle) Article 29 : « Le Procureur général ne doit pas émettre de mandat de remise d'une personne pour un crime à moins que le Procureur général n'ait, à sa discrétion absolue, signé un certificat spécifiant qu'il est approprié d'agir de la sorte. » (Traduction non officielle)

avec l'intention de traduire en justice la personne concernée ; ou enfin quand les poursuites n'ont pas été menées d'une manière indépendante ou impartiale, mais d'une manière qui, au vu des circonstances, est incompatible avec l'intention de traduire en justice la personne concernée.

Par conséquent, la déclaration selon laquelle "[l]'Australie prend note qu'une affaire est jugée irrecevable par la Cour pénale internationale (la Cour) lorsqu'elle fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État » est totalement inexacte et n'est pas conforme aux obligations de l'Australie en vertu du Statut de Rome.[67]

D'une manière similaire, l'expression disposant que « nul ne sera remis à la Cour par l'Australie tant que celle-ci n'aura pas eu toute possibilité pour mener une enquête ou conduire des poursuites au sujet de tout crime présumé » est contraire à l'article 86 du Statut de Rome, qui demande aux États parties de coopérer pleinement avec la Cour dans ses enquêtes et ses poursuites; et également avec d'autres dispositions du Statut, telles que l'article 59, qui demande que l'État qui a reçu une demande d'arrestation et de remise de la Cour prenne immédiatement des mesures pour exécuter la demande sans délai. En vertu de l'article 94-1 du Statut, un État partie ne peut surseoir à l'exécution immédiate d'une demande de remise que si celle-ci est de nature à « *nuire au bon déroulement de l'enquête ou des poursuites en cours dans une affaire différente de celle à laquelle se rapporte la demande* », et même dans ce cas, uniquement « *pendant un temps fixé d'un commun accord avec la Cour* », qui ne peut pas durer « *plus qu'il n'est nécessaire pour mener à bien l'enquête ou les poursuites en question dans l'État requis* » ; et avant de décider un tel sursis, l'État requis doit avoir examiné si l'assistance peut être « *fournie immédiatement sous certaines conditions* ». L'exception prévue à l'article 94-1 ne s'applique absolument pas à la situation dont il est question dans la déclaration de l'Australie, qui vise à empêcher la Cour de juger une personne pour génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre, jusqu'à ce que l'Australie ait eu l'opportunité –sans limite dans le temps – de mener à terme ses propres enquêtes concernant les mêmes crimes. Cette partie de la déclaration est en contradiction avec le cœur même du rôle de la Cour énoncé à l'article 17: agir lorsque la Cour –et non l'État lui-même –estime qu'un État n'a pas la volonté ou est dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites dans le cadre d'un crime de droit international.[68]

[67] Une disposition similaire a été adoptée par le Congrès Chilien en tant que disposition transitoire de la Constitution nationale (article transitoire 21, 2ème et 3ème paragraphes). La Cour constitutionnelle du Chili a posé comme préalable à la reconnaissance de la compétence de la CPI que la Constitution soit modifiée. Nous ne savons pas encore à l'heure où est écrit ce document si le Chili va l'inclure dans son instrument de ratification.

[68] Comme il ressort clairement des articles 18 et 19, les décisions sur la recevabilité doivent être prises uniquement par la Cour, non par l'Australie. L'article 19 du Statut de Rome prévoit que : « [l]a Cour s'assure qu'elle est compétente pour connaître de toute affaire portée devant elle. Elle peut

