

**Seizième session**

New York, 4-14 décembre 2017

**Rapport sur la facilitation du déclenchement de la
compétence de la Cour pénale internationale à l'égard du
crime d'agression***Table des matières*

I.	Introduction	2
II.	Organisation des travaux	2
III.	Exposés des experts et discussions	2
IV.	Positions des États Parties	3
	A. Positions sur le déclenchement de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.....	3
	B. Positions sur la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression	4
	C. Positions sur les déclarations prévues à l'article 15 bis-4)	6
	D. Positions sur les éléments possibles de la décision de déclenchement	7
	E. Aspects de la décision de déclenchement relatifs à la procédure	8
V.	Conclusion	8
	Annexes	10
	Annexe I : Résolution RC/Res.6.....	10
	Annexe II : Documents de positions présentés par les délégations	16
	Annexe III : Éléments de la décision de déclenchement présentés par les délégations	31

I. Introduction

1. Le 11 juin 2010, par la résolution RC/Res.6., la Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, tenue à Kampala (Ouganda) du 31 mai au 11 juin 2010, a adopté par consensus les amendements relatifs au crime d'agression¹.
2. Conformément aux articles 15 *bis* et 15 *ter* du Statut de Rome, la Cour pénale internationale (ci-après « la Cour ») peut exercer sa compétence uniquement à l'égard des crimes d'agression commis un an après la ratification ou l'acceptation des amendements mentionnés précédemment par trente États Parties, sous réserve d'une décision prise après le 1^{er} janvier 2017 par la même majorité d'États Parties, en vertu des conditions fixées pour l'adoption d'un amendement du Statut.
3. Trente États Parties avaient ratifié ou accepté les amendements de Kampala relatifs au crime d'agression au 26 juin 2016. Le nombre d'États Parties est de 34 au 7 novembre 2017².
4. À sa quinzième session, l'Assemblée des États Parties (ci-après « l'Assemblée ») a décidé d'« établir une facilitation, basée à New York et ouverte aux seuls États Parties, pour discuter de l'activation de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression, conformément à la résolution RC/Res.6, qui s'efforcera dans toute la mesure du possible d'atteindre un consensus, et soumettra un rapport écrit directement à l'Assemblée avant sa seizième session »³.
5. Le 20 février 2017, le Bureau a nommé Mme Nadia Kalb (Autriche) comme facilitatrice pour les discussions relatives à l'activation de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.

II. Organisation des travaux

6. Des réunions ouvertes aux seuls États Parties ont eu lieu le 22 mars, le 24 avril, les 2 et 27 juin, le 8 septembre, le 19 octobre et le 7 novembre 2017. La facilitatrice a présenté au Groupe de travail de La Haye les progrès accomplis dans le cadre des échanges de vues à New York par vidéoconférence le 20 juillet 2017.
7. À la première réunion tenue le 22 mars, les délégations ont convenu que les discussions prendraient la forme d'un échange de vues ouvert et offrirait la possibilité de partager les informations et de mieux faire connaître les amendements de Kampala et le déclenchement de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression. Les États Parties ont conduit leurs travaux en vue de déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression à l'Assemblée tenue en décembre 2017. La facilitation devait ainsi s'efforcer de former un consensus et de présenter un rapport écrit sur la facilitation avant la seizième session de l'Assemblée, et refléter à cette occasion les différents points de vue des délégations. Les États Parties ont convenu que les discussions ne devaient pas aboutir à une renégociation ou à un réexamen des amendements de Kampala.
8. Il a également été convenu que les exposés des experts à ce sujet seraient utiles à l'initiation de discussions ultérieures puisqu'ils fourniraient des informations bien avant la décision prise par l'Assemblée. Ces exposés devaient être nuancés et représenter les points de vue divergents. L'une des séances serait exclusivement centrée sur la question du champ de compétence de la Cour.

III. Exposés des experts et discussions

9. En consultation avec les États Parties, les experts suivants ont été invités à présenter un exposé aux délégations : Professeur Roger Clark (Université Rutgers) et Professeur

¹ Documents officiels de la Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Kampala, 31 mai - 11 juin 2010 (RC/11), partie II, RC/Res.6, annexe I. Pour faciliter les références, le texte de la résolution est reproduit à l'annexe I du présent rapport.

² https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=en.

³ Documents officiels de l'Assemblée des États Parties de la Cour pénale internationale... quinzième session... La Haye, 16-24 novembre 2016 (ICC-ASP/15/20), volume I, partie III, ICC-ASP/15/Res.5, annexe I, par. 18(b).

Kevin Jon Heller (École des études orientales et africaines de l'Université de Londres) le 24 avril 2017, et Professeur Noah Weisbord (Université internationale de Floride) et Professor Dapo Akande (Université d'Oxford) le 2 juin 2017. Ces experts ont présenté aux États Parties leurs positions sur les amendements de Kampala et l'activation de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression, répondu aux questions et participé aux échanges centrés sur :

- a) la définition du crime d'agression, son contexte historique, les éléments des crimes et les éléments d'interprétation y afférents ;
- b) les négociations tenues à la Conférence diplomatique de Rome en 1998 et à la Conférence de révision en 2010 ;
- c) les conditions d'exercice de la compétence de la Cour ; et
- d) la portée de la compétence de la Cour à l'égard des crimes commis par des ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié ou accepté les amendements, ou sur leur territoire.

10. Les délégations ont d'une manière générale considéré que les exposés des experts et les discussions tenues avaient été utiles à l'approfondissement de leurs connaissances et à l'explication des arguments juridiques et politiques des diverses positions, et confirmaient qu'une convergence de vues existait. Le texte des exposés des experts a été distribué à tous les États Parties après les réunions, et affiché sur le site extranet de l'Assemblée⁴.

IV. Positions des États Parties

A. Positions sur le déclenchement de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression

11. Les délégations ont exprimé leur appui au déclenchement de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression à la seizième session de l'Assemblée, et se sont engagées à déployer des efforts en ce sens par consensus. Il a été rappelé que les États Parties avaient décidé d'enclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression aussitôt que possible, et que les conditions étaient réunies pour mettre en œuvre cette décision. Les délégations ont souligné que les amendements de Kampala ne pouvaient être renégociés ou réexaminés.

12. Plusieurs délégations ont rappelé l'importance historique de l'activation de la compétence de la Cour pour le droit pénal international et la lutte contre l'impunité. L'activation de la compétence renforcerait l'interdiction de toute utilisation illicite de la force, qui est inscrite dans la Charte des Nations Unies ; contribuerait à la prévention des guerres ; et offrirait une protection judiciaire en cas d'acte d'agression, en particulier aux petits États.

13. Les positions contradictoires ont été centrées sur un aspect important précis : le champ de compétence de la Cour à l'égard d'un crime d'agression commis par des ressortissants d'un État Partie n'ayant pas ratifié ou accepté les amendements de Kampala, lorsque l'acte d'agression a été commis contre un État Partie ayant ratifié ou accepté lesdits amendements. Il a été reconnu que cet aspect représentait la question essentielle des discussions. Plusieurs États Parties ont (conjointement) présenté des documents de positions qui expliquent les raisons de leur interprétation de l'exercice de la compétence de la Cour⁵.

14. En raison des diverses interprétations qui sont faites des effets de l'activation de la compétence de la Cour, plusieurs délégations ont souligné qu'à leurs yeux, il importait d'apporter des éclaircissements sur la décision de déclenchement, selon laquelle la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression ne s'étendait pas aux ressortissants ou territoires d'États Parties n'ayant pas ratifié ou accepté les amendements. À leur avis, les États Parties avaient la possibilité et la responsabilité d'apporter des précisions sur cette

⁴ <https://extranet.icc-cpi.int/asp/ASP16Session/NYWGActivation%20CoA/Forms/AllItems.aspx>

⁵ Ces documents de positions sont reproduits à l'annexe II du présent rapport.

question à l'intention de la Cour et des futurs États Parties, étant donné que cette question exerce une incidence sur les poursuites pénales, notamment sur celles conduites contre un chef d'État. S'il était inutile de retarder le déclenchement de la compétence de la Cour ou de réexaminer les amendements, des questions juridiques devaient être résolues par l'Assemblée, de façon à ne pas nuire à l'universalité du Statut de Rome, ni au fonctionnement efficace et durable de la Cour, par le fait d'introduire des problématiques politiques épineuses dans une conjoncture déjà difficile. Plusieurs délégations ont déclaré qu'elles ne pouvaient pas approuver l'activation en l'absence d'éclaircissements sur l'absence d'obligation faite aux États Parties n'ayant pas ratifié les amendements, en raison du risque qui existait que la compétence de la Cour s'appliquât à leurs ressortissants, et souligné que l'approbation des États Parties n'ayant pas ratifié les amendements était requise pour l'activation.

15. Plusieurs délégations ont affirmé que toutes les questions juridiques et de fond avaient été résolues à la Conférence de révision de Kampala, de façon que l'activation soit une procédure simplifiée. Certaines délégations ont rappelé que la Cour examinera, par principe, la question de sa compétence, et demandé si l'Assemblée, en sa qualité d'organe de gouvernance, pourrait se prononcer sur cette question. Toute précision ou interprétation fournie par l'Assemblée au sujet de la compétence équivaldrait, à leurs yeux, à réexaminer l'ensemble du compromis adopté par consensus à la Conférence de révision, et serait inconciliable avec l'interprétation juridique qui a été faite de l'accord. Elles ont également souligné que la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression était d'ores et déjà plus restrictive que pour les autres crimes visés au Statut de Rome, en raison de l'exclusion des ressortissants d'États non parties et de la possibilité offerte aux États Parties de déclarer qu'ils se soustraient de la compétence de la Cour, et excluent ainsi leurs ressortissants de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression. Elles ont rappelé que toute interprétation demandée par certaines délégations limiterait sensiblement la protection juridique accordée par la Cour aux actes d'agression uniquement commis parmi les 34 États Parties ayant ratifié les amendements, et irait à l'encontre de la promotion de l'universalité du Statut de Rome.

B. Positions sur la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression

16. Plusieurs délégations ont affirmé que la Cour ne pouvait en aucune circonstance exercer sa compétence à l'égard des crimes commis par des ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié les amendements, ou sur le territoire de ces États, conformément à l'article 121-5) du Statut de Rome. D'autres délégations ont estimé que la Cour pouvait exercer sa compétence à l'égard des crimes d'agression commis par des ressortissants d'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements, à moins que cet État n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas cette compétence au titre de l'article 15 *bis*-4) du Statut de Rome, sous réserve qu'un État partie au conflit ait ratifié les amendements.

