



Assemblée générale

Distr. générale
26 mars 2009
Français
Original :
anglais/arabe/espagnol/français

Commission du droit international

Soixante et unième session

Genève, 4 mai-5 juin et 6 juillet-7 août 2009

L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*)

Commentaires et information reçues des gouvernements

I. Introduction

1. Le présent rapport a été établi en application de la résolution 62/66 de l'Assemblée générale, en date du 6 décembre 2007, dans laquelle, entre autres, l'Assemblée a invité les gouvernements à informer la Commission du droit international de leur pratique concernant le sujet « L'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*) ».

2. À sa cinquante-huitième session en 2006, la Commission a décidé, conformément à l'article 19 par. 2 de son Statut, de demander, par l'entremise du Secrétaire général, aux gouvernements de lui soumettre des informations concernant leur législation et leur pratique, en particulier les plus récentes, sur ce sujet. Plus spécifiquement, les gouvernements étaient priés de fournir des informations concernant :

« a) Les traités internationaux liant un État et contenant l'obligation d'extrader ou de poursuivre, et les réserves faites par cet État pour limiter l'application de cette obligation;

b) Les règles juridiques internes adoptées et appliquées par un État, y compris les dispositions constitutionnelles et les codes pénaux ou codes de procédure pénale, concernant l'obligation d'extrader ou de poursuivre (*aut dedere aut judicare*);

c) La pratique judiciaire d'un État reflétant l'application de l'obligation *aut dedere aut judicare*;



d) Les crimes ou infractions auxquels s'applique l'obligation *aut dedere aut judicare* dans la législation ou la pratique d'un État »¹.

3. À sa cinquante-neuvième session en 2007, la Commission a de nouveau demandé aux gouvernements de lui soumettre des informations concernant leur législation et leur pratique pertinentes, en particulier les plus récentes, et plus spécifiquement sur :

« a) Les traités internationaux liant un État et contenant le principe de compétence universelle en matière pénale; celui-ci est-il lié à l'obligation *aut dedere aut judicare*?

b) Les règles juridiques internes adoptées et appliquées par un État, y compris les dispositions constitutionnelles et les codes pénaux ou codes de procédure pénale, concernant le principe de compétence universelle en matière pénale; celui-ci est-il lié à l'obligation *aut dedere aut judicare*?

c) La pratique judiciaire d'un État reflétant l'application du principe de compétence universelle en matière pénale; celui-ci est-il lié à l'obligation *aut dedere aut judicare*?

d) Les crimes ou infractions auxquels s'applique le principe de compétence universelle en matière pénale dans la législation et la pratique d'un État; ce principe est-il lié à l'obligation *aut dedere aut judicare*? »²

4. À la même session, la Commission a également indiqué qu'elle apprécierait des informations sur les questions suivantes :

« a) L'État est-il autorisé par le droit interne à extradier des personnes dans des cas non couverts par un traité ou à extradier des personnes détenant sa propre nationalité?

b) L'État est-il autorisé à faire valoir sa compétence à l'égard de crimes commis dans d'autres États qui ne mettent pas en cause un de ses ressortissants?

c) L'État considère-t-il l'obligation d'extradier ou de poursuivre comme une obligation relevant du droit international coutumier et, dans l'affirmative, dans quelle mesure? »³

5. Les commentaires reçus à la soixantième session de la Commission sont reproduits dans le document A/CN.4/599. Depuis lors, au 30 mars 2009, des observations écrites avaient été reçues des six États suivants : Afrique du Sud, Argentine, Belgique, Canada, Mexique⁴ et Yémen.

¹ Voir *Document officiels de l'Assemblée générale, soixante et unième session, Supplément n° 10* (A/61/10), par. 30.

² *Ibid.*, *soixante-deuxième session, Supplément n° 10* (A/62/10), par. 31.

³ *Ibid.*, par. 32.

⁴ Les commentaires reçus du Mexique contenaient l'intervention faite devant la Sixième Commission le 3 novembre 2008, et ne sont pas reproduits dans le présent document. Pour le résumé de cette intervention, voir A/C.6/63/SR.23, par. 58 à 60.

II. Commentaires et informations reçues des Gouvernements

Argentine

[Original : espagnol]

6. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 a) ci-dessus, l'Argentine est partie aux traités multilatéraux ci-après comportant l'obligation *aut dedere aut judicare* – traités au sujet desquels elle n'a fait aucune réserve ni aucune déclaration pour limiter l'application de ladite obligation : Convention d'extradition adoptée par la septième Conférence internationale des États américains, 1933; Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, 1970; Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, 1971; Convention sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, 1973; Convention internationale contre la prise d'otages, 1979; Convention sur la protection physique des matières nucléaires, 1980; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 1984; Convention interaméricaine pour la prévention et la répression de la torture, 1985; Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, additionnel à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, 1988; Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, 1988; Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, 1988; Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, 1988; Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé, 1994; Convention interaméricaine sur le trafic international des mineurs, 1994; Convention interaméricaine sur la disparition forcée des personnes, 1994; Convention interaméricaine contre la corruption, 1996; Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, 1997; Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, 1997; Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, 1999; Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, 2000; Convention des Nations Unies contre la corruption, 2003.

7. L'Argentine a conclu des conventions d'extradition bilatérales imposant l'obligation *aut dedere aut judicare* avec les pays suivants : Australie, 1988; Belgique, 1886; Bolivie, 1898; Brésil, 1961; Colombie, 1922; Espagne, 1987; Italie, 1987; Paraguay, 1996; Pays-Bas, 1893; République de Corée, 1995; et Suisse, 1906. Ces conventions bilatérales prévoient que la personne dont l'extradition est demandée doit être jugée par les tribunaux de l'État requis si ledit État n'accorde pas l'extradition au motif que la personne en question a sa nationalité.

8. En ce qui concerne la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 b) ci-dessus, dans le système juridique argentin, la loi n° 24 767 régit la coopération internationale en matière pénale, y compris les procédures d'extradition. Cette loi ne donne pas un caractère général à l'obligation *aut dedere aut judicare* mais prévoit celle-ci uniquement dans les cas où la personne réclamée a la nationalité argentine. Ainsi, aux termes de l'article 12 : « Si elle a la nationalité argentine, la personne

réclamée à des fins de poursuite peut choisir d'être jugée par les tribunaux argentins, à moins qu'une convention ne prévoie l'extradition obligatoire des nationaux dans le cas d'espèce [...] Si le national exerce ce choix, l'extradition est refusée. Le national est alors jugé en Argentine, conformément au droit pénal argentin, à condition que l'État requérant y consente, renonce à sa compétence et communique le dossier complet et tous les éléments de preuve nécessaires au procès [...]. » Il convient de noter que, même si la loi n° 24 767 ne fait pas de l'obligation d'extrader ou de poursuivre une obligation générale, la mise en œuvre de cette obligation peut découler de tous les instruments mentionnés aux paragraphes 6 et 7 ci-dessus, puisque ladite loi dispose que « si une convention lie à la fois l'État requérant et la République argentine, les dispositions de cette convention régissent la procédure d'assistance ».