Quatrièmement, dans la mesure où la déclaration implique que le Procureur général a tout pouvoir de refuser d'accorder un certificat autorisant la remise ou l'arrestation, elle est également en contradiction avec le Statut de Rome. En vertu de l'article 86 du Statut de Rome, les États parties ont accepté que, « conformément aux dispositions du présent Statut, ils coopèrent pleinement avec la Cour dans les enquêtes et poursuites qu'elle mène pour les crimes relevant de sa compétence ». L'article 88 réitère que les « États parties veillent à prévoir dans leur législation nationale les procédures qui permettent la réalisation de toutes les formes de coopération ». Il est certain que l'Australie, comme tout autre État, est libre d'utiliser ses procédures nationales pour arrêter et remettre des personnes suspectées d'avoir commis des crimes au regard du droit international, mais elle a accepté de s'assurer que ces procédures auraient pour résultat une coopération totale et immédiate lorsqu'une demande de coopération émanerait de la Cour.[69] Par conséquent, les États sont tenus de s'assurer que leur loi de mise en oeuvre lève tous les obstacles susceptibles de retarder ou d'empêcher une telle coopération. Lorsque la Cour transmet une demande d'arrestation ou de remise d'une personne à n'importe quel État sur le territoire duquel cette personne pourrait se trouver, si l'affaire a été déclarée recevable par la Cour, l'État requis doit exécuter la requête rapidement.[70] Toute mesure additionnelle de la législation interne susceptible de d'entraîner un retard ou un sursis à l'exécution immédiate et totale de la requête (dans ce cas-ci la remise de deux certificats séparés par le Procureur général, dépendant tous deux de sa « *discrétion absolue* », un pour l'arrestation et l'autre pour la remise), mises à part les circonstances limitées mentionnées par le Statut de Rome, méconnaît les obligations juridiques découlant du Statut et doit par conséquent être annulée ou amendée pour être conforme aux obligations juridiques de l'Australie.[71]

Cinquièmement, la déclaration prévoyant que « [l]'Australie déclare également qu'elle considère que les infractions visées aux articles 6, 7 et 8 seront interprétées et appliquées d'une manière conforme à celles dont elles le sont selon le droit interne australien » s'inspire également de la même idée fausse.[72] Comme l'a objecté un autre État en relation avec un

d'office se prononcer sur la recevabilité de l'affaire conformément à l'article 17 ». Voir aussi Règle 58-4, Règlement de procédure et de preuve, ICC-ASP/1/3.

[69] Statut de Rome, Art. 89.

[70] Statut de Rome, Art. 89-1 *in fine*.

[71] Voir par exemple les articles 90-6 et 7, 94, 95 et 97 du Statut de Rome. Des inquiétudes à propos d'une disposition similaire dans le projet de mise en œuvre de la législation au Kenya donnant au Procureur général le pouvoir de refuser discrétionnairement l'arrestation ou la remise ont mené à des appels pour que cette disposition soit retirée.

[72] Voir, dans une acception différente, la réserve faite par l'Australie à l'obligation de pénaliser l'incitation à la haine raciale et la diffusion de la propagande raciste incluse dans la

autre traité « ces réserves, constituées par des renvois de caractère général à la loi nationale et ne précisant pas clairement dans quelle mesure il est dérogé aux dispositions de la Convention, peuvent faire naître de graves doutes sur l'engagement de l'État auteur de la réserve quant à l'objet et au but de la Convention et contribuer à saper les bases du droit international conventionnel. »[73] Au même titre, la loi de mise en œuvre australienne doit être totalement conforme avec ses obligations telles quelles sont définies dans le Statut de Rome. S'il existe une différence entre le Statut de Rome et la législation nationale australienne, le Statut prévaut.[74]

Amnesty International considère que bien que la déclaration unilatérale de l'Australie ait été incorporée au droit national, elle est contraire à certaines dispositions du Statut de Rome et, par conséquent, en contradiction avec les obligations de l'Australie en vertu du Statut. Amnesty International considère que cette déclaration constitue une réserve illicite et que l'Australie doit donc la retirer.

Convention internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale : « Le Gouvernement australien déclare . . . que l'Australie n'est pas actuellement en mesure de considérer spécifiquement comme des délits tous les actes énumérés à l'alinéa a de l'article 4 de la Convention. De tels actes ne sont punissables que dans la mesure prévue par la législation pénale existante concernant des questions telles que le maintien de l'ordre, les délits contre la paix publique, les violences, les émeutes, les diffamations, les complots et les tentatives de commettre ces actes. Le Gouvernement australien a l'intention, dès que l'occasion s'en présentera, de demander au Parlement d'adopter une législation visant expressément à appliquer les dispositions de l'alinéa a de l'article 4. »