17. Plusieurs délégations ont affirmé que la question centrale n'était pas de savoir si les États Parties avaient ratifié les amendements, ou s'ils étaient liés par eux, mais plutôt de savoir comment la Cour tirait sa compétence du Statut de Rome, à savoir en vertu des principes de territorialité ou de nationalité visés à l'article 12. Il a été rappelé qu'au sujet du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre, les ressortissants des États non parties relèvent, par exemple, de la compétence de la Cour lorsqu'ils commettent ces crimes sur le territoire d'un État qui a ratifié le Statut de Rome. De même, les tribunaux nationaux ont exercé une compétence pénale à l'égard des crimes commis par des ressortissants étrangers sur leur territoire. La Cour exerce donc sa compétence à l'égard du crime d'agression lorsque l'un des deux États Parties a ratifié les amendements relatifs à l'agression, et que l'autre n'a pas déclaré qu'il n'acceptait pas la compétence au titre de l'article 15 *bis*-4), ce qui garantit un large champ de protection pour les États Parties victimes d'une agression. Ces délégations ont affirmé que toutes les parties au Statut de Rome avaient déjà accepté la compétence de la Cour à l'égard des crimes d'agression commis par des ressortissants d'un État partie, ou sur le territoire de cet État, conformément à l'article 12-1), pour les crimes énumérés à l'article 5 qui incluent le crime d'agression. Elles ont souligné que la base juridique des dispositions relatives à la compétence adoptées à Kampala était l'article 5-2) du Statut de Rome, qui avait justifié le mandat accordé à la Conférence de révision pour adopter des conditions *sui generis* pour l'exercice de la

compétence à l'égard du crime d'agression. En outre, conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne, l'article 121-5) du Statut de Rome doit être interprété dans le contexte des articles 12 et 5 du Statut. Ces délégations ont ainsi affirmé que seule la première phrase de l'article 121-5), relative à l'*entrée en vigueur* de l'amendement s'appliquait, étant entendu que la résolution RC/Res.6 visait uniquement l'entrée en vigueur des amendements conformément à l'article 121-5). La seconde phrase de l'article 121-5), relative à la *compétence* de la Cour, ne s'applique toutefois pas au crime d'agression, du fait qu'elle est incompatible avec les dispositions spécifiques du crime d'agression. En outre, la disposition formulée à la seconde phrase de l'article 121-5), relative à l'exercice de la compétence à l'égard des nouveaux crimes ajoutés au Statut de Rome, n'a jamais été destinée à s'appliquer au crime d'agression, du fait que ce dernier est visé au Statut de Rome depuis l'origine. Dans cette optique, l'application de la seconde phrase de l'article 121-5) signifie que l'État agresseur et l'État victime seraient tous deux tenus d'avoir ratifié les amendements pour que la compétence puisse s'exercer, ce qui est contraire aux dispositions du Statut de Rome expressément relatives au crime d'agression, ainsi qu'aux amendements et à la résolution RC/Res.6.

18. D'autres délégations ont avancé qu'au moment de la Conférence de Rome, les États Parties n'avaient pas été en mesure d'accepter à l'avance la compétence de la Cour à l'égard d'un crime dont la définition et les conditions d'exercice de la compétence restaient encore à décider. Cette situation irait à l'encontre du principe de complémentarité et signifierait que l'activation exposerait des ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié les amendements à des poursuites pénales internationales, alors que leurs parlements nationaux n'ont ni accepté ni mis en place des lois d'application pour autoriser des poursuites nationales. Toute présomption selon laquelle les amendements s'appliqueraient à tous les États Parties en vertu de l'adoption qui a eu lieu à la Conférence de révision, de la ratification des amendements par trente États Parties et de l'activation qui suivrait, va à l'encontre des principes du droit des traités, en particulier l'article 40-4) de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Ce dernier prévoit que l'accord portant amendement ne lie que les États qui l'ont ratifié ou accepté. Il a également été affirmé que la réponse à la question de savoir si un ressortissant d'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements relevait de la compétence de la Cour figurait dans le Statut de Rome, et n'était pas visée aux amendements de Kampala. Ces délégations ont également attiré l'attention sur l'article 121-5) du Statut de Rome, qui définit la procédure de l'entrée en vigueur des amendements apportés aux dispositions relatives aux crimes, et exclut de la compétence de la Cour les crimes commis par des ressortissants d'un État Partie n'ayant pas ratifié lesdits amendements, ou sur le territoire de cet État, par exception à l'article 12 qui dispose d'une manière générale de l'exercice de la compétence, et ne régit pas précisément les amendements. Il a été souligné que l'article 121-5) excluait clairement de la compétence de la Cour les crimes commis par des ressortissants d'un État Partie n'ayant pas ratifié ou acceptés les amendements, ou sur le territoire de cet État. Il a également été souligné que les amendements de Kampala nécessitaient d'être encadrés par la procédure d'amendement qui s'applique en vertu du Statut de Rome, sauf en cas d'indication contraire, et que la Conférence de révision avait convenu que les amendements apportés à l'agression seraient régis par l'article 121-5), comme l'affirme la référence explicite qui est faite à cette disposition dans la résolution sur l'adoption des amendements relatifs au crime d'agression. Les amendements de Kampala sont ainsi, à leurs yeux, régis par l'article 121-5) d'une manière générale, et il ne serait pas tenable de proposer que l'une des phrases s'applique, et non une autre. Il a en outre été affirmé que l'article 5-2) du Statut de Rome prévoyait expressément que toute disposition permettant à la Cour d'exercer une compétence à l'égard du crime d'agression devait être adoptée conformément à l'article 121. Il a été en particulier rappelé qu'une délégation s'était inquiétée à plusieurs reprises, lors de la Conférence de révision, de la conformité des amendements relatifs à l'agression avec l'article 121⁶. Plusieurs délégations ont rappelé à cet égard qu'elles avaient déclaré devant l'Assemblée qu'elles ne considéraient pas qu'elles fussent liées par les amendements relatifs au crime d'agression puisqu'elles ne les avaient pas ratifiés, ce qui impliquait que les crimes d'agression commis par leurs ressortissants, ou sur leur territoire, ne relevaient pas de la compétence de la Cour.

⁶ Documents officiels de la Conférence de révision du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, Kampala, 31 mai - 11 juin 2010, partie II, annexes VII et VIII.

C. Positions sur les déclarations prévues à l'article 15 bis-4)

19. Plusieurs délégations ont suggéré que la déposition d'une déclaration auprès du Greffier, indiquant qu'un État Partie n'accepte pas la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression, apporterait la clarté voulue. Ces délégations ont souligné que l'historique des négociations relatives aux amendements, tenues dans le cadre du Groupe de travail spécial sur le crime d'agression et de la Conférence de révision, attestait clairement de l'interprétation juridique correcte de l'accord convenu à Kampala. À leurs yeux, l'ensemble d'amendements convenu reflète la solution de compromis trouvée, et tient compte des inquiétudes exprimées au sujet de la compétence qui s'exerce à l'égard des États non parties et des États parties ne souhaitant pas être liés par les amendements. La clause relative à la déclaration déclinatoire (« opt-out »), visée à l'article 15 bis-4), et le premier paragraphe opérationnel de la résolution RC/Res.6 constituent des éléments importants dudit compromis, ce dernier ayant été formé en vue de combler la distance qui sépare les États Parties considérant que seul l'État victime doit être prié d'avoir ratifié les amendements pour que la compétence de la Cour s'exerce, et ceux estimant que l'État dont l'auteur du crime est un ressortissant doit avoir ratifié les amendements. En permettant aux États Parties de déclarer qu'ils n'acceptent pas la compétence de la Cour à l'égard des crimes d'agression commis par leurs ressortissants (déclaration déclinatoire ou « opt-out »), le compromis formé à Kampala a opté pour une solution intermédiaire entre les deux positions opposées. Il a été expliqué que la Conférence de révision avait examiné les documents de positions opposés, sous l'angle de la seconde phrase de l'article 121-5) (appelés interprétations « positive » et « négative »), avant qu'ils ne soient finalement écartés en faveur de l'inclusion du régime déclinatoire. À leurs yeux, le compromis formé à la Conférence de révision était ainsi clairement défini, et la compétence de la Cour pouvait s'étendre aux ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié les amendements, à moins qu'ils n'aient déposé une déclaration déclinatoire. Il a également été affirmé que les États Parties n'étaient pas obligés d'adhérer (« opt-in »), ou de ratifier les amendements, pour pouvoir déposer une déclaration déclinatoire, comme le prévoit le premier paragraphe opérationnel de la résolution RC/Res.6, qui stipule qu'un État Partie peut déposer ladite déclaration déclinatoire avant de ratifier ou d'accepter les amendements, conformément à l'article 15 bis-4) du Statut. Il a été mis en évidence que l'option de la déposition d'une déclaration déclinatoire avant la ratification n'avait de sens que si la Cour pouvait exercer sa compétence à l'égard d'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements.

20. D'autres délégations ont considéré que l'accent mis sur l'historique des négociations relatives aux amendements et sur les concessions obtenues, ou le compromis formé, était exagéré et qu'il convenait de souligner davantage les principes juridiques et le sens profond des textes. Ces délégations ont expliqué que leur compréhension était différente au terme de la Conférence de révision puisqu'elles considéraient que les amendements ne s'appliqueraient pas aux États Parties qui ne les ratifiaient pas. À leurs yeux, les questions juridiques relatives aux implications de l'activation demeuraient non réglées. Ces questions n'avaient pas été résolues au cours des sept années qui ont suivi la Conférence de révision malgré la ratification des amendements opérée par 34 États Parties. Il a été souligné que les négociations tenues à la Conférence de révision ne pouvaient avoir pour effet de modifier les droits et obligations des traités. Il importait ainsi de centrer l'attention sur l'intitulé ordinaire des textes, malgré les différentes compréhensions de l'historique des négociations, étant entendu qu'il était également possible d'expliquer la possibilité d'une déclaration déclinatoire pour les États Parties ayant ratifié les amendements. Ces délégations ont posé la question de savoir comment ces États pourraient être priés de prendre des mesures pour déposer une déclaration déclinatoire s'ils n'avaient pas choisi d'accepter la compétence de la Cour en ratifiant initialement les amendements. Cette obligation de déclaration déclinatoire présume du consentement de ces États Parties, qu'ils n'ont pas exprimé, étant entendu qu'ils n'ont pas ratifié les amendements. En outre, la stipulation visée à la résolution RC/Res.6, selon laquelle un État Partie peut déposer une déclaration déclinatoire prévue à l'article 15 bis, ne peut impliquer que ledit État serait lié par un amendement qu'il n'a pas ratifié, ou tenu de mettre en œuvre une des dispositions de l'amendement afin de bénéficier de la disposition prévue à l'article 121-5) du Statut de Rome, selon laquelle un ressortissant d'un État Partie qui n'a pas ratifié l'amendement est soustrait de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression. La disposition sur la déclaration déclinatoire s'appliquerait après la ratification et il serait logique qu'il en soit

ainsi à ce moment-là, étant donné qu'elle apporterait une protection en cas de crime d'agression commis sur le territoire d'un État Partie qui a ratifié les amendements de Kampala avant de déposer une déclaration déclinatoire, et éviterait l'exercice de la compétence de la Cour à l'égard d'un crime d'agression commis par des ressortissants de cet État Partie. Ces délégations ont posé la question de savoir si la déclaration déclinatoire devait être aussi simple que celle présentée par certains États, en raison principalement de l'accord parlementaire qui doit prévaloir dans plusieurs États, lequel accord ressemble à une réserve exprimée à l'encontre d'un traité, ainsi que des implications qu'il entraîne au niveau national. À leurs yeux, tout éclaircissement apporté sur la compétence de la Cour lèverait l'ambiguïté quant à l'obligation qui est faite, ou non, aux États n'ayant pas ratifié les amendements de déposer une déclaration déclinatoire, ainsi qu'aux modalités de la déclaration.

21. Il a été souligné qu'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements avait déjà déclaré qu'il n'acceptait pas la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression, et que cette déclaration avait été rendue publique par le Greffier⁷. Ledit État Partie a rappelé à cet égard qu'il avait déclaré que sa déclaration déclinatoire avait fait l'objet de discussions internes difficiles, en raison du manque de clarté des amendements.