9. En outre, la loi n° 26 200, qui incorpore les dispositions du Statut de Rome de la Cour pénale internationale dans le système juridique argentin, prévoit expressément l'application du principe *aut dedere aut judicare* dans le cas des crimes relevant de la compétence de la Cour. Aux termes de l'article 4 de la loi susmentionnée : « Si une personne soupçonnée d'avoir commis un crime défini dans la présente loi se trouve sur le territoire de la République argentine ou en un lieu soumis à la juridiction de celle-ci et que cette personne n'est pas extradée ou remise à la Cour pénale internationale, la République argentine prend toutes les mesures nécessaires pour exercer sa compétence en ce qui concerne ce crime. »

10. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 c) ci-dessus, les tribunaux argentins appliquent strictement les dispositions de la loi n° 24 767 dans les affaires d'extradition. Aux termes de cette loi, si une convention d'extradition a été conclue par l'État requérant et la République argentine, l'extradition est régie par les dispositions de ladite convention. En l'absence d'une telle convention, la République argentine subordonne l'extradition à l'existence ou à l'offre d'une réciprocité. L'extradition est également soumise à d'autres règles, portant tant sur la forme que sur le fond, énoncées dans la loi n° 24 767.

11. D'après les archives de l'organe national désigné comme autorité centrale en ce qui concerne la coopération judiciaire internationale, l'obligation *aut dedere aut judicare* n'a été appliquée dans la pratique judiciaire argentine que dans des cas où l'extradition avait été refusée en raison de la nationalité de la personne réclamée. Cela s'est passé dans un nombre limité de cas depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 24 767 dont aucun n'a atteint le stade du procès du fait que les tribunaux étrangers requérants n'ont pas communiqué les dossiers.

12. Il convient de noter que l'obligation *aut dedere aut judicare* ne serait opposable en Argentine qu'en cas de demandes d'extradition passive dans lequel la personne réclamée serait de nationalité argentine et où il n'y aurait pas de convention applicable. Et ce, conformément à l'article 12 de la loi n° 24 767 qui prévoit trois scénarios possibles concernant l'extradition d'un national : a) pas de convention applicable; b) la convention applicable ne prévoit pas la nationalité de la personne réclamée comme motif de refus de faire droit à une demande d'extradition; et c) l'extradition des nationaux est facultative en vertu de la convention applicable, auquel cas la décision est prise par l'exécutif argentin. Parmi ces trois scénarios possibles, l'obligation d'extrader ou de poursuivre n'est, dans la pratique, pertinente que dans le premier : dans les cas où le national choisit de passer en jugement devant les juridictions argentines, la demande d'extradition doit être rejetée.

L'obligation pourrait aussi s'appliquer dans le troisième scénario, bien que, dans les dossiers ayant fait l'objet d'une décision à ce jour, le principe de la remise des nationaux ait été appliqué, car il cadre mieux avec la pratique moderne de l'extradition et l'esprit de la coopération internationale en matière pénale.

13. Pour ce qui est de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 d) ci-dessus, la loi n° 24 767 énumère uniquement les infractions pour lesquelles l'extradition ne sera pas accordée, à savoir les infractions politiques et les infractions qui ne sont reconnues que par le droit pénal militaire. Toutes les autres infractions reconnues par le droit pénal argentin peuvent donc donner lieu à extradition, à condition que les règles générales énoncées dans la loi n° 24 767 soient suivies. Il convient de noter que l'article 9 g) de cette loi spécifie que « les infractions à l'égard desquelles la République argentine a assumé, par voie conventionnelle, l'obligation internationale d'extrader ou de poursuivre » ne peuvent être considérées comme des infractions politiques aux fins de l'extradition.

Belgique

[Original : français]

14. Se référant à la question de la Commission reproduite au paragraphe 3, *alinéa a)*, ci-dessus, la Belgique comprend que la question consiste à savoir quels traités liant la Belgique contiennent une obligation *aut dedere aut judicare* et dans quelle mesure cette obligation implique compétence universelle. La réponse varie selon les traités.

15. Il y a lieu toutefois de faire une distinction préalable entre deux types de clause sur base desquelles la compétence universelle d'un État peut être établie :

a) Les traités subordonnant l'obligation de juger à un refus de donner suite à une demande d'extradition de l'auteur présumé d'une infraction. Ces traités contiennent une clause *aut dedere aut judicare* au sens classique du terme;

b) Les traités obligeant les États à exercer la compétence universelle à l'égard d'auteurs d'infractions graves prévues par ces conventions sans subordonner cette obligation au refus d'honorer une demande préalable d'extradition. Ces traités contiennent une clause *judicare vel dedere*.

16. On trouvera ci-après une liste non exhaustive des traités avec clause *aut dedere aut judicare* et subordination au refus d'extrader :

a) La Convention de La Haye du 16 décembre 1970 pour la capture illicite d'aéronefs (ratifiée par la Belgique le 24 août 1973), en son article 7 contient une obligation de type *aut dedere aut judicare* (la Belgique reproduit ensuite en partie le texte de cette disposition);

b) La Convention de Montréal du 23 septembre 1971 pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, ratifiée par la Belgique le 13 août 1976, article 5, paragraphe 2;

c) La Convention européenne du 27 janvier 1977 pour la répression du terrorisme, ratifiée par la Belgique le 31 octobre 1985, article 7.

17. On trouvera ci-après une liste non exhaustive des traités avec clause *judicare vel dedere* sans subordination au refus d'extrader :

a) Les Conventions de Genève du 12 août 1949 (ratifiées par la Belgique le 3 septembre 1952) prévoient en leurs articles 49/50/129/146 communs aux quatre conventions (texte des articles communs omis). Autrement dit, les Conventions de Genève ne subordonnent pas l'obligation de poursuivre à une demande préalable d'extradition qui ne serait pas satisfaite. L'État partie doit poursuivre l'auteur d'une infraction grave, s'il se trouve sur son territoire. L'État partie peut aussi choisir de ne pas poursuivre s'il préfère extradier cette personne vers un État qui le lui demande. Les Conventions énoncent donc, non une obligation de type *aut dedere aut judicare* mais plutôt une obligation que l'on pourrait qualifier de *judicare vel dedere*. Le commentaire des Conventions de Genève par les juristes du Comité international de la Croix-Rouge confirme cette interprétation :

« L'obligation qui est faite aux Parties contractantes de rechercher les individus prévenus d'infractions graves leur impose une attitude active. Dès lors que l'une d'elles a connaissance du fait qu'il se trouve sur son territoire une personne ayant commis une telle infraction, son devoir est de veiller à ce que cette personne soit arrêtée et poursuivie rapidement. Ce n'est donc pas seulement sur la demande d'un État que l'on devra entreprendre les recherches policières nécessaires, mais encore spontanément »;⁵

b) La Convention contre la torture du 10 décembre 1984 (ratifiée par la Belgique le 25 juin 1999) semble, à première vue, fonder l'obligation d'exercer la compétence universelle sur *aut dedere aut judicare* puisque l'article 7 dispose (texte partiel de l'article omis). L'article 5, paragraphe 2, tend à confirmer le fondement de la compétence universelle sur *aut dedere aut judicare* puisqu'il dispose (texte du paragraphe omis). Pourtant, le Comité contre la torture a considéré que l'obligation de poursuite s'apparentait à une obligation que nous qualifions de *judicare vel dedere* plutôt qu'à une obligation de type *aut dedere aut judicare*. Le Comité a, en effet, déclaré, le 17 mai 2006, que « l'obligation de poursuivre l'auteur présumé d'actes de torture ne dépend pas de l'existence préalable d'une demande d'extradition à son encontre »⁶. Cette interprétation de l'article 5, paragraphe 2, de la Convention de 1984 est une interprétation officielle de la Convention, et correspond, par ailleurs, à ce que la Commission de droit international dit dans son projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité à propos de la répression de ces crimes⁷;

c) La Convention des Nations Unies du 20 décembre 2006 pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées prévoit également une incrimination universelle de type *judicare vel dedere*. Outre les compétences classiques (territoriale, personnelle active) que l'État partie doit exercer (art. 9, par. 1), la Convention dispose aussi que (texte de l'article 11, par. 1, omis).