[73] Objection de la Finlande à la réserve émise par le Guatemala à la Convention de Vienne sur le droit des traités, le 16 septembre 1998. Les Pays-Bas émirent une objection analogue concernant une réserve du Pérou audit traité : « Le Gouvernement du Royaume des Pays-Bas note que les articles 11, 12 et 25 de la Convention font ainsi l'objet d'une réserve générale les assujettissant à la législation péruvienne. Le Gouvernement du Royaume des Pays-Bas estime que, faute d'éclaircissements supplémentaires, cette réserve peut faire douter de l'adhésion du Pérou à l'objet et au but de la Convention et il rappelle que, conformément au droit international coutumier codifié par la Convention de Vienne sur le droit des traités, il n'est pas permis de formuler de réserve incompatible avec l'objet et le but du traité. ». Voir également les objections formulées par le Danemark, le Mexique, les Pays-Bas et la Norvège à la réserve émise par les États-Unis à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide prévoyant que : « [a]ucune disposition de la Convention n'exige ou ne justifie l'adoption par les Etats-Unis de mesures législatives ou autres interdites par la Constitution des Etats-Unis, telle qu'elle est interprétée par les Etats-Unis. »

[74] Convention de Vienne sur le droit des traités, art. 27. Voir le projet controversé de lignes directrices proposé par Alain Pellet comme faisant partie du guide pratique considéré par la Commission du droit international sous le titre « Réserves relatives à l'application du droit interne », qui déclare : « Une réserve par laquelle un État ou une organisation internationale vise à exclure ou modifier l'application d'une disposition d'un traité pour préserver l'intégrité de son droit interne ne peut être formulée que si elle n'est pas incompatible avec l'objet et le but du traité. » [A/CN.4/558/Ad.2, para.106, traduction non officielle]

VI. DÉCLARATIONS VISANT À LIMITER OU À MODIFIER LA DÉFINITION DES CRIMES

A. Déclaration faite par la France

La France, qui s'est battue pour l'autorisation des réserves lors de la Conférence de Rome,[75] a émis huit déclarations lors de sa ratification, [76] dont certaines visent à limiter ou à modifier les

[75] See supra, note 19.

[76] France. « I. Déclarations interprétatives :
(1) Les dispositions du Statut de la Cour pénale internationale ne font pas obstacle à l'exercice par la France de son droit naturel de légitime défense, et ce conformément à l'article 51 de la Charte.
(2) Les dispositions de l'article 8 du Statut, en particulier celles du paragraphe 2 b), concernent exclusivement les armements classiques et ne sauraient ni réglementer ni interdire l'emploi éventuel de l'arme nucléaire ni porter préjudice aux autres règles du droit international applicables à d'autres armes, nécessaires à l'exercice par la France de son droit naturel de légitime défense, à moins que l'arme nucléaire ou ces autres armes ne fassent l'objet dans l'avenir d'une interdiction générale et ne soient inscrites dans une annexe au Statut, par voie d'amendement adopté selon les dispositions des articles 121 et 123.
(3) Le Gouvernement de la République française considère que l'expression 'conflit armé' dans l'article 8, paragraphes 2 b) et c), d'elle-même et dans son contexte, indique une situation d'un genre qui ne comprend pas la commission de crimes ordinaires, y compris les actes de terrorisme, qu'ils soient collectifs ou isolés.
(4) La situation à laquelle les dispositions de l'article 8, paragraphes 2 b) (xxiii) du Statut font référence ne fait pas obstacle au lancement par la France d'attaques contre des objectifs considérés comme des objectifs militaires en vertu du droit international humanitaire.
(5) Le Gouvernement de la République française déclare que l'expression 'avantage militaire' à l'article 8 paragraphe 2 b) (iv) désigne l'avantage attendu de l'ensemble de l'attaque et non de parties isolées ou particulières de l'attaque.
(6) Le Gouvernement de la République française déclare qu'une zone spécifique peut être considérée comme un 'objectif militaire', tel qu'évoqué dans l'ensemble du paragraphe 2 b) de l'article 8, si, à cause de sa situation ou de sa nature, de son utilisation ou de son emplacement, sa destruction totale ou partielle, sa capture ou sa neutralisation, compte tenu des circonstances du moment, offre un avantage militaire décisif.
Le Gouvernement de la République française considère que les dispositions de l'article 8 paragraphe 2 b) (ii) et (v) ne visent pas les éventuels dommages collatéraux résultant des attaques dirigées contre des objectifs militaires.
(7) Le Gouvernement de la République française considère que le risque de dommages à l'environnement naturel résultant de l'utilisation des méthodes et moyens de guerre, tel qu'il découle des

définitions du Statut de Rome. Malheureusement, aucun État partie n'a émis d'objection à ces déclarations qui sont en fait des réserves illicites.