22. Il a été observé qu'un large éventail d'options permettant de trouver une solution de compromis acceptable devait être examiné, en particulier les solutions pratiques à la déclaration déclinatoire. Plusieurs délégations ont indiqué que la déclaration de non-acceptation, prévue à l'article 15 bis-4), pourrait être utilisée comme un outil technique, afin d'exclure ou de retarder les conséquences de l'activation qui se manifestent entre ladite activation et la ratification, au moment, par exemple, de la rédaction des lois d'application. Elles ont rappelé la proposition formulée par l'un des experts intervenants, qui avait demandé qu'une solution pratique soit trouvée pour l'activation, en incluant les déclarations de non-acceptation de la compétence de la Cour. Il a été proposé à cet égard que ladite déclaration n'obéisse pas à un format spécifique, et pourrait servir à expliquer les raisons juridiques pour lesquelles la Cour ne pouvait pas exercer une compétence à l'égard des ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié les amendements. Il a en outre été proposé que l'Assemblée formule des avis approfondis à cet égard à l'intention du Greffe.

D. Positions sur les éléments possibles de la décision de déclenchement

23. À la sixième réunion tenue le 19 octobre 2017, la France et le Royaume-Uni ont conjointement présenté un paragraphe à titre d'élément de la possible décision de déclenchement⁸. Il a été expliqué que ledit paragraphe donnerait des précisions sur l'exercice de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression, étant entendu qu'à leurs yeux, il ne pouvait s'étendre aux ressortissants d'États Parties n'ayant pas ratifié les amendements conformément à l'article 121-5) du Statut de Rome. Ces délégations ont affirmé que ledit paragraphe constituait un élément indispensable de toute décision de déclenchement, et qu'elles ne pourraient approuver l'activation par consensus que si des précisions étaient incluses. Plusieurs délégations ont convenu de cette position et souligné qu'elles n'approuveraient pas toute décision de déclenchement qui délèguerait à la Cour l'interprétation du champ de compétence. Plusieurs délégations ont approuvé le paragraphe proposé.

24. D'autres délégations ont rejeté le paragraphe présenté par la France et le Royaume-Uni. Ces délégations ont affirmé que ce paragraphe cherchait à ouvrir ou rouvrir une négociation conduite à la Conférence de révision à Kampala, lorsque la même proposition avait été remplacée par l'adoption consensuelle des amendements sur la déclaration déclinatoire. Il a été observé que la possibilité d'un vote n'avait pas été mise de côté. Plusieurs délégations ont souhaité nouer un dialogue et avoir une discussion, de préférence à toute obligation d'accepter une approche « à prendre ou à laisser » qui ne pourrait donner lieu à la formation d'un consensus.

⁷ Voir : https://www.icc-cpi.int/iccdocs/other/2015_NV_Kenya_Declaration_article15bis-4.pdf

⁸ Le paragraphe est reproduit à l'annexe III du présent rapport.

25. En réponse à la proposition faite par la France et le Royaume-Uni, l'État de Palestine a présenté un élément possible pour la décision de déclenchement⁹. Il a été expliqué que si une référence devait être faite, dans la décision de déclenchement, aux aspects de la compétence, ladite référence devait tenir compte de l'interprétation convenue par consensus à la Conférence de révision. Il a également été expliqué que cette proposition reprenait l'article 15 *bis*-4) du Statut de Rome, selon lequel la Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un crime d'agression commis par un État Partie à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence. Plusieurs délégations ont approuvé cette proposition.

26. La délégation de la Suisse a ensuite présenté des éléments qui, à ses yeux, devraient constituer une décision de déclenchement simplifiée, par opposition aux autres propositions précédemment formulées, et pouvaient refléter les positions exprimées par les délégations qui sont résumées dans le présent rapport¹⁰. Il a été expliqué que cette approche contournait la question de la compétence, au sujet de laquelle des interprétations opposées et irréconciliables prévalaient. Plusieurs délégations ont approuvé l'idée d'une décision de déclenchement simplifiée.

27. Certaines délégations ont rappelé que le mandat de facilitation n'autorisait pas de négocier des propositions de textes. Des délégations ont demandé que les discussions sur la facilitation se poursuivent, afin d'examiner en profondeur l'intitulé réel de la décision de déclenchement.

E. Aspects de la décision de déclenchement relatifs à la procédure

28. Il a été rappelé que l'Assemblée avait toujours pris ses décisions par consensus. Il a également été rappelé que, conformément à l'article 15 *bis*-3), toute décision de déclenchement devait être prise à la majorité des deux tiers des États Parties, ce qui représentait 82 votes au moment de la seizième session de l'Assemblée.

29. Il a été observé que la décision d'enclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression était une simple question de procédure, étant donné que les États avaient déjà accepté le principe de l'activation à la Conférence de révision, une fois que les 30 ratifications requises seraient obtenues, et après le mois de janvier 2017, sous réserve d'une décision des États Parties.

30. L'idée d'une décision séparée sur le déclenchement de la compétence de la Cour à la seizième session de l'Assemblée a été largement approuvée. Il a été proposé que cette résolution distincte souligne l'importance de la décision et prenne en considération les positions des États Parties.

V. Conclusion

31. La procédure de facilitation, qui a inclus des présentations d'experts et des discussions passionnées, a sensibilisé les délégations aux amendements relatifs au crime d'agression ainsi qu'aux implications de la décision de déclenchement. La procédure a également donné lieu à des échanges fructueux sur les positions des États Parties, ainsi que sur leurs explications¹¹. Les discussions conduites dans le cadre de la facilitation ont montré que d'importants progrès avaient été accomplis à cette date, et qu'une large convergence de vues prévalait pour les principales questions, à l'exception de l'une d'entre elles :

a) Les États Parties ont convenu que les amendements de Kampala ne devaient pas être renégociés ou réexaminés ;

b) Les États Parties sont généralement favorables au déclenchement de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression à la seizième session de l'Assemblée, et conviennent que tout effort doit être déployé pour former un consensus ;

⁹ Le paragraphe est reproduit à l'annexe III du présent rapport.

¹⁰ Le paragraphe est reproduit à l'annexe III du présent rapport.

¹¹ Les documents de positions présentés lors de la procédure de facilitation sont reproduits à l'annexe II du présent rapport.

c) Les États Parties ont largement approuvé l'idée d'une résolution distincte qui serait prise par l'Assemblée afin d'activer la compétence de la Cour ;

d) Une divergence de vues continue de prévaloir uniquement au sujet de l'exercice de la compétence de la Cour à l'égard des crimes d'agression commis par des ressortissants d'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements, ou sur son territoire.

32. Les États Parties ont déclaré, au long des discussions, qu'ils étaient engagés à coopérer, dans un esprit de compromis, à la résolution de la question non réglée, leur objectif étant d'activer la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression à la seizième session de l'Assemblée. Les discussions tenues ont également montré que les États Parties souhaitaient poursuivre les efforts qu'ils déploient dans le cadre de la facilitation, en s'efforçant, autant que possible, de former un consensus, durant la période qui précède la seizième session de l'Assemblée, et durant ladite session, notamment dans le cadre de discussions sur les éléments de la décision de déclenchement.

Annexe I

Résolution RC/Res.6*

Adoptée par consensus à la treizième réunion plénière tenue le 11 juin 2010

RC/Res.6

Le crime d'agression

La Conférence de révision,

Rappelant le paragraphe 1 de l'article 12 du Statut de Rome,

Rappelant le paragraphe 2 de l'article 5 du Statut de Rome,

Rappelant également le paragraphe 7 de la résolution F, adoptée le 17 juillet 1998 par la Conférence diplomatique de plénipotentiaires des Nations Unies sur la création d'une Cour criminelle internationale,

Rappelant en outre la résolution ICC-ASP/1/Res.1 relative à la poursuite des travaux concernant le crime d'agression et *exprimant ses remerciements* au Groupe de travail spécial sur le crime d'agression pour avoir élaboré des propositions concernant une disposition relative au crime d'agression,

Prenant note de la résolution ICC-ASP/8/Res.6, par laquelle l'Assemblée des États Parties a transmis à la Conférence de révision pour examen une disposition relative au crime d'agression,

Résolue à déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression aussitôt que possible,

1. *Décide* d'adopter, conformément à l'article 5, paragraphe 2, du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (ci-après le «Statut») les amendements au Statut figurant à l'appendice I de la présente résolution, qui sont sujets à ratification ou à acceptation et entreront en vigueur conformément à l'article 121, paragraphe 5 ; et *note* que tout État Partie peut déposer une déclaration prévue à l'article 15 *bis* avant ratification ou acceptation ;
2. *Décide également* d'adopter les amendements aux Éléments des crimes figurant à l'appendice II à la présente résolution ;
3. *Décide également* d'adopter les éléments d'interprétation des amendements susmentionnés figurant à l'appendice III de la présente résolution ;
4. *Décide en outre* de réexaminer les amendements relatifs au crime d'agression sept ans après le commencement par la Cour de l'exercice de sa compétence ;
5. *Demande* à tous les États Parties de ratifier ou d'accepter les amendements figurant à l'appendice I.

* Voir la notification dépositaire n° C.N.651.2010 Treaties-8, en date du 29 novembre 2010, disponible à l'adresse : <http://treaties.un.org>.

Appendice I

Amendements au Statut de Rome de la Cour pénale internationale relatifs au crime d'agression

1. *Supprimer le paragraphe 2 de l'article 5.*
2. *Ajouter après l'article 8 le texte qui suit :*

Article 8 bis **Crime d'agression**

1. Aux fins du présent Statut, on entend par «crime d'agression» la planification, la préparation, le lancement ou l'exécution par une personne effectivement en mesure de contrôler ou de diriger l'action politique ou militaire d'un État, d'un acte d'agression qui, par sa nature, sa gravité et son ampleur, constitue une violation manifeste de la Charte des Nations Unies.

2. Aux fins du paragraphe 1, on entend par «acte d'agression» l'emploi par un État de la force armée contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État, ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies. Qu'il y ait ou non déclaration de guerre, les actes suivants sont des actes d'agression au regard de la résolution 3314 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations Unies en date du 14 décembre 1974 :

a) L'invasion ou l'attaque par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État ou l'occupation militaire, même temporaire, résultant d'une telle invasion ou d'une telle attaque, ou l'annexion par la force de la totalité ou d'une partie du territoire d'un autre État ;

b) Le bombardement par les forces armées d'un État du territoire d'un autre État, ou l'utilisation d'une arme quelconque par un État contre le territoire d'un autre État ;

c) Le blocus des ports ou des côtes d'un État par les forces armées d'un autre État ;

d) L'attaque par les forces armées d'un État des forces terrestres, maritimes ou aériennes, ou des flottes aériennes et maritimes d'un autre État ;

e) L'emploi des forces armées d'un État qui se trouvent dans le territoire d'un autre État avec l'agrément de celui-ci en contravention avec les conditions fixées dans l'accord pertinent, ou la prolongation de la présence de ces forces sur ce territoire après l'échéance de l'accord pertinent ;

f) Le fait pour un État de permettre que son territoire, qu'il a mis à la disposition d'un autre État, serve à la commission par cet autre État d'un acte d'agression contre un État tiers ;

g) L'envoi par un État ou au nom d'un État de bandes, groupes, troupes irrégulières ou mercenaires armés qui exécutent contre un autre État des actes assimilables à ceux de forces armées d'une gravité égale à celle des actes énumérés ci-dessus, ou qui apportent un concours substantiel à de tels actes.