18. En résumé, il ressort des exemples qui viennent d'être rappelés que le principe de la compétence universelle n'est pas nécessairement lié à la règle *aut dedere aut judicare* et que, pour un certain nombre de crimes internationaux, notamment les

⁵ *Commentaire Pictet*, IV, Genève, CICR, 1956, p. 634.

⁶ Communication n° 181/2001, *Suleymane et al. c. Sénégal*, 17 mai 2006, par. 9.7, in CAT/C/36/D/181/2001.

⁷ *Annuaire de la Commission du droit international* 1996, vol. II (2° partie), p. 33.

crimes de droit international humanitaire, la compétence universelle se traduit plutôt par une règle de type *judicare vel dedere*.

19. En outre, à côté de ces obligations conventionnelles auxquelles la Belgique a souscrit en ratifiant et en mettant en œuvre ces traités, la Belgique est d'avis qu'il existe des obligations de nature coutumière imposant aux États d'adopter dans leur droit interne des règles de compétence universelle pour juger les auteurs présumés de crimes d'une gravité telle qu'ils portent atteinte à la Communauté internationale dans son entièreté, tels les crimes graves de droit international humanitaire (crimes contre l'humanité et crime de génocide). Cette obligation coutumière de poursuivre les auteurs des crimes graves de droit international humanitaire n'existe, de l'avis de la Belgique, que lorsque ceux-ci sont présents sur son territoire.

20. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3, alinéa b), ci-dessus, la Belgique s'est dotée d'une compétence universelle pour certaines infractions sans que cela ait toujours un rapport avec *aut dedere aut judicare*.

21. Pour certaines de ces infractions, il n'existe pas de règle internationale imposant l'exercice d'une compétence universelle fondée sur *aut dedere aut judicare*. Cela n'a pas empêché la Belgique de se doter d'une compétence universelle pour que ses tribunaux puissent en connaître. Comme signalé dans la réponse à la première question, le principe de la compétence universelle n'est donc pas indissolublement lié à la règle *aut dedere aut judicare*.

22. La Belgique a, en outre, été une des pionnières dans l'établissement de sa compétence universelle en matière de crimes graves de droit international humanitaire. Le système très élargi de compétence universelle en la matière, instauré par la Loi du 16 juin 1993 qui transposait essentiellement en droit belge quatre Conventions de Genève et deux protocoles concernant les victimes de guerre, élargi encore par la Loi du 10 février 1999 au crime de génocide et aux crimes contre l'humanité, a néanmoins du être restreint en raison d'une utilisation abusive de la législation. Les principes sous-jacents aux lois de 1993 et 1999 ont toutefois été, dans la mesure du possible, maintenus et les règles de compétences demeurent très larges, grâce à une adaptation du droit commun de la compétence extraterritoriale des juridictions belges aux réalités de la criminalité internationale moderne.

23. Les compétences extraterritoriales reconnues au juge belge sont les suivantes :

a) Compétence personnelle active : les tribunaux belges sont compétents à l'égard d'étrangers ayant leur résidence principale en Belgique et qui ont commis un fait qualifié crime ou délit par la loi belge (titre préliminaire du code de procédure pénale, art. 6 et 7); lorsqu'il s'agit de crimes ou de délits de droit commun autres qu'une atteinte à la sûreté extérieure de l'État, une violation grave du droit international humanitaire, un fait de terrorisme, ou du faux monnayage, l'exercice de la compétence répressive est subordonné à la condition que le fait en cause soit également punissable dans le pays du lieu de l'infraction (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 7);

b) Compétence personnelle passive : les tribunaux belges sont compétents à l'égard :

i) D'étrangers ayant commis, contre un Belge, un fait qualifié crime en Belgique à condition qu'il soit passible, dans le pays du lieu du crime, d'une peine dont le maximum dépasse cinq ans de privation de liberté (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10, par. 5);

ii) D'étrangers ayant commis un crime de droit international humanitaire, soit contre un Belge, soit contre un réfugié reconnu comme tel en Belgique, soit contre un étranger qui « séjourne effectivement, habituellement et légalement en Belgique » depuis au moins trois ans (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10, par. 1 *bis*);

c) Compétence réelle ou de protection : les tribunaux belges sont compétents à l'égard d'étrangers ayant commis à l'étranger un crime ou un délit contre la sûreté extérieure de l'État (titre préliminaire du code de procédure pénale, art. 10, 1);

d) Compétence universelle : les tribunaux belges sont compétents à l'égard d'étrangers ayant commis, à l'étranger, certaines infractions prévues par le droit pénal belge (certaines ont déjà été mentionnées ci-dessus). Sont visés :

i) Les infractions sexuelles perpétrées contre des mineurs, faits de proxénétisme, traite des êtres humains (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10 *ter* renvoyant aux articles 379 à 381 et 381 *bis*, par. 1 et 3 du Code pénal);

ii) Les mutilations sexuelles des personnes de sexe féminin (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10 *ter*, 2, renvoyant à l'article 409 du Code pénal);

iii) Le non-respect de certaines règles applicables aux activités des entreprises de courtage matrimonial (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10 *ter*, 3, renvoyant aux articles 10 et 13 de la loi du 9 mars 1993);

iv) Les faits de corruption (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10 *quater* renvoyant aux articles 246 à 250 du Code pénal);

v) Les faits de pollution marine (loi du 6 avril 1995, art. 17 *bis*);

vi) Le faux monnayage (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10, 2 et 3);

vii) Les violations graves du droit international humanitaire (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10, 1 *bis*);

viii) Les faits de terrorisme (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 10, 6);

ix) Toute infraction pour laquelle le droit international conventionnel ou coutumier exige qu'elle soit réprimée quel que soit le pays où elle a été commise et quelle que soit la nationalité de son(s) auteur(s) (titre préliminaire du Code de procédure pénale, art. 12 *bis*. Les juridictions belges seront compétentes sur la base de cette disposition même dans l'hypothèse où la Belgique n'aurait pas refusé une demande d'extradition.

24. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3, alinéa c), ci-dessus, la pratique judiciaire de la Belgique en matière de compétence universelle n'est pas liée à l'obligation *aut dedere aut judicare*. Ainsi, lorsque la

justice belge a été saisie des poursuites pénales dirigées contre des personnes accusées d'avoir participé aux massacres perpétrés au Rwanda entre avril et juin 1994, c'était sur la base d'une compétence prévue par la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux Conventions de Genève de 1949 et aux Protocoles additionnels de 1977, indépendamment d'une demande d'extradition émanant d'un État étranger.

25. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3, alinéa d), ci-dessus, la réponse est contenue dans les paragraphes précédents : la compétence universelle s'exprime parfois, non par *aut dedere aut judicare*, mais plutôt par *judicare vel dedere*.

26. Se référant à la question de la Commission reproduite au paragraphe 4, alinéa a), ci-dessus, la Belgique a fait référence à la loi belge du 15 mars 1874 (art. 1, par. 1) sur les extraditions modifiée par les lois du 28 juin 1899, du 31 juillet 1985 et du 14 janvier 1999, qui ne prévoit pas d'extradition en dehors d'un traité. En outre, la loi n'autorise que l'extradition d'étrangers (art. 1, par. 1). La Belgique refuse donc l'extradition de ses nationaux et elle n'accepte l'extradition d'un étranger que si celle-ci est prévue par un traité liant la Belgique à l'État requérant.

27. En ce qui concerne l'extradition pour des faits non prévus par le traité liant la Belgique à l'État requérant, l'article 1, paragraphe 2, de la loi sur les extraditions dispose :

« seuls peuvent donner lieu à extradition, les faits punissables, aux termes de la loi belge et de la loi étrangère, d'une peine privative de liberté dont la durée maximum dépasse un an. »

Conformément au droit moderne de l'extradition, cela signifie que les infractions qui peuvent donner lieu à extradition sont celles qui, d'une part, sont incriminées en Belgique et dans l'État requérant, d'autre part, sont passibles en Belgique et dans l'État requérant d'une peine d'une certaine gravité (plus d'un an de privation de liberté). Ce n'est donc pas la nature de l'infraction qui importe mais sa double incrimination et la hauteur de la peine prévue dans les deux États. La Belgique refuserait donc toute demande d'extradition relative à l'auteur présumé d'une infraction si cette infraction n'est pas incriminée en Belgique ou dans l'État requérant, ou si elle n'est pas passible d'une peine qui peut dépasser un an de prison.

28. En ce qui concerne l'extradition des nationaux, bien que, comme on vient de voir, le droit extraditionnel belge l'exclue, la Belgique est liée par la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 13 juin 2002 qui établit un mandat d'arrêt européen. Cette décision-cadre a été mise en œuvre en Belgique par la loi du 19 décembre 2003. La décision-cadre de 2002 et la loi de 2003 prévoient la remise à un État membre de l'Union européenne d'une personne qui est l'objet d'un mandat d'arrêt européen émis par un État membre de l'Union européenne. Cette personne peut avoir la nationalité de l'État où doit être exécuté le mandat d'arrêt : c'est donc une exception au principe de la non-extradition par l'État de ses propres nationaux. Toutefois, la décision-cadre et la loi prévoient que l'État d'exécution du mandat d'arrêt peut subordonner la remise de son national au renvoi de celui-ci dans son État d'origine pour y purger la peine privative de liberté prononcée contre lui par le tribunal de l'État qui a émis le mandat d'arrêt (décision-cadre, art. 5, par. 3; loi de 2003, art. 8).

29. Autrement dit, la Belgique admet que, dans le cadre de l'Union européenne, un ressortissant belge soit remis à un État membre de l'Union à la suite de l'émission d'un mandat d'arrêt décerné contre ce Belge, mais la Belgique peut subordonner la remise de son ressortissant à l'État d'émission du mandat d'arrêt, à la condition que ce ressortissant soit renvoyé en Belgique pour y subir la peine prononcée par la justice de l'État membre qui a émis le mandat d'arrêt.

30. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 4, alinéa b) ci-dessus, si, par crimes « qui ne mettent pas en cause un de ses ressortissants », on vise l'hypothèse de crimes commis à l'étranger par un étranger, la réponse est affirmative : dans le cadre des compétences extraterritoriales reconnues par la loi belge, le juge belge peut exercer sa compétence, sous certaines conditions prévues par les lois pénales belges, à l'égard de crimes commis à l'étranger par des personnes qui ne sont pas ses ressortissants (voir les paragraphes 20 à 23 ci-dessus).

31. S'agissant enfin de la question de la Commission reproduite au paragraphe 4, alinéa c), ci-dessus, il a parfois été soutenu que l'obligation d'extrader ou de poursuivre était une obligation coutumière. Ainsi, dans l'affaire de *Lockerbie* portée devant la Cour internationale de Justice par la Libye, État demandeur, contre le Royaume-Uni et les États-Unis d'Amérique, États défendeurs, le juge Weeramantry évoque, dans son opinion dissidente à l'ordonnance sur les mesures conservatoires, le « principe de droit international coutumier *aut dedere aut judicare* »⁸; en revanche, les juges Evensen, Tarassov, Guillaume et Aguilar Mawdsley, dans une déclaration commune à la même ordonnance, affirment :

« Par ailleurs, il n'existe pas en droit international général d'obligation de poursuite à défaut d'extradition. Si une telle formule a pu être préconisée par une partie de la doctrine depuis Covarruvias et Grotius, elle n'a jamais fait partie du droit positif »⁹.

La Belgique partage cette opinion pour ce qui concerne la poursuite pénale des auteurs des crimes de droit commun.

32. En ce qui concerne les crimes de droit international, la Belgique considère l'obligation d'extrader ou de poursuivre comme une obligation de caractère essentiellement conventionnel. Elle est, en effet, prévue par un certain nombre de traités érigeant certains crimes en infractions internationales (voir les exemples cités aux paragraphes 14 à 19 ci-dessus) et, de manière plus générale, pour des infractions de droit interne dans la Convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957 en cas de refus d'extradition d'un national (art. 6, par. 2).

33. La Belgique considère toutefois que pour certains crimes extrêmement graves – en particulier, les crimes de droit international humanitaire (crimes contre l'humanité, génocide, crimes de guerre) –, tous les États doivent concourir à la répression de ces crimes dès lors que, qualitativement et quantitativement, ces crimes portent atteinte aux valeurs les plus fondamentales de la communauté

⁸ *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*, mesures conservatoires, ordonnance du 14 avril 1992, opinion dissidente de M. Weeramantry, p. 69 (ordonnance Royaume-Uni) et 179 (ordonnance États-Unis).