Comme mentionné ci-dessus, les efforts de la France ont débouché sur l'article 124 du Statut de Rome. La France a ainsi déclaré que, en vertu de cet article, elle n'accepte pas la compétence de la Cour pour les 7 années à venir (jusqu'en 2007) en ce qui concerne les crimes de guerres lorsqu'il est allégué que ceux-ci ont été commis par ses ressortissants ou sur son territoire, malgré les inquiétudes formulées par la Commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale à propos de l'effet que pourrait avoir une telle déclaration sur d'autres pays qui pourraient être tentés de suivre cet exemple.[77] Toutefois, un seul État, la Colombie, a émis une telle déclaration.

Lors de sa ratification, en plus de sa déclaration en application de l'article 124, la France a formulé sept déclarations interprétatives sur l'article 8 (crimes de guerre) du Statut de Rome. Le fait que ces autres déclarations visent à produire l'effet de réserves est démontré par le fait qu'on les retrouve toutes reprises dans le texte des dix-huit déclarations faites dix mois plus tard sous la dénomination « *réserves et déclarations* » au Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I).[78]

La déclaration temporaire formulée en application de l'article 124, bien que permise selon les termes du Statut de Rome, est particulièrement préoccupante vu la circonstance que la France n'a pas rempli l'obligation que lui font les Conventions de Genève, le Protocole I et le Statut de Rome de définir clairement les crimes de guerre en droit interne. Elle limite de plus les crimes de guerre dans le temps et dans l'espace, ce qui rend difficile, voire

dispositions de l'article 8 paragraphe 2 b) (iv), doit être analysé objectivement sur la base de l'information disponible au moment où il est apprécié."(...)
III. Déclaration en application de l'article 124 :
"En application de l'article 124 du Statut de la Cour pénale internationale, la République française déclare qu'elle n'accepte pas la compétence de la Cour en ce qui concerne la catégorie de crimes visée à l'article 8 lorsqu'il est allégué qu'un crime a été commis sur son territoire ou par ses ressortissants. »

[77] Voir le débat qui s'est tenu à l'Assemblée Nationale, Commission des Affaires Étrangères, Compte Rendu N° 23, mardi 8 février 2000, Sommaire (disponible à la page www.assemblee-nationale.com/cr-cafe/99-00/c990023.asp).

[78] Lors de la ratification du Protocole I le 11 avril 2001, la France a émis plusieurs réserves et plusieurs déclarations ; certaines d'entre elles sont identiques à celles qu'elle a faite concernant le Statut de Rome. Voir, entre autres, sa réserve à l'article 51 « Protection de la population civile » concernant les droits de la France à la légitime défense et la définition de « l'avantage militaire » au même article. Disponible à la page www.icrc.org/ihl.nsf/db8c9c8d3ba9d16f41256739003e6371/d8041036b40ebc44c1256a34004897b2?OpenDocument.

impossible, la poursuite de tels crimes devant les tribunaux français.[79] Ce dilemme peut être observé dans les textes français et dans leur interprétation par les tribunaux dans les affaires *Barbie* et *Touvier* et, concernant particulièrement la compétence universelle pour les crimes de guerre, dans l'affaire *Javor*.[80]

La première déclaration faite par la France –selon laquelle le Statut de Rome ne fait pas obstacle à l'exercice par la France de son droit naturel à la légitime défense –ne semble pas directement contraire au Statut de Rome, mais l'étendue de ce droit risque d'être modifiée lorsque le crime d'agression sera défini. Comme le droit international humanitaire est applicable à toutes les parties à un conflit, peu importe que l'initiation de ce conflit ait été contraire au droit international : le recours à la force armée dans le cadre du droit de légitime défense n'autorise aucun emploi de mesures contraires au droit international humanitaire. Comme l'a expliqué le Comité international de la Croix Rouge :

> « [I]l paraît évident que le droit de légitime défense ne comporte pas le recours à des mesures qui seraient contraires au droit international humanitaire, même s'il s'agit d'une agression établie, reconnue comme telle par le Conseil de Sécurité. Les Conventions de Genève de 1949 et le présent Protocole doivent être appliqués selon leur article premier «en toutes circonstances»; le Préambule du Protocole réaffirme que leur application doit se faire «sans aucune distinction défavorable fondée sur la nature ou l'origine du conflit armé ou sur les causes soutenues par les Parties au conflit ou attribuées à celles-ci. »[81]