3. *Insérer le texte suivant après l'article 15 :*

Article 15 bis **Exercice de la compétence à l'égard du crime d'agression** **(Renvoi par un État, de sa propre initiative)**

1. La Cour peut exercer sa compétence à l'égard du crime d'agression conformément aux paragraphes a) et c) de l'article 13, sous réserve des dispositions qui suivent.

2. La Cour peut exercer sa compétence uniquement à l'égard de crimes d'agression commis un an après la ratification ou l'acceptation des amendements par trente États Parties.
 3. La Cour exerce sa compétence à l'égard du crime d'agression conformément à cet article, sous réserve d'une décision qui sera prise après le 1^{er} janvier 2017 par la même majorité d'États Parties que celle requise pour l'adoption d'un amendement au Statut.
 4. La Cour peut, conformément à l'article 12, exercer sa compétence à l'égard d'un crime d'agression résultant d'un acte d'agression commis par un État Partie à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence en déposant une déclaration auprès du Greffier. Le retrait d'une telle déclaration peut être effectué à tout moment et sera envisagé par l'État Partie dans un délai de trois ans.
 5. En ce qui concerne un État qui n'est pas Partie au présent Statut, la Cour n'exerce pas sa compétence à l'égard du crime d'agression quand celui-ci est commis par des ressortissants de cet État ou sur son territoire.
 6. Lorsque le Procureur conclut qu'il y a une base raisonnable pour mener une enquête pour crime d'agression, il s'assure d'abord que le Conseil de sécurité a constaté qu'un acte d'agression avait été commis par l'État en cause. Il avise le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies de la situation portée devant la Cour et lui communique toute information et tout document utiles.
 7. Lorsque le Conseil de sécurité a constaté un acte d'agression, le Procureur peut mener l'enquête sur ce crime.
 8. Lorsqu'un tel constat n'est pas fait dans les six mois suivant la date de l'avis, le Procureur peut mener une enquête pour crime d'agression, à condition que la Section préliminaire ait autorisé l'ouverture d'une enquête pour crime d'agression selon la procédure fixée à l'article 15, et que le Conseil de sécurité n'en ait pas décidé autrement, conformément à l'article 16.
 9. Le constat d'un acte d'agression par un organe extérieur à la Cour est sans préjudice des constatations que fait la Cour elle-même en vertu du présent Statut.
 10. Le présent article est sans préjudice des dispositions relatives à l'exercice de la compétence à l'égard des autres crimes visés à l'article 5.
4. *Insérer le texte suivant après l'article 15 bis du Statut :*

Article 15 ter

**Exercice de la compétence à l'égard du crime d'agression
(Renvoi par le Conseil de sécurité)**

1. La Cour peut exercer sa compétence à l'égard du crime d'agression conformément au paragraphe b) de l'article 13, sous réserve des dispositions qui suivent.
2. La Cour peut exercer sa compétence uniquement à l'égard de crimes d'agression commis un an après la ratification ou l'acceptation des amendements par trente États Parties.
3. La Cour exerce sa compétence à l'égard du crime d'agression conformément à cet article, sous réserve d'une décision qui sera prise après le 1^{er} janvier 2017 par la même majorité d'États Parties que celle requise pour l'adoption d'un amendement au Statut.
4. Le constat d'un acte d'agression par un organe extérieur à la Cour est sans préjudice des constatations que fait la Cour elle-même en vertu du présent Statut.
5. Le présent article est sans préjudice des dispositions relatives à l'exercice de la compétence à l'égard des autres crimes visés à l'article 5.

5. *Ajouter le texte qui suit après le paragraphe 3 de l'article 25 :*

3 *bis*. S'agissant du crime d'agression, les dispositions du présent article ne s'appliquent qu'aux personnes effectivement en mesure de contrôler ou de diriger l'action politique ou militaire d'un État.
6. *Remplacer la première phrase du paragraphe 1 de l'article 9 par la phrase suivante :*
 1. Les éléments des crimes aident la Cour à interpréter et appliquer les articles 6, 7, 8 et 8 *bis*.
7. *Remplacer le chapeau du paragraphe 3 de l'article 20 par le texte suivant, le reste du paragraphe restant inchangé :*
 3. Quiconque a été jugé par une autre juridiction pour un comportement tombant aussi sous le coup des articles 6, 7, 8 ou 8 *bis* ne peut être jugé par la Cour pour les mêmes faits que si la procédure devant l'autre juridiction :

Appendice II

Amendements relatifs aux éléments des crimes

Article 8 bis

Crime d'agression

Introduction

1. Il est entendu que l'un quelconque des actes visés au paragraphe 2 de l'article 8 bis constitue un acte d'agression.
2. Il n'est pas nécessaire de prouver que l'auteur a évalué, en droit, la question de savoir si le recours à la force armée était incompatible avec la Charte des Nations Unies.
3. L'expression «manifeste» est une qualification objective.
4. Il n'est pas nécessaire de prouver que l'auteur a évalué, en droit, le caractère «manifeste» de la violation de la Charte des Nations Unies.

Éléments

1. L'auteur a planifié, préparé, déclenché ou commis un acte d'agression.
2. L'auteur était une personne¹ effectivement en mesure de contrôler ou de diriger l'action politique ou militaire de l'État ayant commis l'acte d'agression.
3. L'acte d'agression – le recours à la force armée par un État contre la souveraineté, l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique d'un autre État ou de toute autre manière incompatible avec la Charte des Nations Unies – a été commis.
4. L'auteur avait connaissance des circonstances de fait qui avaient établi l'incompatibilité d'un tel recours à la force armée avec la Charte des Nations Unies.
5. L'acte d'agression, par ses caractéristiques, sa gravité et son ampleur, a constitué une violation manifeste de la Charte des Nations Unies.
6. L'auteur avait connaissance des circonstances de fait qui avaient établi une telle violation manifeste de la Charte des Nations Unies.

¹ Dans le contexte d'un acte d'agression, il se peut que plus d'une personne réponde à ces critères.

Appendice III

Éléments d'interprétation concernant les amendements au Statut de Rome de la Cour pénale internationale relatifs au crime d'agression

Renvois par le Conseil de sécurité

1. Il est entendu que la Cour peut exercer sa compétence sur la base d'un renvoi par le Conseil de sécurité, en vertu du paragraphe b) de l'article 13 du Statut, uniquement à l'égard de crimes d'agression commis après qu'une décision conformément au paragraphe 3 de l'article 15 *ter* sera prise et un an après la ratification ou l'acceptation des amendements par trente États Parties, la date la plus éloignée étant retenue.
2. Il est entendu que la Cour, sur la base d'un renvoi par le Conseil de sécurité, en vertu du paragraphe b) de l'article 13 du Statut, exerce sa compétence sur le crime d'agression, que l'État concerné ait accepté ou non la compétence de la Cour à cet égard.

Compétence *ratione temporis*

3. Il est entendu que, lorsque l'on se trouve en présence d'un cas de figure visé au paragraphe a) ou au paragraphe c) de l'article 13 du Statut, la Cour peut exercer sa compétence uniquement à l'égard de crimes d'agression commis après qu'une décision conformément au paragraphe 3 de l'article 15 *bis* sera prise et un an après la ratification ou l'acceptation des amendements par trente États Parties, la date la plus éloignée étant retenue.

Compétence nationale à l'égard du crime d'agression

4. Il est entendu que les amendements qui portent sur la définition de l'acte d'agression et du crime d'agression le font aux fins du présent Statut exclusivement. Conformément à l'article 10 du Statut de Rome, les amendements ne doivent pas être interprétés comme limitant ou préjugant de quelque manière que ce soit les règles existantes ou en formation du droit international à des fins autres que le présent Statut.
5. Il est entendu que les amendements ne doivent pas être interprétés comme créant un droit ou une obligation d'exercer la compétence nationale à l'égard d'un acte d'agression commis par un autre État.

Autres éléments d'interprétation

6. Il est entendu que l'agression est la forme la plus grave et la plus dangereuse d'emploi illicite de la force et qu'une décision concernant la question de savoir si un acte d'agression a été commis ou non exige un examen de toutes les circonstances entourant chaque cas, en particulier la gravité et les conséquences de l'acte concerné, conformément à la Charte des Nations Unies.
7. Il est entendu que, pour établir si un acte d'agression constitue une violation manifeste de la Charte des Nations Unies, les trois éléments, à savoir la nature, la gravité et l'ampleur, doivent être suffisamment importants pour justifier une constatation de violation «manifeste». Aucun des éléments à lui seul ne peut suffire pour remplir le critère de violation manifeste.

Annexe II

Documents de positions présentés par les délégations

A. Document présenté par le Canada, la Colombie, la France, le Japon, la Norvège et le Royaume-Uni (mars 2017)

Amendements adoptés à Kampala sur la compétence de la Cour pénale internationale à l'égard du crime d'agression

1. Contexte

1. En vertu des amendements adoptés à Kampala le 11 juin 2010 (ci-après « les amendements relatifs à l'agression »), la Cour pourra exercer sa compétence à l'égard du crime d'agression après l'écoulement d'un délai d'un an suivant la 30^{ème} ratification et après une décision à la majorité des deux tiers des États parties prise après le 1^{er} janvier 2017. Les États parties qui n'ont pas ratifié les amendements seront ainsi appelés, comme les États Parties qui ont ratifié les amendements, à participer au processus d'activation de la compétence de la Cour. Lors de l'Assemblée de 2016, les États Parties ont convenu de mettre en place une facilitation pour discuter de l'activation de la compétence de la Cour sur le crime d'agression avant l'Assemblée de décembre 2017.

2. Questions juridiques à traiter lors de la facilitation

2. S'agissant d'une question de droit des traités, et contrairement à une opinion exprimée, le Cour ne peut être compétente qu'à l'égard des ressortissants ou sur le territoire d'États Parties qui ont accepté ou ratifié les amendements relatifs au crime d'agression. Il est fondamental que cette question soit clarifiée avant toute décision d'activation du crime d'agression. C'est important pour :

a) *Les États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements.* Les États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements relatifs au crime d'agression doivent savoir si, à la suite de l'activation de la compétence de la Cour, ces amendements s'appliqueront à leurs ressortissants compte tenu de l'importance de l'enjeu (procédures pénales). En l'absence de clarté, les États Parties qui envisagent de ratifier les amendements pourraient être en difficulté pour expliquer à leurs acteurs nationaux (comme par exemple leur parlement) les effets de la ratification et pour consentir à leur transposition en droit interne.

b) *Tous les États Parties.* Il est de l'intérêt de tous les États Parties de s'assurer de la clarté du cadre juridique de la Cour Pénale Internationale. Un manque de clarté pourrait porter atteinte à l'efficacité du fonctionnement de la Cour et à l'objectif d'universalité du Statut de Rome.

c) *La Cour.* La question de savoir si la Cour est compétente à l'égard des États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements relatifs au crime d'agression ne devrait pas être présentée comme un sujet controversé que la Cour aurait la charge de trancher.

3. Notre objectif est de clarifier l'interprétation des amendements relatifs au crime d'agression et non pas de rouvrir les discussions sur leur contenu. La décision d'activation devra être prise à partir d'une interprétation commune à tous les États Parties sur les conséquences de l'activation pour les États Parties qui ne les auront pas ratifiés. Les amendements de Kampala ont été adoptés par consensus et tous les efforts devraient être conjugués pour que le résultat des discussions dans le cadre de la facilitation, ainsi que l'activation qui en découlera, soient adoptés par consensus. Le rapport qui sera soumis à l'Assemblée des États Parties conformément au paragraphe 18(b) de l'annexe 1 de la résolution ICC-ASP/15/Res.5 devra prévoir une résolution autonome qui confirme que la Cour n'est compétente que pour les faits soupçonnés d'avoir été commis par des ressortissants ou sur le territoire d'un État Partie ayant ratifié les amendements relatifs au crime d'agression.