⁹ *Id.*, déclaration commune de MM. Evensen, Tarassov, Guillaume et Aguilar Mawdsley, p. 24 (ordonnance Royaume-Uni) et 135 (ordonnance États-Unis).

internationale. Cette contribution à la répression peut prendre la forme de poursuites exercées directement contre les responsables présumés de ces crimes ou d'une extradition de ces responsables vers tout État intéressé à la poursuite. Il s'agit donc bien d'une obligation de poursuivre ou d'extrader mais qui prend plutôt la forme *judicare vel dedere* que la forme *aut dedere aut judicare*. Cette obligation est de nature coutumière et on en retrouve trace dans de nombreuses sources :

a) Le projet de code des crimes contre la paix et la sécurité de l'humanité élaboré par la Commission du droit international (voir par. 17 ci-dessus);

b) Diverses résolutions de l'Assemblée générale relatives à la répression des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité (par exemple les résolutions 2840 (XXVI) du 18 décembre 1971, par. 1, 2 et 4, et 3074 (XXVIII) du 3 décembre 1973, par. 1 à 9);

c) Les nombreuses positions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité sur les exigences de la lutte contre l'impunité. En ce qui concerne l'Assemblée générale, voir par exemple les résolutions exigeant que l'on traduise en justice les auteurs de crimes de droit international humanitaire, dans le cas de l'Irak [résolution 54/178 du 17 décembre 1999, par. 3, d)], de la République démocratique du Congo [résolution 54/179 du 17 décembre 1999, par. 3, d)], d'Haïti (résolution 54/187 du 17 décembre 1999, par. 8), du Rwanda (résolution 54/188 du 17 décembre 1999, par. 8), etc. Le Conseil de sécurité a été dans le même sens. Ainsi, à l'occasion du Sommet du Millénaire, le Conseil

« *Souligne* que les auteurs de crimes contre l'humanité, de crimes de génocide, de crimes de guerre et d'autres violations graves du droit international humanitaire doivent être traduits en justice » (résolution 1318 (2000) du 7 septembre 2000, sect. VI; voir aussi, par exemple, les résolutions 1120 (1997) du 14 juillet 1997, par. 7, 1325 (2000) du 31 octobre 2000, par. 11, etc.);

d) Les paragraphes 4 à 6 du préambule du Statut de Rome de la Cour pénale internationale, par laquelle les États parties au Statut affirment la nécessité, pour la communauté internationale dans son ensemble, de lutter contre l'impunité des crimes les plus graves et rappellent le devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables des crimes internationaux.

34. Pour ces diverses raisons, la Belgique estime qu'il existe une obligation universelle de répression des crimes de droit international humanitaire. Cette obligation est coutumière eu égard aux positions nombreuses et concordantes de la communauté internationale à ce sujet. Elle prend la forme poursuivre ou extrader plutôt qu'extrader ou poursuivre. En revanche, pour les infractions autres que les crimes de droit international humanitaire, il n'existe qu'une obligation alternative d'extrader ou de poursuivre et celle-ci reste purement conventionnelle.

Canada

[Original : anglais]

35. Le Canada soutient les travaux de la Commission du droit international dans ce domaine. Il continue de s'intéresser à la portée potentielle du sujet car, selon lui, l'obligation d'extrader ou de poursuivre ne s'applique pas à toutes les infractions. Il

est favorable à un examen plus approfondi de la source de l'obligation et note qu'une étude systématique des traités comportant une obligation d'extrader ou de poursuivre serait utile. En outre, il salue la décision du Rapporteur spécial de ne pas pousser plus avant l'examen de l'« alternative à trois termes » car, à son sens, la remise à une juridiction pénale internationale se distingue fondamentalement d'un fait d'extradition, lequel implique une action bilatérale d'État à État.

36. Le Canada a l'obligation d'extrader ou de poursuivre les auteurs présumés de crimes relevant de la compétence universelle si un traité le prévoit et, en l'absence d'un traité, il a la faculté d'extrader ou de poursuivre les auteurs de tels crimes. Comme l'ont noté le Rapporteur spécial et d'autres gouvernements, l'obligation alternative d'extrader ou de poursuivre prend des formes différentes selon les traités multilatéraux où elle figure.

37. *Compétence universelle.* Lorsqu'il s'agit de crimes d'une telle gravité et d'une telle ampleur qu'ils peuvent légitimement être considérés comme une atteinte à l'ordre juridique international, il y a compétence en vertu du principe de compétence universelle, où que les crimes aient été commis dans le monde. Ainsi, les Conventions de Genève de 1949 et le Protocole additionnel de 1977 prévoient la compétence universelle obligatoire pour les violations graves et obligent toute partie, soit à faire traduire les auteurs présumés de ces actes devant ses tribunaux, soit à les remettre à une autre partie afin qu'ils soient jugés. De plus, les actes de piraterie, les violations graves des lois et coutumes de la guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide sont généralement considérés comme soumis au principe de compétence universelle.

38. De façon similaire, un certain nombre de conventions multilatérales en matière de lutte contre le terrorisme exigent des parties à la convention qu'elles extradent les auteurs ou qu'elles exercent leur compétence si l'extradition n'est pas accordée (en soumettant « sans aucune exception » l'affaire à leurs autorités compétentes, sous réserve que celles-ci agissent de la même façon que « pour toute infraction de droit commun de caractère grave », pour reprendre les termes de la Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, adoptée en 1970). Cette structure de l'obligation a été reprise dans une série d'accords ultérieurs sur la répression des infractions internationales conclus sous les auspices des Nations Unies ou de leurs institutions spécialisées et apparaît également dans la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée en 1984.

39. *Exercice facultatif de la compétence extraterritoriale sur des non-nationaux quand l'extradition est refusée.* Dans d'autres conventions multilatérales, l'obligation de poursuivre quand l'extradition est refusée est subordonnée à la position générale de l'État quant à l'opportunité de l'exercice d'une compétence extraterritoriale. Ce cadre se fonde sur l'hypothèse selon laquelle les États qui refusent d'extrader leurs nationaux n'auront pas de mal à les traduire en justice et prévoit généralement que, si le seul motif du refus d'extrader est la nationalité de l'auteur, ce dernier doit pouvoir être sanctionné dans son pays pour l'infraction commise à l'étranger. On trouve l'obligation formulée de cette manière dans, par exemple, les conventions multilatérales sur les stupéfiants, la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée en 2000, et la Convention des Nations Unies contre la corruption, adoptée en 2003.

40. Ce deuxième cadre, comme les traités d'extradition bilatéraux prévoyant une obligation alternative d'extrader ou de poursuivre, vise avant tout à éviter que les

États qui refusent d'extrader leurs nationaux ne deviennent pour ceux-ci un sanctuaire leur permettant d'échapper à toute poursuite pour des infractions commises à l'étranger.

41. Le Canada se garderait d'adopter une vision trop large de l'obligation d'extrader ou de poursuivre. Il est d'avis que l'obligation ne s'applique pas à l'immense majorité des crimes et ne devrait pas s'y appliquer, mais que dans les cas où elle s'applique, le champ d'application devrait être défini par traité. Il pense qu'il faudrait inclure des dispositions en ce sens dans les traités multilatéraux, dans le cadre de l'action collective que la communauté internationale mène pour priver de refuge les terroristes et autres criminels.

42. Au Canada, l'extradition est régie par la loi sur l'extradition, lois du Canada, 1999, chap. 18 (disponible à l'adresse <http://laws.justice.gc.ca/fr/showdoc/cs/E-23.01>), en vigueur depuis le 17 juin 1999, et par la Charte canadienne des droits et libertés, partie I de la loi constitutionnelle de 1982, édictée comme l'annexe B de la loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.) (disponible à l'adresse <http://laws.justice.gc.ca/fr/Charte/index.html>). La loi sur l'extradition qui, avec la Charte, régit les procédures d'extradition d'une personne vers un autre État, prévoit que l'extradition peut se faire : a) en vertu d'un traité bilatéral ou multilatéral; b) vers un partenaire désigné dans l'annexe à ladite loi; ou c) à titre exceptionnel, vers un partenaire non désigné et en l'absence de traité, en réponse à une demande précise. L'extradition d'une personne par un autre État à la demande du Canada est régie par les traités bilatéraux ou multilatéraux en vigueur entre les deux États et par les lois de l'État requis.