La deuxième déclaration de la France, qui prévoit que « les dispositions de l'article 8 du Statut, en particulier celles du paragraphe 2 b), concernent exclusivement les armements classiques et ne sauraient ni réglementer ni interdire l'emploi éventuel de l'arme nucléaire… », semble contraire au droit international et cherche à limiter les obligations juridiques de la France au regard du Statut de Rome et du droit international humanitaire. Il est évident que

[79] Cette inquiétude a été soulevée par le Rapporteur de l'Assemblée nationale française de la Commission, M. Pierre Brana. Dans son rapport, il mentionne spécialement les dispositions insatisfaisantes du droit français et souligne qu'elles ne sont pas conformes à l'article 8.

[80] Javor, N° Parquet 94 052 2002/7, Ordonnance, Tribunal de grande instance de Paris (Juge Getti) 6 mai 1994. Pour une analyse de cette affaire et d'autres décisions françaises relatives aux crimes de guerre, voir Amnesty International, Universal Jurisdiction: The Duty of States to Enact and Enforce Legislation - Chapter Four - Part A (Algeria to Hungary), War Crimes: State Practice at The National Level, AI Index: IOR 53/006/2001 (disponible en anglais à la page web.amnesty.org/library/index/engior530062001?OpenDocument).

[81] Commentaire du Comité international de la Croix Rouge sur l'article 51, Protocole I, N° 1927, disponible sur http://www.icrc.org/dih.nsf/COM/470-750065?OpenDocument

cette déclaration ne cherche pas à clarifier la signification ou la portée de telle ou telle disposition, mais bien à restreindre la compétence de la Cour en matière de crimes de guerre.

Dans l'*Avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, la Cour internationale de Justice conclut que le droit international humanitaire s'applique également à l'utilisation d'armes nucléaires, exactement de la même manière que pour les autres armes :

> « [d]e l'avis de la grande majorité des Etats et de la doctrine, il ne fait aucun doute que le droit humanitaire s'applique aux armes nucléaires…
>
> [l]a Cour partage cet avis. Certes les armes nucléaires ont été inventées après l'apparition de la plupart des principes et règles du droit humanitaire applicable dans les conflits armés, les conférences de 1949 et de 1974-1977 n'ont pas traité de ces armes et celles-ci sont différentes des armes classiques tant sur le plan qualitatif que sur le plan quantitatif. On ne peut cependant en conclure que les principes et règles établis du droit humanitaire applicable dans les conflits armés ne s'appliquent pas aux armes nucléaires. Une telle conclusion méconnaîtrait la nature intrinsèquement humanitaire des principes juridiques en jeu, qui imprègnent tout le droit des conflits armés et s'appliquent à toutes les formes de guerre et à toutes les armes, celles du passé, comme celles du présent et de l'avenir. »[82]

Comme l'a souligné la Cour internationale de Justice, aucune déclaration faite devant elle, à l'occasion de son *Avis consultatif*, par d'autres États que la France n'a d'aucune manière défendu la liberté d'utiliser les armes nucléaires sans tenir compte du droit international humanitaire. Par exemple, le Royaume-Uni a déclaré que :

> « [e]n ce qui concerne le droit coutumier de la guerre, le Royaume-Uni a toujours admis que l'emploi d'armes nucléaires est assujetti aux principes généraux du jus in bello»[83]

Les États-Unis d'Amérique ont exprimé un point de vue similaire :

[82] Avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, Rapport de la C.I.J., para.85-86 (disponible en anglais à la page http://www.icj-cij.org/icjwww/icases/iunan/iunanframe.htm).