4. Il est également important que la facilitation définisse une position concernant les nouveaux États- Parties au Statut de Rome. Les États qui envisagent d'adhérer à la Cour doivent savoir si en ratifiant le Statut, ils ratifient ou acceptent également de manière automatique les amendements relatifs au crime d'agression.

3. Effet de l'activation des amendements relatifs au crime d'agression sur les États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements

5. En vertu du principe de l'effet relatif des traités énoncé à l'article 34 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, « *Un traité ne crée ni obligations ni droits pour un État tiers sans son consentement* ». Ce principe a été qualifié de principe fondamental du droit international par la Cour internationale de Justice.

6. De plus, s'agissant des amendements à un traité multilatéral, l'article 40-4) de la Convention de Vienne sur le droit des traités stipule que : « *L'accord portant amendement ne lie pas les États qui sont déjà parties au traité et qui ne deviennent pas parties à cet accord* ».

7. Cette règle vaut pour les amendements apportés aux articles 5, 6, 7 et 8 du Statut de Rome. Elle est reflétée strictement par les dispositions suivantes de l'article 121, paragraphe 5 : « *Un amendement aux articles 5, 6, 7 et 8 du présent Statut entre en vigueur à l'égard des États Parties qui l'ont accepté un an après le dépôt de leurs instruments de ratification ou d'acceptation. La Cour n'exerce pas sa compétence à l'égard d'un crime faisant l'objet de cet amendement lorsque ce crime a été commis par un ressortissant d'un État Partie qui n'a pas accepté l'amendement ou sur le territoire de cet État* ».

8. Le paragraphe 5 de l'article 121 du Statut de Rome s'applique aux amendements relatifs au crime d'agression. C'est ce que confirme la résolution RC/Res.6 adoptée à la conférence de Kampala dans le paragraphe 1 de son dispositif : « *Décide d'adopter, conformément à l'article 5, paragraphe 2, du Statut de Rome de la Cour pénale internationale (ci-après dénommé le «Statut») les amendements au Statut figurant à l'annexe I de la présente résolution, qui sont sujets à ratification ou à acceptation et entreront en vigueur conformément à l'article 121, paragraphe 5* ».

9. Ainsi, conformément aux dispositions de l'article 121-5) :

a) les amendements de Kampala entrent en vigueur à l'égard des États qui les ont ratifiés ou acceptés, un an après le dépôt de leur instrument de ratification ou d'acceptation ;

b) la Cour ne pourra exercer sa compétence à l'égard du crime faisant l'objet des amendements relatifs au crime d'agression lorsque ce crime a été commis par un ressortissant d'un État Partie qui n'a pas accepté l'amendement ou sur le territoire de cet État.

10. L'opinion a toutefois été exprimée les États parties au Statut de Rome qui n'ont pas ratifié les amendements devraient, une fois l'activation intervenue, être traités de la même manière qu'un État Partie qui les a ratifiés, au regard de l'exercice de la compétence de la Cour si les faits d'agression sont soupçonnés d'avoir été commis par des ressortissants ou sur le territoire d'un État Partie ayant ratifié les amendements relatifs au crime d'agression.

11. Selon cette opinion, la seconde phrase du paragraphe 5 de l'article 121 ne s'appliquerait pas au crime d'agression, les États parties au Statut ayant accepté par avance la compétence de la Cour pour ce crime en vertu des articles 5 et 12 paragraphe 1. Le seul moyen pour les États qui n'ont pas ratifié ou accepté l'amendement d'échapper à ses effets serait de déposer une déclaration écartant la compétence de la Cour auprès du Greffier en vertu de l'article 15 *bis*.

12. Cet argument est juridiquement incorrect et ne résiste pas à un examen sérieux:

a) Il va en effet à l'encontre de la lettre de l'article 121-5) du Statut et de celle de la résolution RC/Res.6 adoptée à Kampala ainsi que des résolutions ultérieures de

l'Assemblée des États parties, qui se réfèrent toutes à l'article 121-5) dans son entier¹, sans exclure sa seconde phrase ;

b) Il est incohérent avec le fait que, en vertu de la première phrase du paragraphe 5 de l'article 121, les amendements ne seront en vigueur qu'à l'égard des États Parties qui les auront ratifiés. Il conduirait à la conclusion que, du fait de seulement trente ratifications et d'une décision de l'Assemblée des États parties, les amendements de Kampala relatifs au crime d'agression pourraient entrer en vigueur à l'égard de tous les États parties. Il aboutirait ainsi à l'introduction d'une procédure d'amendement non prévue par le Statut de Rome ;

c) Les dispositions des articles 5 et 12, paragraphe 1, n'ont pas pour objet de régir l'entrée en vigueur des amendements. L'article 5 renvoie en effet explicitement aux dispositions de l'article 121 en ce qui concerne l'exercice de la compétence de la Cour pour le crime d'agression. Les dispositions du paragraphe 1 de l'article 12 ne peuvent en outre être interprétées comme ayant pour effet de lier par avance les États parties au Statut à tout amendement ultérieur relatif aux crimes énumérés à l'article 5, ni pour le crime d'agression, ni pour les autres crimes de la compétence de la Cour ;

d) Le fait que la résolution RC/Res.6 stipule que tout État Partie peut formuler une telle déclaration conformément à l'article 15 *bis* avant de ratifier les amendements n'implique pas qu'un État est lié par un amendement qu'il refuse de ratifier.

13. Conformément à l'article 121-5) du Statut de Rome, qui reflète la règle codifiée à l'article 40-4) de la Convention de Vienne sur le droit des traités, un accord portant amendement au Statut de Rome ne peut donc lier les États qui sont déjà parties au Statut et qui ne deviennent pas parties à cet accord.

Annexe : Sources pertinentes

1. Statut de Rome de la Cour pénale internationale

Article 5

Crimes relevant de la compétence de la Cour

1. La compétence de la Cour est limitée aux crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale. En vertu du présent Statut, la Cour a compétence à l'égard des crimes suivants :

- a) Le crime de génocide ;
- b) Les crimes contre l'humanité ;
- c) Les crimes de guerre ;
- d) Le crime d'agression.

2. La Cour exercera sa compétence à l'égard du crime d'agression quand une disposition aura été adoptée conformément aux articles 121 et 123, laquelle définira ce crime et fixera les conditions de l'exercice de la compétence de la Cour à son égard. Cette disposition devra être compatible avec les dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies.

Article 12 :

Conditions préalables à l'exercice de la compétence

1. Un État qui devient Partie au Statut accepte par là même la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5.

¹ Le paragraphe 120 de la résolution dite omnibus adoptée lors de l'Assemblée des États parties en 2016 est ainsi libellé : « *Note que ces amendements doivent être soumis à ratification ou acceptation et entrer en vigueur conformément aux dispositions du paragraphe 5 de l'article 121 du Statut de Rome, et prend note avec satisfaction des ratifications récentes de ces amendements.* »

2. Dans les cas visés à l'article 13, paragraphes a) ou c), la Cour peut exercer sa compétence si l'un des États suivants ou les deux sont Parties au présent Statut ou ont accepté la compétence de la Cour conformément au paragraphe 3 :

a) L'État sur le territoire duquel le comportement en cause a eu lieu ou, si le crime a été commis à bord d'un navire ou d'un aéronef, l'État du pavillon ou l'État d'immatriculation ; et

b) L'État dont la personne accusée du crime est un ressortissant.

3. Si l'acceptation de la compétence de la Cour par un État qui n'est pas Partie au présent Statut est nécessaire aux fins du paragraphe 2, cet État peut, par déclaration déposée auprès du Greffier, consentir à ce que la Cour exerce sa compétence à l'égard du crime dont il s'agit. L'État ayant accepté la compétence de la Cour coopère avec celle-ci sans retard et sans exception conformément au chapitre IX.

Article 121 Amendements

1. À l'expiration d'une période de sept ans commençant à la date d'entrée en vigueur du présent Statut, tout État Partie peut proposer des amendements à celui-ci. Le texte des propositions d'amendement est soumis au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui le communique sans retard à tous les États Parties.

2. Trois mois au plus tôt après la date de cette communication, l'Assemblée des États Parties, à la réunion suivante, décide, à la majorité de ses membres présents et votants, de se saisir ou non de la proposition. L'Assemblée peut traiter cette proposition elle-même ou convoquer une conférence de révision si la question soulevée le justifie.

3. L'adoption d'un amendement lors d'une réunion de l'Assemblée des États Parties ou d'une conférence de révision requiert, s'il n'est pas possible de parvenir à un consensus, la majorité des deux tiers des États Parties.

4. Sous réserve des dispositions du paragraphe 5, un amendement entre en vigueur à l'égard de tous les États Parties un an après que les sept huitièmes d'entre eux ont déposé leurs instruments de ratification ou d'acceptation auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

5. Un amendement aux articles 5, 6, 7 et 8 du présent Statut entre en vigueur à l'égard des États Parties qui l'ont accepté un an après le dépôt de leurs instruments de ratification ou d'acceptation. La Cour n'exerce pas sa compétence à l'égard d'un crime faisant l'objet de cet amendement lorsque ce crime a été commis par un ressortissant d'un État Partie qui n'a pas accepté l'amendement ou sur le territoire de cet État.

6. Si un amendement a été accepté par les sept huitièmes des États Parties conformément au paragraphe 4, tout État Partie qui ne l'a pas accepté peut se retirer du présent Statut avec effet immédiat, nonobstant l'article 127, paragraphe 1, mais sous réserve de l'article 127, paragraphe 2, en donnant notification de son retrait au plus tard un an après l'entrée en vigueur de cet amendement.

7. Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies communique à tous les États Parties les amendements adoptés lors d'une réunion de l'Assemblée des États Parties ou d'une conférence de révision.

2. Convention de Vienne sur le droit des traités

Section 4 : Traités et États tiers

Article 34

Règle générale concernant les États tiers

Un traité ne crée ni obligation ni droit pour un État tiers sans son consentement.

Article 40

Amendement des traités multilatéraux

1. À moins que le traité n'en dispose autrement, l'amendement des traités multilatéraux est régi par les paragraphes suivants.

2. Toute proposition tendant à amender un traité multilatéral dans les relations entre toutes les parties doit être notifiée à tous les États contractants, et chacun d'eux est en droit de prendre part :

a) A la décision sur la suite à donner à cette proposition ;

b) A la négociation et à la conclusion de tout accord ayant pour objet d'amender le traité.

3. Tout État ayant qualité pour devenir partie au traité a également qualité pour devenir partie au traité tel qu'il est amendé.

4. L'accord portant amendement ne lie pas les États qui sont déjà parties au traité et qui ne deviennent pas parties à cet accord; l'alinéa b du paragraphe 4 de l'article 30 s'applique à l'égard de ces États.

5. Tout État qui devient partie au traité après l'entrée en vigueur de l'accord portant amendement est, faute d'avoir exprimé une intention différente, considéré comme étant :

a) Partie au traité tel qu'il est amendé ; et

b) Partie au traité non amendé au regard de toute partie au traité qui n'est pas liée par l'accord portant amendement.