43. Le Canada est actuellement partie à 51 traités bilatéraux d'extradition¹⁰. Nombre d'entre eux lui laissent la latitude de refuser l'extradition lorsque l'État requérant et lui-même ont tous deux compétence pour poursuivre l'infraction à l'origine de la demande, lorsqu'une procédure a été engagée au Canada contre les auteurs de l'infraction ou lorsque les autorités canadiennes décident de ne pas poursuivre ou de mettre fin aux poursuites, mais aucun ne l'oblige à extrader ou à poursuivre. La loi sur l'extradition énonce en outre les motifs pour lesquels le Ministre de la justice peut ou doit refuser une demande d'extradition faite en l'absence de traité. L'extradition peut notamment être refusée si l'intéressé fait l'objet d'une poursuite criminelle au Canada pour les actes à l'origine de la demande d'extradition (par. d) de l'article 47). Le Canada a également fourni dans ses observations la liste des partenaires désignés dans l'annexe à la loi sur l'extradition. On trouvera sur le site Web d'Information sur les traités du Canada (à l'adresse <http://www.treaty-accord.gc.ca/>) le texte des traités bilatéraux d'extradition auquel le Canada est partie.

44. Le Canada est aussi partie à plusieurs instruments multilatéraux consacrant l'obligation d'extrader ou de poursuivre :

a) *Instruments de portée universelle* : Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (première Convention de Genève), adoptée en 1949; Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer (deuxième Convention de Genève), adoptée en 1949;

¹⁰ On trouvera en pièce jointe la liste de ces traités bilatéraux, également disponible à la Division de la codification du Bureau des affaires juridiques.

Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre (troisième Convention de Genève), adoptée en 1949; Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (quatrième Convention de Genève), adoptée en 1949; Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), adopté en 1977; Convention pour la répression de la capture illicite d'aéronefs, adoptée en 1970; Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, adoptée en 1971; Convention des Nations Unies sur la prévention et la répression des infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques, adoptée en 1973; Convention internationale contre la prise d'otages, adoptée en 1979; Convention sur la protection physique des matières nucléaires, adoptée en 1980; Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, adoptée en 1982; Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée en 1984; Protocole pour la répression des actes illicites de violence dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale, complémentaire à la Convention pour la répression d'actes illicites dirigés contre la sécurité de l'aviation civile, adopté en 1988; Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, adoptée en 1988; Protocole pour la répression d'actes illicites contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental, adopté en 1988; Convention sur la sécurité du personnel des Nations Unies et du personnel associé, adoptée en 1994; Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif, adoptée en 1997; et Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée en 1999;

b) *Instruments pour lesquels l'exercice de la compétence est facultatif*: Convention unique sur les stupéfiants, adoptée en 1961; Convention sur les substances psychotropes, adoptée en 1971; Protocole portant amendement de la Convention unique sur les stupéfiants de 1961, adopté en 1972; Convention des Nations Unies contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes, adoptée en 1988; Convention interaméricaine contre la corruption, adoptée en 1996; Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, adoptée en 1997; Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adoptée en 2000, Protocole additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée visant à prévenir, réprimer et punir la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants, adopté en 2000; Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté en 2000; et Convention des Nations Unies contre la corruption, adoptée en 2003.

45. Le Canada est aussi partie à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée en 1948 et à la Convention relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, adoptée en 1963. Le Canada sait que ces deux instruments ne prévoient pas explicitement l'obligation d'extrader ou de poursuivre mais il note qu'elles imposent aux États d'établir leur compétence pour certaines infractions.

46. Le Canada n'a cherché à limiter l'application de l'obligation d'extrader ou de poursuivre dans aucun de ces traités multilatéraux.

47. Le Canada a aussi signé – mais pas encore ratifié – les instruments suivants : la Convention interaméricaine contre la fabrication et le trafic illicites d’armes à feu, de munitions, d’explosifs et d’autres matériels connexes, adoptée en 1997; la Convention sur la cybercriminalité, adoptée en 2001; le Protocole contre la fabrication et le trafic illicites d’armes à feu, de leurs pièces, éléments et munitions, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, adopté en 2001; le Protocole additionnel à la Convention sur la cybercriminalité, relatif à l’incrimination d’actes de nature raciste et xénophobe commis par le biais de systèmes informatiques, adopté en 2003; et la Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, adoptée en 2005.

48. Au Canada, l’obligation d’extrader ou de poursuivre s’applique aux infractions relevant de la compétence universelle, que celle-ci soit reconnue par traité ou par le droit international coutumier. Aucun texte législatif ou constitutionnel ne la régit expressément mais des dispositions établissant la compétence extraterritoriale pour certaines infractions et permettant au Canada d’en poursuivre les auteurs figurent dans le Code criminel du Canada, lois révisées du Canada, 1985, chap. C-46 (disponible à l’adresse <http://laws.justice.gc.ca/fr/showdoc/cs/C-46/>), la loi sur les crimes contre l’humanité et les crimes de guerre, lois du Canada, 2000, chap. 24 (disponible à l’adresse <http://laws.justice.gc.ca/fr/showdoc/cs/C-45.9/>), et la loi sur la défense nationale, lois révisées du Canada, 1985, chap. N-5 (disponible à l’adresse <http://laws.justice.gc.ca/fr/showdoc/cs/N-5/>).

49. Les tribunaux canadiens ont décidé que, dans les cas où la compétence extraterritoriale n’était pas prévue par la législation, il suffisait que l’infraction présente un « lien réel et substantiel » avec le Canada pour qu’ils puissent exercer leur compétence (voir en outre *Libman c. La Reine*, [1985], 2 R.C.S. 178 (Canada), disponible à l’adresse www.canlii.org/fr/ca/csc/doc/1985/1985canlii51/1985canlii51.html).

50. Le paragraphe 2 de l’article 6 du Code criminel canadien dispose qu’en règle générale celui-ci ne s’applique qu’aux infractions commises sur le territoire canadien, à moins qu’une loi fédérale n’étende expressément la compétence territoriale du Canada. Les exceptions, c’est-à-dire les cas où le Canada peut poursuivre les auteurs d’infractions commises à l’étranger, sont énumérées à l’article 7 du Code criminel. Celui-ci étend la compétence pénale canadienne à un certain nombre d’infractions ayant généralement un rapport avec le droit international, telles que la piraterie aérienne, les actes de terrorisme ou de torture et les infractions visant le personnel diplomatique ou les matières nucléaires. Le Canada a inclus plusieurs de ces infractions mentionnées à l’article 7 du Code criminel – notamment la torture (art. 269.1), les infractions visant les personnes jouissant d’une protection internationale (art. 431) et les infractions de terrorisme (partie II.1) – pour s’acquitter des obligations que lui imposent les instruments internationaux de lutte contre ces infractions énumérés ci-dessus. La compétence du Canada a également été élargie dans certains cas en ce qui concerne la station spatiale internationale (art. 7 2.3 à 2.34), et dans des circonstances bien précises touchant notamment les personnes jouissant d’une protection internationale, le personnel des Nations Unies et les infractions de terrorisme (art. 7 3 à 3.75), les infractions commises à l’étranger par des employés de la fonction publique canadienne (art. 7 4) et certaines infractions d’ordre sexuel commises à l’étranger par un citoyen canadien ou un résident permanent (art. 7 4.1 à 4.3) Cependant, si

l'accusé n'a pas la citoyenneté canadienne, cette compétence élargie ne peut s'exercer qu'avec le consentement du Procureur général du Canada (art. 77).