[83] Avis consultatif, supra, note 82, n°86

> « [c]ela fait longtemps que les Etats-Unis pensent que le droit des conflits armés régit l'emploi des armes nucléaires de la même manière qu'il régit celui des armes classiques»[84]

La Fédération de Russie elle aussi considère que le droit international humanitaire s'applique à l'emploi des armes nucléaires :

> «[l]es restrictions imposées par les règles applicables aux conflits armés en ce qui concerne les moyens et méthodes de guerre s'étendent assurément aux armes nucléaires.»[85]

Aucune disposition du Statut de Rome ne prévoit qu'un comportement considéré comme un crime de guerre lorsqu'il est commis avec des armes classiques cesserait d'être un crime de guerre lorsqu'il est commis avec des armes nucléaires. Amnesty International considère donc que la deuxième déclaration de la France est en réalité une réserve illicite car elle vise à limiter la définition des crimes de guerre.

À cet égard, la Nouvelle-Zélande a déclaré lors de sa ratification :

> « [l)e Gouvernement néo-zélandais note que la plupart des crimes de guerre énumérés à l'article 8 du Statut de Rome, notamment ceux visés aux articles 8 2) b) i) à v) et 8 2) e) i) à iv) (qui concernent diverses sortes d'attaques menées contre des objectifs civils), ne mentionnent pas le type d'armes utilisées pour commettre chacun de ces crimes. Le Gouvernement néo-zélandais rappelle que le principe fondamental qui sous-tend le droit international humanitaire est d'atténuer et limiter la cruauté de la guerre pour des raisons humanitaires et que, cette branche du droit ne se limitant pas aux armes du temps passé, a évolué et continue de le faire pour rester en prise sur le monde actuel. Par conséquent, le Gouvernement néo-zélandais estime qu'il ne serait pas conforme aux principes du droit international humanitaire de prétendre restreindre la portée de l'article 8, notamment de son paragraphe 2) b), à des cas impliquant uniquement l'utilisation d'armes classiques. »

Vu la position ferme adoptée par la Nouvelle-Zélande devant la Cour internationale de Justice dans l'*Avis consultatif*, on peut se demander pour quelle raison elle n'a pas émis d'objection à

[84] Avis consultatif, supra, note 82, n°86

[85] Avis consultatif, supra, note 82, n°86

la déclaration de la France.[86] Cette déclaration semblerait suggérer que la Nouvelle-Zélande considère implicitement la déclaration de la France comme non conforme avec les principes du droit international humanitaire, en particulier dans des cas qui n'impliquent que des armes classiques. La Suède a elle aussi émis une déclaration similaire, sans soulever d'objection formelle.[87]

Le reste des déclarations de la France vise à donner aux autorités nationales le pouvoir de décision sur l'interprétation de certains éléments de crimes de guerre. Par conséquent, Amnesty International considère qu'elles ne constituent pas des déclarations destinées à clarifier la définition de certaines dispositions, mais bien à restreindre les compétences de la Cour pénale internationale.[88]

Amnesty International considère que bien qu'elles soient présentées comme des « *déclarations unilatérales* », certaines de ces déclarations équivalent en réalité à des réserves dans la mesure où elles « *suppriment ou modifient l'effet juridique de certaines dispositions d'un traité* ». L'organisation considère qu'elles sont contraires à l'article 120 du Statut de Rome et, par conséquent, ne devraient pas limiter la Cour pénale internationale dans l'exercice de sa compétence.

[86] La Nouvelle-Zélande a déclaré devant la CIJ que : « [e]n général, le droit international humanitaire traite la menace ou l'emploi d'armes nucléaires de la même manière que pour les autres armes. Le droit international humanitaire a évolué pour s'adapter aux circonstances actuelles et ne limite pas son champ d'application à l'artillerie d'une époque révolue. Les principes fondamentaux dudit droit perdurent : atténuer et limiter la cruauté de la guerre pour des raisons humanitaires. » (Nouvelle-Zélande, traduction non officielle de la déclaration écrite, p.15, para. 63-64, citée dans l'Avis consultatif, supra, notes 82 et 86)

[87] La Suède a déclaré: « À l'occasion du dépôt de son instrument de ratification du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, et s'agissant des crimes de guerre visés à l'Article 8 du Statut, qui a trait aux méthodes de guerre, le Gouvernement du Royaume de Suède tient à rappeler l'Avis consultatif de la Cour internationale de Justice en date du 8 juillet 1996 sur la licéité de la menace ou de l'utilisation des armes nucléaires, et en particulier les paragraphes 85 à 87, où la Cour dit qu'il ne peut y avoir de doutes sur l'applicabilité du droit humanitaire aux armes nucléaires. »

[88] Pour un commentaire sur ces crimes de guerre, voir Knut Dormann, Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court 128, (Cambridge: Cambridge University Press 2003).