3. Résolution ayant adopté les amendements relatifs au crime d'agression (RC/Res.6)

(Omise)

B. Document présenté par le Liechtenstein (avril 2017)

Explications des effets des amendements de Kampala sur les États Parties ne les ayant pas ratifiés

1. Le présent document entend clarifier quelques questions relatives aux effets des amendements de Kampala sur le crime d'agression à l'égard des États Parties au Statut de Rome ne les ayant pas ratifiés. Son but est d'aider aux discussions relatives au processus de facilitation en vue de la décision d'activation à l'Assemblée des États Parties au Statut de Rome (ci-après « l'Assemblée ») de décembre 2017.

1. Histoire des Négociations : l'« opt-out », un compromis entre l'« opt-in » et le régime d'absence de consentement

2. Il s'agit de savoir si – en l'absence d'un renvoi par le Conseil de Sécurité – la Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un acte d'agression commis par un État Partie à la Cour pénale internationale (« la Cour ») qui n'a pas ratifié les amendements de Kampala. La question n'est pas nouvelle. En fait, savoir s'il convient d'obtenir le consentement préalable de l'État agresseur a été un point clef des négociations de 2004 jusqu'aux derniers jours de la Conférence de révision en 2010. Environ la moitié des délégations (le « *camp du consentement* ») voulait un régime d'« opt-in », dans lequel les États doivent marquer leur consentement préalable. Seuls les ressortissants d'États Parties au Statut de Rome et ayant ratifié les amendements seraient soumis à la compétence de la Cour (les ressortissants d'États non parties au Statut de Rome sont, eux, exclus dans tous les cas). L'autre moitié des délégations (le « *camp de la protection* ») voulait un régime d'absence de consentement. Le consentement de l'État dont un ressortissant est susceptible d'être poursuivi pour un acte d'agression ne serait pas requis – en d'autres mots, la compétence de la Cour serait la même que pour les trois autres crimes au cœur du Statut de Rome, conformément aux règles du Statut de Rome.

3. Vu que les positions des délégations à Kampala divergeaient sur cette question, il fallut trouver un compromis. Le seul compromis logique entre le régime « *opt in* » et le régime d'absence de consentement est un régime d'« opt-out ». Par conséquent, l'article 15 *bis* (4) prévoit que la Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un acte d'agression commis par un État Partie à la Cour, à moins que cet État n'ait soumis au préalable une déclaration d'*opt-out*, par laquelle il déclare ne pas accepter cette compétence. De plus, l'article 15 *bis* (5) exclut la compétence de la Cour à l'égard des États qui ne sont pas Parties au Statut de Rome. Par conséquent, ce compromis était en fait beaucoup plus proche de ce qui avait été demandé par le « *camp du consentement* » que de ce qui était exigé par le « *camp de la protection* » - sans toutefois tout concéder à un côté en particulier.

2. Base juridique du régime d'« opt-out » : un mandat donné à Rome

4. La base juridique du régime d'*opt-out*, de même que pour les autres dispositions juridictionnelles adoptées à Kampala est essentiellement l'article 5 (2) du Statut de Rome, qui donnait aux États Parties le mandat de définir le crime d'agression et de fixer « *les conditions de l'exercice de la compétence de la Cour à son égard* ». Plus encore, le régime d'« opt-out » suit la logique de l'article 12 (1) du Statut, qui précise – littéralement – que les États Parties au Statut de Rome acceptent la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.

3. Le non-effet de la seconde phrase de l'article 121(5) du Statut de Rome

5. La discussion concernant l'application ou non de la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut de Rome au crime d'agression (et, par conséquent, savoir si le consentement de l'État Partie de la nationalité ou du territoire, autrement dit, de l'État agresseur et de la victime) n'est pas nouvelle, elle non plus. Pendant de nombreuses années, elle a fait partie intégrante des négociations évoquées ci-dessus sur le consentement de l'État agresseur. Le projet de texte discuté à Kampala a contenu presque jusqu'à la fin de la Conférence deux propositions alternatives d'Éléments d'interprétation (« *Understandings*

») sur cette question précise – une relative au fait que la seconde phrase de l'article 121 (5) s'appliquerait et préviendrait donc toute compétence sans consentement (l'« interprétation négative » de l'article 121 (5)) et l'autre ayant l'effet inverse (l'« interprétation positive »). Quand le régime d'opt-out a été suggéré comme compromis, ces deux propositions d'Éléments d'interprétation ont été supprimées. Pourquoi ? Parce que la question du consentement de l'État était à présent réglée directement par le texte de l'article 15 bis (4), qui définit le régime d'« opt-out ». Après tout, un régime d'opt-out n'a de sens que si la position par défaut est « in ».

4. Distinguer l'exercice de compétence et l'entrée en vigueur

6. La notion selon laquelle la Cour peut exercer sa compétence sur le ressortissant d'un État Partie au Statut de Rome qui n'a pas ratifié les amendements de Kampala – ce qui est possible si l'État sur lequel l'acte d'agression a été commis (l'État de la compétence territoriale) a ratifié ceux-ci – ne devrait pas être difficile à accepter pour toute Partie au Statut de Rome. Après tout, l'intégralité du Statut de Rome est basée sur le même principe. Si un génocide, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité sont commis sur le territoire d'un État Partie, la Cour peut exercer sa compétence – même si ces faits ont été commis par le ressortissant d'un État qui n'est pas Partie au Statut de Rome (article 12). Dans le cadre du Statut de Rome, en ce compris les amendements de Kampala, l'*exercice de la compétence* et l'*entrée en vigueur* sont des concepts liés, mais distincts. Les amendements de Kampala ne lient pas les États Parties ne les ayant pas ratifiés – mais cette seule raison n'empêche pas la Cour d'exercer sa compétence par rapport aux ressortissants de ces États Parties. Un tel exercice de compétence peut bien entendu avoir des effets pratiques sur les États Parties n'ayant pas ratifié les amendements de Kampala (tout comme certaines enquêtes de la Cour peuvent avoir un effet sur les États qui ne sont pas Parties au Statut de Rome). Toutefois, il n'entraîne pas – et ne peut d'ailleurs pas entraîner – une obligation juridique sur ces États Parties n'ayant pas ratifié les amendements de Kampala, qui serait contraire à la Convention de Vienne sur le droit des traités.

5. Approfondissement de la seconde phrase : interpréter le droit des traités dans son contexte

7. D'aucuns argumentent que la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut de Rome s'appliquerait pleinement aux amendements relatifs sur le crime d'agression, au vu de sa formulation claire. Mais le texte est seulement le premier des éléments pris en compte pour l'interprétation d'une disposition. La disposition doit aussi être lue en tenant compte de son contexte, de même qu'elle doit être interprétée en fonction de l'objet et du but du traité (article 31 de la Convention de Vienne). De manière significative, la Conférence de révision a explicitement identifié un scénario dans lequel cette seconde phrase – apparemment claire et radicale – ne serait pas d'application. L'Élément d'interprétation 2 expose que, dans le cas de renvois par le Conseil de sécurité, le consentement de l'État concerné n'a pas d'importance. S'il fallait s'en tenir à la seule lecture de son texte, l'Élément d'interprétation 2 serait incompatible avec la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut de Rome, ce qui met en évidence l'importance de l'appliquer en tenant compte du contexte.

8. La raison pour laquelle la seconde phrase ne s'applique pas au crime d'agression, c'est qu'elle entre en conflit avec d'autres dispositions du Statut de Rome. Elle entre en conflit avec l'article 12 (1) du Statut de Rome, selon lequel un État qui devient Partie au Statut a de ce fait déjà accepté la compétence de la Cour sur le crime d'agression. Elle entre aussi en conflit avec l'article 5 (2) du Statut de Rome, qui donnait aux États Parties la liberté de fixer les conditions de l'exercice de la compétence de la Cour. Ces conflits peuvent être résolus quand les articles 12 (1) et 5 (2) sont considérés comme étant les dispositions les plus spécifiques qui s'appliquent au crime d'agression, c'est-à-dire qu'elles représentent la *lex specialis*, qui prévaut sur les provisions plus générales de la seconde

phrase de l'article 121 (5). De plus, la seconde phrase doit évidemment être interprétée dans le contexte de l'article 15*bis* (4) lui-même².

6. Examiner le contexte de plus près

9. L'article 15 *bis* (4) explique que la Cour peut exercer sa compétence sur le crime d'agression « conformément à l'article 12 ». Cette référence ne peut avoir d'autre sens que celui d'importer le régime de compétence développé dans l'article 12 (2), qui ne requiert pas la ratification de l'État de nationalité du suspect et aussi celle de l'État sur le territoire duquel l'acte poursuivi a été commis. Il suffit l'un de ces deux États soit – par exemple, l'État victime – soit Partie au Statut de Rome.

10. L'article 15 *bis* (4) fait référence à un « acte d'agression commis par un État Partie » et ne contient pas d'élément de langage qui limite son champ d'application aux États Parties agresseurs qui ont ratifié les amendements.

11. Le tout premier paragraphe du préambule de la résolution RC/Res.6³ rappelle le paragraphe 1 de l'article 12 du Statut de Rome, qui précise que les États Parties acceptent la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression. Cette référence a été insérée simultanément à l'introduction du régime d'opt-out dans le texte négocié – précisément pour souligner le fait que le régime d'opt-out était basé sur la logique selon laquelle les États Parties avaient déjà accepté le principe de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression – faisant prévaloir ce régime, en tant que *lex specialis*, sur l'application générale de la seconde phrase de l'article 121 (5).

12. Le deuxième paragraphe préambulaire de la résolution RC/Res.6 rappelle, et son premier paragraphe opérationnel établit, que les amendements sont adoptés en conformité avec l'article 5 (2) du Statut de Rome, qui confie aux États parties le mandat de fixer les conditions de l'exercice de la compétence de la cour à l'égard du crime d'agression.

13. Le premier paragraphe opérationnel de la résolution RC/Res.6 confirme que tout État Partie peut déposer une déclaration avant la ratification ou l'acceptation des amendements. Ceci n'a de sens que si la Cour peut effectivement exercer sa compétence à l'égard d'un État Partie qui n'a pas ratifié les amendements.

14. L'article 15 *bis* (5), qui exclut les États qui ne sont pas parties au Statut de Rome de la compétence de la Cour, reflète le texte de la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut. L'article 15 *bis* (5) précise que la Cour « n'exerce pas sa compétence à l'égard du crime d'agression quand celui-ci est commis par des ressortissants de cet État [*non Partie, Ndr*] ou sur son territoire ». Par contre, l'article 15 *bis* (4) prévoit que la Cour « peut (...) exercer sa compétence à l'égard du crime d'agression (...) à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence en déposant une déclaration auprès du Greffier ». Ceci indique clairement qu'il faut distinguer les effets de ces deux paragraphes.

7. Conclusion

15. Le compromis formé à Kampala n'est, en fait, par particulièrement novateur : la voie médiane entre un régime d'opt-in et un régime d'absence de consentement est un régime d'opt-out. L'article 15 *bis* (4) se base sur la logique selon laquelle la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut de Rome (qui décrit un régime d'opt-in) ne s'applique pas. Donner une autre interprétation à ce qui a été conclu à Kampala reviendrait à reconnaître à tout État suspect d'un acte d'agression la possibilité de protéger ses dirigeants de la compétence de la Cour non pas une fois, mais deux fois. Il ne pourrait y avoir de compétence de la Cour à moins que l'État ait ratifié et, une fois que cette ratification aura

² « La Cour peut, conformément à l'article 12, exercer sa compétence à l'égard d'un crime d'agression résultant d'un acte d'agression commis par un État Partie à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence en déposant une déclaration auprès du Greffier. Le retrait d'une telle déclaration peut être effectué à tout moment et sera envisagé par l'État Partie dans un délai de trois ans. » (article 15 *bis* (4)).