51. Les articles 6, 7 et 8 de la loi sur les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre autorisent le Canada à poursuivre les auteurs de génocide, de crimes contre l'humanité, de crimes de guerre et de manquement à la responsabilité concernant un génocide, un crime contre l'humanité ou un crime de guerre commis à l'étranger si, lorsque l'infraction est commise, a) l'auteur est citoyen canadien ou employé au service du Canada à titre civil ou militaire, b) l'auteur est citoyen d'un État participant à un conflit armé contre le Canada ou employé au service d'un tel État à titre civil ou militaire, c) la victime est citoyen canadien, ou d) la victime est un ressortissant d'un État allié du Canada dans un conflit armé. En outre, l'auteur peut être poursuivi au Canada si, après la commission présumée de l'infraction, il se trouve au Canada.

52. Le Canada a également une compétence extraterritoriale dans d'autres cas bien précis, notamment pour ce qui est des infractions commises par les militaires canadiens et les autres personnes soumises au Code de discipline militaire (art. 67, 130 et 132 de la loi sur la défense nationale).

53. Le Canada note que l'obligation de poursuivre lorsque l'extradition est impossible continue de préoccuper essentiellement les États qui refusent d'extrader leurs propres nationaux. Étant donné que le Canada permet – et autorise régulièrement – l'extradition de ses nationaux, il n'a guère l'occasion d'appliquer ce principe. L'obligation d'extrader ou de poursuivre au Canada n'est régie par aucune pratique particulière, que ce soit du point de vue judiciaire, des poursuites ou de la répression. Elle n'est pas non plus liée à la nature du crime ou de l'infraction, les tribunaux canadiens n'intervenant en matière pénale que si la force publique a décidé de porter plainte et si le Procureur général du Canada ou de la province concernée a engagé des poursuites. Le Gouvernement canadien ne connaît aucune décision judiciaire rendue au Canada ayant appliqué spécifiquement le principe *aut dedere aut judicare*.

54. Si les autorités canadiennes ne peuvent répondre à une demande d'extradition parce que les éléments avancés sont insuffisants ou parce que les conditions liées à la double incrimination ne sont pas remplies du point de vue du Canada, elles ne peuvent engager des poursuites, pour les mêmes raisons. Par ailleurs, si l'infraction motivant une demande d'extradition est présumée avoir été commise à l'étranger, elles n'ont pas compétence pour porter plainte ou engager des poursuites, sauf dans certaines circonstances exceptionnelles.

55. Enfin, lorsqu'elles décident d'engager des poursuites, de les suspendre ou d'interjeter appel, les autorités canadiennes tiendront peut-être compte de l'intérêt général mais en aucun cas de l'incidence politique de leur décision. Aucun organisme enquêteur, aucune direction ministérielle, aucun ministre de la Couronne ne peut donner d'instruction concernant une telle décision. Celle-ci revient exclusivement au Procureur général (ou à son conseil), considéré à cet égard comme un fonctionnaire indépendant exerçant ses fonctions un peu à la manière d'un juge.

Afrique du Sud

[Original : anglais]

56. Avant d'aborder les questions spécifiques posées par la Commission du droit international, l'Afrique du Sud a souligné qu'elle aurait trouvé utile que la Commission indique comment elle comprend le principe de compétence universelle et son lien éventuel avec le principe *aut dedere aut judicare*. Il serait aussi utile de savoir comment l'étude de la compétence universelle sera incorporée dans le projet de la Commission sur le principe *aut dedere aut judicare*.

57. En l'absence d'une telle explication, et pour les besoins de ses commentaires, l'Afrique du Sud a expliqué qu'elle avait utilisé le principe de compétence universelle tel qu'il est exposé dans les *Princeton Principles on Universal Jurisdiction* :

« 1. [...] La compétence universelle est la compétence pénale fondée uniquement sur la nature du crime, sans qu'aient à être pris en compte le lieu où celui-ci a été commis, la nationalité de l'auteur présumé ou reconnu coupable, la nationalité de la victime, ou un quelqu'autre lien avec l'État exerçant une telle compétence.

2. La compétence universelle peut être exercée par une juridiction ordinaire compétente de tout État pour juger une personne dûment accusée d'avoir commis des crimes graves au regard du droit international, spécifiés au paragraphe 1 du principe 2, à condition que la personne comparaisse devant cette juridiction [...] ».¹¹

Elle a en outre noté que les crimes graves au regard du droit international énumérés au paragraphe 1 du principe 2 comprennent : la piraterie, l'esclavage, les crimes de guerre, les crimes contre la paix, les crimes contre l'humanité, le génocide et la torture.

58. L'Afrique du Sud était d'avis que la mesure dans laquelle la compétence universelle fait partie du droit international coutumier doit être explorée plus avant, mais qu'à ce stade, ce n'est probablement pas le cas en ce qui concerne les obligations *erga omnes*. Pour le reste, le Gouvernement estime que la compétence universelle, ou même la compétence quasi universelle, est conventionnelle.

59. Le Gouvernement estime également que la compétence universelle et le principe *aut dedere aut judicare* ne sont pas automatiquement liés. Comme l'atteste la définition ci-dessus de la compétence universelle, celle-ci permet à un État d'établir sa compétence – mais ne crée pas d'obligation de poursuivre ou d'extrader. Il est reconnu que la compétence universelle, ou la compétence quasi universelle, et le principe *aut dedere aut judicare* sont souvent liés, en particulier dans le cadre conventionnel, mais cela ne signifie pas nécessairement qu'ils sont toujours liés, et ils ne le sont certainement pas en droit international coutumier.

60. Pour ce qui est de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 a) ci-dessus, puisqu'il semble y avoir un certain désaccord au sujet des traités dont on

¹¹ Le *Princeton Principles on Universal Jurisdiction* (Princeton, New Jersey: Program in Law and Public Policy, 2001), p. 28 (consultables à l'adresse : http://lapa.princeton.edu/hosteddocs/unive_jur.pdf).

doit considérer qu'ils établissent une compétence universelle, il serait utile d'obtenir une indication de la Commission à cet égard. Les 13 conventions des Nations Unies contre le terrorisme comptent parmi les traités dans lesquels sont effectivement liés le concept de compétence universelle et le principe *aut dedere aut judicare*.

61. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 b) ci-dessus, l'Afrique du Sud est partie aux 13 conventions des Nations Unies contre le terrorisme mentionnées au paragraphe précédent. Il a été donné effet au principe *aut dedere aut judicare* par le biais, par exemple, du *Civil Aviation Offences Act 10* de 1972 et du *Protection of Constitutional Democracy against Terrorist and Related Activities Act 33* de 2004.