B. Déclaration faite par le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord

Amnesty International nourrit des inquiétudes similaires concernant la déclaration du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Lors de sa ratification du Statut de Rome, le Royaume Uni a fait la déclaration suivante (qui contraste fortement avec son point de vue précédent dans l'affaire des *armes nucléaires*) :

> « [l]e Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord interprète l'expression "cadre établi du droit international", utilisée aux alinéas b) et e) du paragraphe 2 de l'article 8, comme comprenant le droit international coutumier, conformément à la pratique des États et à l'opinio juris. Dans ce contexte, le Royaume-Uni réaffirme les vues qu'il a exprimées, entre autres, dans les déclarations qu'il a faites le 8 juin 1977 à l'occasion de la ratification des instruments de droit international pertinents, notamment le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) et appelle l'attention de la Cour sur ces vues. »

Pour comprendre la signification réelle de cette « *déclaration* » du Royaume-Uni, la longue déclaration qu'il a faite lors de sa ratification du Protocole I peut être utile :

> « [r]éserves…
> (a) Le Royaume-Uni continue de penser que les règles introduites par le Protocole s'appliquent exclusivement aux armes classiques sans tenir compte d'aucune autre règle du droit international applicable aux autres types d'armes. En particulier, les règles introduites ainsi n'ont aucun autre effet et ne régulent pas ou n'interdisent pas l'utilisation d'armes nucléaires.
> (c) Les chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques responsables de la planification, de la décision d'entreprendre ou de l'exécution d'attaques doivent nécessairement arriver à des décisions sur la base de leur jugement de l'information provenant de toutes les sources qui est à leur disposition d'une manière raisonnable à un moment approprié.
> (m) Les obligations au regard des articles 51 et 55 sont acceptées à condition que toute partie adverse du Royaume-Uni se soit elle-même engagée à respecter scrupuleusement ces obligations. Si toute partie adverse mène des attaques graves et délibérées, en violant les articles 51 et 52, contre la population civile, les civils ou des biens de caractère civil, ou, en violant les articles 53, 54 et 55, contre des biens protégés par ces articles, le Royaume-Uni se considèrera en droit de prendre des mesures qui en d'autres circonstances sont interdites par les articles en question dans la mesure où il considère de telles mesures nécessaires

> uniquement dans le but de contraindre la partie adverse à cesser de commettre des violations en vertu de ces articles. »[89]

Le Royaume-Uni lui-même a déclaré que cette déclaration contient une liste de réserves: par conséquent, Amnesty International considère que la déclaration faite lors de la ratification du Statut de Rome, dans laquelle le Royaume-Uni « *réaffirme les vues qu'il a exprimées* » dans les déclarations qu'il a faites à l'occasion de la ratification du Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1949 « *et appelle l'attention de la Cour sur ces vues* », est une réserve illicite en vertu de l'article 120.

[89] Traduction non officielle, voir www.icrc.org/ihl.nsf/NORM/0A9E03F0F2EE757CC1256402003FB6D2?OpenDocument (en anglais). Ces réserves ont été émises trois ans après la déclaration du Royaume-Uni devant la C.I.J. dans l'affaire d'Avis consultatif. Voir Avis consultatif, supra, note 82, n°86

VI. CONCLUSION ET RECOMMANDATIONS D'AMNESTY INTERNATIONAL AUX ÉTATS PARTIES, À LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ET A L'ASSEMBLÉE DES ÉTATS PARTIES

A. Conclusion

Comme l'ont expliqué, lors de la conférence de Rome, le chef de la délégation australienne et un ancien membre de la Commission du droit international, deux hypothèses sont possibles en présence d'une déclaration équivalant à une réserve. Soit il s'agit d'une réserve déguisée affectant le consentement à être lié par le Statut de Rome et elle anéantit alors les effets juridiques résultant du consentement au traité. Soit il s'agit d'une déclaration unilatérale illicite devant être considérée comme inexistante et qui, par conséquent, n'a aucun effet sur le consentement d'un État à être lié par le traité.[90]

Ce deuxième point de vue semble être reflété d'une manière plus répandue dans la pratique et la compréhension générale des États, du moins concernant le Statut de Rome.