³ Résolution par laquelle la Conférence de révision de Kampala a adopté, par consensus, le 11 juin 2010, les amendements relatifs au crime d'agression.

eu lieu, cet État pourra simplement, en plus, recourir à l'opt-out à tout moment subséquent. *Aucune délégation n'a jamais demandé un tel régime d'opt-in/opt-out durant les négociations.*

16. Quoi qu'il en soit, le champ d'application doit être mis en perspective. Il n'y a pas de différence de vue à propos de l'entrée en vigueur des amendements, seulement à propos de l'exercice de la compétence. Certaines délégations estiment que la seconde phrase de l'article 121 (5) s'applique au crime d'agression, d'autres ne sont pas d'accord.

17. *Cependant, les États Parties qui souhaitent s'assurer qu'ils ne seront pas soumis à la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression ne sont pas obligés de convaincre les autres que la deuxième phrase de l'article 121-5 du Statut s'applique ici. Au lieu de cela, il leur suffit à tout moment d'informer le Greffier de leur position juridique : qu'ils n'acceptent pas la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression en l'absence de ratification des amendements. Ce faisant, ils seront exemptés de la compétence de la Cour de la même façon que si la deuxième phrase de l'article 121 (5) s'appliquait.*

18. Ces explications sont données dans l'espoir d'être utiles. Il vaut la peine de noter qu'au vu du compromis extrêmement difficile conclu à Kampala, au regard des obstacles nombreux surmontés au travers des années de négociations, et compte tenu du fait que les amendements mettent en place un régime basé sur un consentement grandement amoindri, les inquiétudes exprimées ne devraient pas être considérées comme remettant en cause la complétion de ce projet historique. Les discussions visant à mieux comprendre les amendements de Kampala sont les bienvenues, mais toute tentative de réouverture de ce compromis subtilement équilibré serait extrêmement préoccupante. L'activation des amendements sur le crime d'agression sera le point final dans la complétion du processus du Statut de Rome et améliorera ses perspectives d'universalité.

Annexe

1. Tableau de compétence

Le régime de compétence de l'article 15 *bis* (4) du Statut de Rome peut être résumé à l'aide du tableau ci-dessous (tant les États agresseur que victime sont résumés États Parties au Statut de Rome). Celui-ci met en évidence la nature limitée du régime de compétence des amendements de Kampala, par comparaison avec le régime de compétence auquel sont soumis les trois autres crimes les plus graves du Statut de Rome.

	<i>L'État victime a ratifié les amendements</i>	<i>L'État victime n'a pas ratifié les amendements</i>
L'État agresseur a ratifié et n'a pas recouru à l'opt-out	Compétence: OUI	Compétence: OUI
L'État agresseur n'a pas ratifié et n'a pas recouru à l'opt-out	Compétence: OUI	Compétence: NON
L'État agresseur a ratifié et a recouru à l'opt-out	Compétence: NON	Compétence: NON
L'État agresseur n'a pas ratifié et a recouru à l'opt-out	Compétence: NON	Compétence: NON

2. Tableau de l'historique des négociations

L'opinion selon laquelle la seconde phrase de l'article 121 (5) du Statut de Rome s'applique au crime d'agression, et que les amendements mettent en place un régime d'opt-in, à partir duquel les États Parties peuvent recourir à un opt-out, va à l'encontre de la logique des négociations. Elle signifierait que le « camp de la protection » aurait tout consenti au « camp du consentement », et puis aurait été

même au-delà de ces concessions. Aucun État n'a jamais argumenté en faveur d'un système qui requiert tout d'abord le recours à un opt-in, mais qui également permet à un futur État agresseur, de recours ensuite aisément à un opt-out. Un tel système permettrait une protection encore moindre qu'un simple système d'opt-in, tel que celui-ci est décrit dans le tableau ci-dessous.

	<i>Camp du consentement</i>		<i>Camp de la protection</i>	
Compétence à l'égard des seuls États Parties, pour autant qu'ils recourent à un <i>OPT-IN</i> , mais ils peuvent aussi ensuite recourir à un <i>OPT-OUT</i>	Compétence à l'égard des seuls <i>États Parties</i> , pour quant qu'ils recourent à un <i>OPT-IN</i>	Compétence automatique à l'égard des seuls <i>États Parties</i> , mais ils peuvent recourir à un <i>OPT-OUT</i>	Compétence automatique à l'égard de tous les <i>États Parties</i>	Compétence automatique aussi à l'égard des <i>États non Parties</i> au Statut de Rome

C. Document présenté par l'Argentine, le Botswana, Samoa, la Slovénie et la Suisse (août 2017)

Déclenchement du crime d'agression

« Le moyen le plus important dont nous disposons pour éviter les guerres périodiques, lesquelles sont inévitables dans un monde où la primauté du droit est bafouée, est de rendre les hommes d'État responsables devant la loi. Permettez-moi de préciser que si nous invoquons aujourd'hui la loi pour punir les agresseurs allemands, celle-ci doit aussi condamner, pour être utile, les agressions commises par n'importe quel autre pays, y compris les pays qui siègent ici aujourd'hui. – Robert Jackson, discours d'ouverture, procès de Nuremberg (1947)

1. Pourquoi l'Assemblée des États Parties devrait déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression à sa seizième session

1. *Déclencher la compétence de la Cour pénale internationale (« la Cour ») contribue à prévenir les guerres.* Or prévenir les guerres, c'est épargner des victimes.

2. *Déclencher la compétence de la Cour renforce l'interdiction de l'emploi illicite de la force*, figurant dans la Charte des Nations Unies. Susciter le respect de l'une des règles les plus fondamentales et les plus universellement reconnues des relations internationales est dans l'intérêt de la communauté internationale dans son ensemble. Contribuer à l'emploi illicite de la force est une responsabilité collective qui incombe à tous les États appelant au déclenchement de la compétence de la Cour.

3. *Déclencher la compétence de la Cour répond à un appel historique*: de plus en plus d'États issus de toutes les régions du monde ont ratifié ou sont en train de ratifier les amendements de Kampala relatifs au crime d'agression. En complétant le Statut de Rome, la Conférence de révision organisée à Kampala en 2010 s'est acquittée de sa mission conformément à ce que prévoyait la Conférence de Rome de 1998. La Conférence de Rome s'inscrivait quant à elle dans le sillage des procès de Nuremberg et de Tokyo, tenus à la fin de la Seconde Guerre mondiale. Soutenir le déclenchement de la compétence de la Cour revient à se placer du bon côté de l'Histoire pour les générations à venir.

4. *Déclencher la compétence de la Cour est raisonnable* : la Conférence de révision de Kampala de 2010 a débouché sur un *résultat consensuel et mesuré, soutenu par tous les États Parties* :

a) *Les amendements de Kampala relatifs au crime d'agression ne répriment que les cas évidents d'emploi illicite de la force dans les relations entre États* : la violation de la Charte des Nations Unies doit être « manifeste » de par sa nature, sa gravité et son ampleur ; les violations mineures et les cas où la licéité du recours à la force est contestable sont exclus.

b) *La Cour ne sera compétente que pour les cas impliquant les États Parties* : au moins l'un des États Parties doit avoir ratifié les amendements relatifs au crime d'agression. S'ils le souhaitent, les États Parties peuvent se soustraire à la compétence de la Cour.

c) *L'indépendance de la Cour est sauvegardée* : les juges prennent la décision finale concernant la constatation d'un crime d'agression.

5. *Déclencher la compétence de la Cour est l'objectif de l'Assemblée des États Parties* : depuis la Conférence de Kampala, l'Assemblée des États Parties a répété à plusieurs reprises qu'elle souhaitait déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.

a) Paragraphe préambulaire 6 de la résolution adoptée à Kampala (résolution RC/Res.6) : « Résolue à déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression aussitôt que possible ».

b) Paragraphe opérationnel 122 de la dernière résolution « omnibus » (résolution ICC- ASP/15/Res.5) : « Invite tous les États Parties à envisager de ratifier ou

d'accepter ces amendements et *décide d'activer dès que possible la compétence de la Cour en matière de crime d'agression*, sous réserve d'une décision qui doit être adoptée après le 1er janvier 2017 par la même majorité d'États Parties que celle requise pour l'adoption d'un amendement au Statut de Rome ».

6. *La seizième session de l'Assemblée des États Parties est le moment idéal pour activer la compétence de la Cour* : 70 ans après Nuremberg et 7 ans après le consensus historique trouvé à Kampala, argumenter en faveur d'un délai, c'est argumenter contre l'activation. Il n'existe pas de meilleur moment pour déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.

7. *Déclencher la compétence de la Cour promeut l'universalité du Statut de Rome* : en ratifiant les amendements, les États Parties peuvent, pour la première fois de l'Histoire, permettre à une cour indépendante de mener des enquêtes et d'engager des poursuites en cas de violation manifeste de la Charte des Nations Unies et de l'interdiction du recours à la force à l'encontre de leur intégrité territoriale. Toutefois, les États sont libres de ratifier le Statut de Rome dans sa version de 1998 et, de surcroît, de déposer une déclaration déclinatoire (principe de l'*opt out*) auprès du Greffier de la Cour. L'activation de la compétence de la Cour offre davantage de possibilités, et donc davantage, et non pas moins, de perspectives d'universalité.

2. Pourquoi déclencher la compétence de la Cour est une décision facile à prendre

1. *Il s'agit d'une décision binaire* : toutes les considérations de fond ont été traitées dans la Résolution RC/Res.6, adoptée à Kampala en 2010. La seule tâche confiée par la Conférence de révision à l'Assemblée des États Parties consiste à réfléchir sur l'opportunité de donner son feu vert. Il suffit d'adopter un paragraphe opérationnel indiquant que l'Assemblée décide d'activer la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression.

2. *Le compromis de Kampala est bien défini* : il délimite précisément les scénarios dans lesquels la Cour peut exercer sa compétence à l'égard du crime d'agression.

a) La Cour ne dispose *d'aucune compétence quelle qu'elle soit vis-à-vis d'États qui ne sont pas parties* au Statut de Rome, contrairement à ce qui prévaut pour le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre.

b) *Vis-à-vis des États Parties*, ici aussi, contrairement au régime qui prévaut pour les autres crimes du Statut de Rome, l'État agresseur et l'État agressé doivent tous deux avoir donné leur consentement. Cependant, et c'est là un point crucial, *un seul des États doit avoir ratifié* les amendements relatifs au crime d'agression. Il suffit que l'autre État Partie *n'ait pas déposé de déclaration déclinatoire* (principe de l'*opt out*).

3. *Le compromis de Kampala est mesuré* : l'exercice de la compétence nationale à l'égard des auteurs étrangers de crimes perpétrés sur le territoire du pays correspond à une pratique universelle. Sur le même modèle, la Cour exerce sa compétence vis-à-vis de toute personne ayant perpétré un crime au sens du Statut de Rome sur le territoire de l'un des États Parties. Le régime spécial qui prévaut pour le crime d'agression n'est ni plus ni moins qu'une version limitée de cette compétence, par ailleurs bien acceptée, puisqu'il ne s'applique qu'aux ressortissants d'États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements et non aux ressortissants de n'importe quel État.