62. Si le Statut de Rome ne confère pas la compétence universelle à la Cour pénale internationale, certains États se sont dotés d'une législation qui donne une certaine forme de compétence universelle à leurs propres tribunaux pour les crimes internationaux reconnus par le Statut de Rome : le génocide, les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre. En Afrique du Sud, l'*Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act 27* de 2002 permet à un tribunal sud-africain d'exercer sa compétence sur une personne qui a commis de tels crimes en dehors de l'Afrique du Sud si « cette personne, après la commission du crime, se trouve sur le territoire de la République ». La loi d'incorporation *Act 27* de 2002, autorise l'Autorité de poursuite nationale de la République à poursuivre et les hautes cours de la République à juger toute personne accusée d'avoir commis un crime dans la République et au-delà des frontières de la République dans certaines circonstances. Le terme « crime » est défini comme recouvrant le génocide, les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité. Il semble que ces crimes soient incorporés dans le droit interne sud-africain quels qu'en soient les auteurs et le lieu de commission. Il y aura aussi compétence si les crimes ont été commis sur le territoire d'États non partie au Statut de Rome.

63. En ce qui concerne la question de la Commission reproduite au paragraphe 3 c) ci-dessus, l'Afrique du Sud a indiqué qu'à ce jour, aucune affaire reflétant spécifiquement l'application de l'obligation *aut dedere aut judicare* ne s'était présentée.

64. S'agissant de la question de la Commission reproduite au paragraphe 4 a) ci-dessus, l'*Extradition Act 67* de 1962 ne fait aucune exception pour les nationaux. La position de l'Afrique du Sud en ce qui concerne la nationalité (citoyenneté) et l'extradition a été examinée par la Cour constitutionnelle dans l'affaire *Geuking v. President of the Republic of South Africa* 2003 (3) SA 34 (CC) dans laquelle il était avancé que le Président, en exerçant son pouvoir de remettre une personne à la République fédérale d'Allemagne sur le fondement de l'article 3 par. 2 de la Loi, avait omis de tenir compte du fait que celle-ci avait la nationalité (citoyenneté) sud-africaine. Le juge Goldstone, parlant au nom de la Cour, a dit :

« En l'espèce, le Président a déclaré dans l'*affidavit* qu'il a déposé auprès de la Haute Cour que pour décider s'il convenait ou non qu'il donne son consentement conformément à l'article 3 par. 2 de la Loi, la citoyenneté de l'appelant ne serait pas entrée en ligne de compte. Je n'ai trouvé aucun motif constitutionnel qui permette d'attaquer cette décision de principe. Contrairement à la République fédérale d'Allemagne et à de nombreux autres pays de droit romano-germanique, l'Afrique du Sud ne poursuit généralement pas ses citoyens pour des crimes commis au-delà de ses frontières. Ces crimes

demeureraient impunis, si les citoyens sud-africains en question n'étaient pas extradés pour en répondre devant la justice du pays où ils ont été commis. Le Président est donc légitime à adopter une position de principe qui est dans l'intérêt de la République et à consentir à une demande de procédure d'extradition quelle que soit la citoyenneté de la personne visée. »

65. Le droit interne de l'Afrique du Sud autorise celle-ci à extraire des personnes dans des situations non couvertes par un traité. L'article 3 par. 2 de la Loi dispose :

« Toute personne accusée ou convaincue d'une infraction pouvant donner lieu à extradition commise dans les limites de la juridiction d'un État étranger qui n'est pas partie à une convention d'extradition pourra être remise audit État étranger, si le Président y a consenti par écrit. »

L'existence d'une convention n'est pas nécessaire pour que l'extradition soit possible sur le fondement de l'article 3 par. 2 de la Loi. Ce principe a été confirmé dans l'affaire *Harksen v. President of the Republic of South Africa and Others* 2000 (2) SA 825 (CC). Dans cette affaire, la Cour constitutionnelle a confirmé la légalité de l'extradition du requérant en Allemagne nonobstant l'absence d'une convention.

66. Pour ce qui est des questions soulevées, toutefois, toutes les dispositions de la loi sur l'extradition doivent être respectées. L'*Extradition Act* n'autorise donc pas automatiquement l'extradition sur le fondement du principe de compétence universelle, sauf si le crime en question a été incorporé dans le droit interne sud-africain.

67. En réponse à la question de la Commission reproduite au paragraphe 4 b) ci-dessus, l'Afrique du Sud s'est référée à ses observations figurant aux paragraphes 55 et 56 ci-dessus.

68. À propos de la question de la Commission reproduite au paragraphe 4 c) ci-dessus, l'Afrique du Sud ne pense pas que le principe *aut dedere aut judicare* soit suffisamment reconnu au plan international et ait donné lieu à une pratique suffisante pour être considéré comme faisant partie du droit international coutumier et qu'à ce stade, son statut juridique dépend toujours de l'existence ou de la non-existence d'une base conventionnelle.

Yémen

[Original : arabe]

69. Le Yémen souligne qu'il respecte les accords, conventions et instruments internationaux auxquels il est partie et qu'il s'acquitte des obligations qui en découlent. L'article 6 de sa Constitution dispose ce qui suit :

« La République du Yémen confirme son adhésion à la Charte des Nations Unies, à la Déclaration universelle des droits de l'homme, à la Charte de la Ligue des États arabes et aux règles généralement reconnues du droit international ».

70. L'article 45 de la Constitution interdit l'extradition d'un citoyen yéménite mais les lois pertinentes prévoient que les auteurs d'infractions seront poursuivis et condamnés équitablement. L'article 3 du Code pénal promulgué par le décret de la République n° 12 de 1994 se lit comme suit :

« La présente loi s'applique à toutes les infractions commises à l'intérieur de l'État, quelle que soit la nationalité de l'auteur. L'infraction est réputée commise à l'intérieur de l'État si l'un des faits qui la constituent se déroule à l'intérieur de l'État; si l'infraction est commise en tout ou en partie à l'intérieur de l'État, la présente loi vise toute personne y ayant pris part, même si sa participation ne s'est pas faite à l'intérieur de l'État. La présente loi s'applique également aux infractions commises à l'extérieur de l'État et les tribunaux yéménites l'appliqueront conformément au Code de procédure pénale ».

71. Le Yémen a conclu avec plusieurs pays avec lesquels il entretient des relations fraternelles et amicales des accords bilatéraux sur l'extradition et la poursuite des criminels : accord de coopération dans le domaine de la sécurité interne et publique, conclu avec la Jordanie; accord de coopération en matière de sécurité, conclu avec la Jamahiriya arabe libyenne, accord de coopération bilatérale entre les ministres de l'intérieur du Yémen et de Djibouti, avec programme exécutif; accord avec l'Égypte sur le transfèrement des délinquants condamnés à une peine de prison; et accords de coopération en matière de sécurité bilatéraux avec l'Arabie saoudite, l'Égypte, l'Algérie et l'Éthiopie.

72. Le Yémen est également partie à l'Accord arabe de Riyad pour l'entraide judiciaire, signé par le Yémen et ratifié en vertu de la loi n° 36 de 1983, et à l'Accord arabe de lutte contre le terrorisme, signé en 1998 au Caire et ratifié par le Yémen en vertu de la loi n° 34 de 1999, qui tous deux ont trait à l'extradition et la poursuite de délinquants.