Par exemple, lors de son objection à la déclaration unilatérale de l'Uruguay, l'Irlande a déclaré que:

> « *[c]ette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du Statut entre l'Irlande et la République orientale de l'Uruguay. Par conséquent, le Statut entrera en vigueur sans que l'Uruguay ne puisse invoquer la réserve qu'il a formulée*. »[91]

D'une manière similaire, la Norvège a renforcé l'indivisibilité du Statut de Rome en déclarant que :

> « [p]our ces motifs, le gouvernement du Royaume de Norvège fait objection à la réserve formulée par le gouvernement uruguayen lors de sa ratification du Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Cette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du Statut entre l'Irlande et la République orientale de l'Uruguay. Par

[90] Hafner, supra, note 21. William Schabas, Reservations to Human Rights Treaties: Time for Innovation and Reform, 32 Can. Y.B. Int'l L 71 1994. Bowet, supra, note 13, n° 75.

[91] Déclaration datant du 28 juillet 2003

> conséquent, le Statut entrera en vigueur sans que l'Uruguay ne puisse invoquer la réserve qu'il a formulée. »

Le Danemark fait écho à ces déclarations :

> « [c]ette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du Statut entre le Danemark et la République orientale de l'Uruguay; celui-ci prendra effet entre les deux États, sans que la République orientale de l'Uruguay puisse invoquer sa réserve. »

Le Royaume-Uni et l'Allemagne ont émis des objections analogues, qui semblent indiquer que l'Uruguay est lié par les termes du Statut de Rome sans pouvoir invoquer la réserve qu'il a formulée. Le Royaume-Uni a déclaré que :

> «[p]ar conséquent, le Gouvernement fait objection à cette déclaration. Toutefois, cette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du Statut entre le Royaume-Uni et l'Uruguay. »[92]

L'Allemagne a déclaré que :

> «[p]ar conséquent, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne fait objection à ladite " déclaration " formulée par le Gouvernement de la République orientale de l'Uruguay. Cette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur du Statut entre la République fédérale d'Allemagne et la République orientale de l'Uruguay. »

Ensuite, les Pays-Bas ont déclaré que:

> « [c]ette objection n'empêche pas l'entrée en vigueur intégralement entre les deux États sans que l'Uruguay puisse invoquer sa réserve. »

Amnesty International considère que, eu égard à l'interdiction générale d'émettre des réserves faite aux Etats à l'article 120, la nature spéciale du Statut de Rome –qui n'entre pas en vigueur seulement entre États mais également entre l'État qui émet la réserve et tous les individus présents sur son territoire et soumis à sa juridiction –prive de tout effet les réserves illicites. L'État auteur de la réserve demeure donc lié par le Statut dans son ensemble, y compris par la disposition sur laquelle il a émis une réserve.

[92] Déclaration datant du 21 juillet 2003.

B. Recommandations

Jusqu'à ce que la Cour pénale internationale ait l'opportunité de statuer sur les difficultés posées par l'article 120, Amnesty International recommande :

- qu'en devenant partie au Statut de Rome, les États ne fassent aucun type de déclaration unilatérale qui pourrait faire obstacle à l'objet et au but du Statut de Rome ou saper son texte d'une quelconque manière

- que les États parties qui ont fait des déclarations en contradiction avec le Statut de Rome les retirent

- que les États parties élèvent des objection à l'égard des déclarations unilatérales méconnaissant l'interdiction d'émettre des réserves, y compris les réserves masquées ou les déclarations de nature à faire obstacle à l'objet ou au but du traité.

- que l'Assemblée des États parties exhorte les États à retirer toute déclaration ou déclaration interprétative équivalant en fait à une réserve et déclare que de telles réserves n'ont aucun effet juridique afin d'assurer que ces États restent liés à leurs obligations en vertu du Statut de Rome.

- que la Cour pénale internationale n'interprète pas l'absence d'objection à une déclaration unilatérale spécifique visant à faire obstacle à l'objet et au but du Statut de Rome comme valant acceptation de cette déclaration de la part des autres États parties.

- dans tous les cas, que la Cour pénale internationale ne limite pas l'exercice de sa compétence à cause de déclarations faites par des États parties mais donne sa propre interprétation du Statut de Rome en toute indépendance.