4. *Demander une clarification quant à la compétence de la Cour vis-à-vis d'États Parties qui n'ont pas ratifié les amendements, c'est essayer de réécrire le compromis de Kampala*. Le compromis fondé sur la possibilité de déposer une déclaration déclinatoire (principe de l'*opt out*) est basé sur une solution proposée, d'une part, par la Suisse, l'Argentine et le Brésil et, d'autre part, par le Canada. Aucune délégation présente à Kampala n'a jamais proposé que le régime de l'*opt-out* ne s'applique qu'aux actes d'agression entre États Parties ayant déjà ratifié les amendements. Le régime de l'*opt-out* n'a de sens que si une déclaration déclinatoire permet de se soustraire à la règle, soit à la compétence de la Cour.

5. *Les États Parties peuvent décider à tout moment de déposer une déclaration déclinatoire* : les États Parties qui hésitent vis-à-vis des conséquences légales de l'activation de la compétence de la Cour peuvent à tout moment faire usage de leur droit et

déclarer qu'ils n'acceptent pas cette compétence en vertu de l'article 15 *bis*-4), du Statut de Rome. Si une telle déclaration a été déposée par un État Partie, les ressortissants de cet État ne peuvent pas être poursuivis pour crime d'agression.

Annexe : Description détaillée du compromis de Kampala

1. Le compromis de Kampala ne propose rien d'autre qu'une version limitée de la façon dont la Cour exerce sa compétence à l'égard du génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre.

1. L'article 12-2) du Statut de Rome prévoit que la Cour peut exercer *sa compétence à l'égard des crimes visés par le Statut de Rome lorsqu'ils ont été commis sur le territoire d'un État Partie ou par un ressortissant de cet État*. Le compromis trouvé en juin 2010 lors de la Conférence de révision de Kampala visait à trouver un régime différent pour le cas spécial du crime d'agression.

2. La première phrase de l'article 15 *bis*-4) du Statut de Rome (révisé), qui contient le principe de l'« opt out », se trouve *au cœur du compromis de Kampala* :

« La Cour peut, conformément à l'article 12, exercer sa compétence à l'égard d'un crime d'agression résultant d'un acte d'agression commis par un État Partie à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence en déposant une déclaration auprès du Greffier. »

3. Ce compromis a permis de *concilier deux positions opposées* exprimées lors de la Conférence de révision : d'une part les acteurs préférant appliquer le régime régulier de l'article 12-2), à l'égard du crime d'agression, pour lesquels *l'accord de l'État victime* (État sur le territoire duquel le crime a eu lieu) suffit à activer la compétence de la Cour, et d'autre part les acteurs pensant que *l'accord de l'État agresseur* (État dont la personne accusée du crime est un ressortissant) devrait aussi être donné.

4. Le délicat compromis qui a été trouvé se présentait de la manière suivante :

a) *La Cour ne dispose d'aucune compétence vis-à-vis des États qui ne sont pas parties au Statut de Rome.*

b) *Pour se soustraire à la compétence de la Cour, les États parties doivent activement déclarer qu'ils ne reconnaissent pas sa compétence* sur la base de la clause d'« opt out » figurant à l'article 15 *bis*-4).

5. Le régime prévalant pour le crime d'agression est donc *beaucoup plus limité* en ce qui concerne les États qui ne sont pas parties au Statut de Rome (exclusion totale pour les crimes commis par des ressortissants de ces États ou sur leur territoire) et vis-à-vis des États Parties réticents (possibilité d'être traités comme des États non Parties) *que le régime appliqué pour le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre*, qui ne connaît aucune restriction.

6. Le compromis de Kampala a été *adopté par consensus*. À Kampala, contrairement à ce que certaines délégations affirment aujourd'hui, aucune délégation n'a avancé qu'une *adhésion préalable* (ratification) par un État Partie agresseur *serait nécessaire pour que ce dernier conserve la possibilité de déposer une déclaration déclinatoire*. Le cas échéant, on aurait abouti à une solution extrême, exigeant l'accord de l'État agressé et l'accord de l'État agresseur. Introduire la clause de l'*opt out* en tant qu'élément de conciliation aurait alors perdu tout son sens et n'aurait pas permis de trouver un consensus.

7. En d'autres termes, la clarification du compromis de Kampala demandée aujourd'hui par certaines délégations est tout à fait *inconciliable avec l'historique des négociations qui ont été menées* en 2010. Malgré tout, deux grands arguments sont mis en avant pour défendre la thèse selon laquelle le compromis de Kampala ne pourrait pas affecter des États Parties n'ayant pas ratifié les amendements : l'incompatibilité avec le principe général de l'effet relatif des traités d'une part, et les dispositions de modification du Statut de Rome d'autre part. Ces deux arguments

font un amalgame erroné entre deux concepts bien distincts : entrée en vigueur et exercice d'une compétence.

2. Le compromis de Kampala et le principe de l'effet relatif des traités

8. Le compromis de Kampala respecte rigoureusement l'article 34 et l'article 40-4) de la Convention de Vienne sur le droit des traités : *exactement comme cela a été le cas pour le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre en 1998, le compromis trouvé à Kampala en 2010 ne crée ni obligations ni droits pour des États tiers* sans leur consentement

9. Le régime prévalant pour le crime d'agression *se fonde sur la pratique universelle des systèmes juridiques nationaux en ce qui concerne les crimes internationaux* : les États répriment les actes commis sur leur territoire, indépendamment du consentement de l'État dont l'auteur présumé des infractions est ressortissant. Les États Parties ont autorisé la Cour à travailler sur la même base que celle qui prévaut pour les crimes visés dans le Statut de Rome.

10. *Devenir un État Partie au Statut de Rome a toujours impliqué d'accepter, pour tous les crimes recensés à l'article 5, que la Cour pénale internationale puisse exercer sa compétence* quand un crime est commis par un ressortissant ou sur le territoire d'un État Partie qui n'est pas capable ou ne souhaite pas engager lui-même des poursuites. *L'article 12-1), du Statut de Rome ne pourrait pas être plus clair* : « Un État qui devient Partie au Statut accepte par là même la compétence de la Cour à l'égard des crimes visés à l'article 5 ».

11. Il est important de reconnaître qu'à Kampala, les États Parties ont choisi d'appliquer *précisément la même logique, fondée sur le territoire, pour l'exercice de la compétence de la Cour vis-à-vis des ressortissants et du territoire des États Parties n'ayant pas ratifié les amendements*. Une fois déclenchée, la compétence de la Cour pourra s'appliquer si le crime d'agression a été commis sur le territoire d'un État Partie ayant ratifié les amendements. Le fait que l'auteur du crime soit un ressortissant d'un État Partie n'ayant pas ratifié les amendements n'est pas pertinent.

12. Les délégations s'opposant aujourd'hui à cette décision avancent *un argument qu'elles n'ont jamais avancé depuis 1998 concernant le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre en relation avec les États non Parties*. Il semblerait qu'elles n'ont jamais contesté que la Cour puisse exercer sa compétence vis-à-vis d'un ressortissant d'un État non Partie en cas de crime au sens du Statut de Rome commis sur le territoire d'un État Partie.

13. Dans le même esprit, le compromis de Kampala respecte rigoureusement *la première phrase de l'article 121-5) du Statut de Rome concernant l'entrée en vigueur* des amendements relatifs au crime d'agression. Le même principe s'applique par rapport au droit des traités : *en pleine conformité avec le droit en vigueur, les amendements relatifs au crime d'agression n'entrent en vigueur que pour les États Parties qui les ont ratifiés*.

3. Le compromis de Kampala et les dispositions du Statut de Rome relatives aux conditions d'exercice de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression

14. L'article 5-2) du Statut de Rome a donné aux États Parties présents à Kampala *l'autorité nécessaire pour traduire sur le plan opérationnel le crime d'agression* en adoptant des dispositions sur deux questions en suspens : la définition du crime d'agression et les conditions d'exercice de la compétence de la Cour.

15. Il est important de reconnaître que l'article 5-2) a été appliqué par les États Parties à Kampala en tant que disposition spéciale *leur confiant le pouvoir d'adopter des conditions sui generis pour l'exercice de la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression*. En vertu de l'article 5-2), auquel la résolution RC/Res.6 fait spécifiquement référence, la Conférence de révision de Kampala aurait été strictement dans son droit si elle avait voulu étendre au crime d'agression le régime

applicable au génocide, aux crimes contre l'humanité et aux crimes de guerre. Les États Parties étaient donc *libres d'instaurer des conditions s'écartant de la seconde phrase de l'article 121-5*. En vertu de cette phrase, les États Parties qui n'ont pas accepté les amendements au Statut de Rome ne sont pas tenus de les appliquer.

16. À Kampala, les États Parties n'ont toutefois pas du tout choisi de remettre en cause la logique sous-jacente à cette seconde phrase de l'article 121-5. Selon le compromis de Kampala, *un État Partie n'ayant pas accepté les amendements relatifs au crime d'agression est exclu du champ de compétence de la Cour*. Conformément au sens général de la seconde phrase de l'article 121-5, *le compromis de Kampala n'a fait que préciser que, par défaut, on part du principe que les États Parties acceptent les amendements, et non que leur accord n'est pas nécessaire ou pertinent*. En déposant une déclaration déclinatoire, un État Partie déclare ne pas accepter la compétence de la Cour. Or c'est précisément là la teneur de l'article 121-5.

Annexe III

Éléments de la décision de déclenchement présentés par les délégations

A. Éléments de la décision de déclenchement présentés par la France et le Royaume-Uni

Rappelle que, conformément à l'article 121-5) du Statut de Rome, les amendements relatifs au crime d'agression entrent en vigueur à l'égard des États Parties qui les ont acceptés un an après qu'ils ont déposé leurs instruments de ratification ou d'acceptation ; et que la Cour n'exerce pas sa compétence à l'égard d'un crime commis par un ressortissant d'un État Partie qui n'a pas accepté l'amendement, ou sur le territoire de cet État.

B. Éléments de la décision de déclenchement présentés par l'État de Palestine

Rappelant que l'article 15 bis-4) du Statut de Rome stipule que la Cour peut, conformément à l'article 12, exercer sa compétence à l'égard d'un crime d'agression résultant d'un acte d'agression commis par un État Partie, à moins que cet État Partie n'ait préalablement déclaré qu'il n'acceptait pas une telle compétence.

C. Éléments de la décision de déclenchement présentés par la Suisse

L'Assemblée des États Parties,

PP1 *Reconnaissant* l'importance historique de la décision consensuelle prise à la Conférence de révision tenue à Kampala d'adopter les amendements du Statut de Rome relatifs au crime d'agression, et rappelant à cet égard la résolution RC/Res.6,

PP2 *Rappelant* sa détermination à déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression aussitôt que possible, et notant avec satisfaction que les conditions de l'activation du crime d'agression ont été respectées conformément aux paragraphes 2 et 3 des articles 15 bis et 15 ter du Statut de Rome,

PP3 (Espace réservé à la référence faite au rapport sur le déclenchement de la compétence de la Cour pénale internationale à l'égard du crime d'agression présentant l'ensemble des positions),

OP1 *Décide* de déclencher la compétence de la Cour à l'égard du crime d'agression conformément au paragraphe 3 des articles 15 bis et 15 ter ;

OP2 *Réitère* son appel adressé aux États Parties, afin qu'ils ratifient ou acceptent les amendements du Statut de Rome relatifs au crime d'agression.
