1 Cour pénale internationale
2 Chambre d'appel
3 Situation au Darfour, Soudan
4 Affaire *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir* — n° ICC-02/05-01/09
5 Juge Chile Eboe-Osuji, Président — Juge Howard Morrison — Juge Piotr Hofmański
6 — Juge Luz del Carmen Ibáñez Carranza — Juge Solomy Balungi Bossa
7 Audience de la Chambre d'appel consacrée à la question du renvoi visant la Jordanie dans le
8 cadre de l'affaire *Al-Bashir* — Salle d'audience n° 1
9 Lundi 10 septembre 2018
10 (*L'audience est ouverte en public à 9 h 32*)
11 M^{me} L'HUISSIER : [09:32:49] Veuillez vous lever.
12 L'audience de la Cour pénale internationale est ouverte.
13 Veuillez vous asseoir.
14 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:33:16] Merci beaucoup.
15 Madame le greffier d'audience... Monsieur le greffier d'audience, veuillez appeler
16 l'affaire, s'il vous plaît.
17 M. LE GREFFIER (interprétation) : [09:33:36] Bonjour, Monsieur le Président,
18 Mesdames et Messieurs les juges.
19 La situation au Darfour, Soudan, *Le Procureur c. Omar Hassan Ahmad Al-Bashir*,
20 référence ICC-02/05-01/09 devant le juge Président Eboe-Osuji qui préside, juge
21 Howard Morrison à sa droite, juge Piotr Hofmański à sa gauche, juge Luz del
22 Carmen Ibáñez à droite, le juge Solomy Balungi Bossa à gauche.
23 Et nous sommes en audience publique pour le compte rendu.
24 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:34:18] Nous allons
25 entendre les présentations des équipes.
26 S.E. HMOUD (interprétation) : [09:34:27] Monsieur le Président, la Chambre
27 d'appel... le Royaume hachémite de la Jordanie est reconnaissant à la Chambre
28 d'appel dans l'appel contre la décision de la Chambre préliminaire II du 11

1 décembre 2017. Je suis heureux de vous présenter l'équipe juridique de la Jordanie
2 pour cette procédure. Je suis Mahmoud Hmoud, ambassadeur de la Jordanie.
3 Pr Sean Murphy, du... professeur « du » *Washington University* — il est également
4 membre de la commission juridique internationale —, M. Michael Wood, membre
5 du Barreau anglais, membre de la commission juridique internationale, M. Crosato
6 Neumann, du *Graduate Institute of International and Development Studies* à Genève, et
7 M. Amer Hadid qui représente l'ambassade du Royaume hachémite de la Jordanie
8 devant les Pays-Bas.

9 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:35:48] Je vais maintenant
10 entendre la présentation de l'Accusation.

11 M^{me} BRADY (interprétation) : [09:35:53] Helen Brady... nous avons ensuite
12 M. Rod Rastan, conseiller juridique, Matthew Cross, conseil en appel, Monsieur...
13 Priya Narayanan, Nivedha Thiru, conseil en appel, et notre gestionnaire du dossier,
14 Carmen Garcia Ramos.

15 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:36:19] (*Début de*
16 *l'intervention non interprété*) L'Union africaine.

17 S.E. NEGM (interprétation) : [09:36:25] Bonjour.

18 Au nom de l'Union africaine, je voudrais me présenter tout d'abord, Namira Negm,
19 je suis le conseil juridique à la commission de l'Union africaine ; M. Dire Tladi,
20 professeur de droit international, membre de la commission internationale de droit.
21 Aujourd'hui, nous aurons également mon collègue, M. Charles Jalloh, de l'université
22 de *Florida* — il n'est pas encore présent, il est en chemin —, aussi membre de la
23 commission internationale de droit, Monsieur... M^{me} Lami — pardon — Omale,
24 juriste adjoint, et Monsieur... et M. Sean Yau, assistant, qui nous assiste dans cette
25 affaire.

26 Merci.

27 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:37:23] Donc, M. Jalloh
28 n'est pas encore présent dans la salle d'audience, vous venez de dire qu'il nous

1 rejoindrait. Merci beaucoup.

2 La Ligue arabe, s'il vous plaît.

3 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) : [09:37:34] Bonjour, je suis le seul représentant de
4 la Ligue des États arabes.

5 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [09:37:47] Nous entendons très mal le
6 représentant de la Ligue arabe qui doit peut-être parler loin de son micro.

7 (*L'huissier d'audience s'exécute*)

8 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) : [09:37:55] Voilà. Bonjour. J'ai le privilège et
9 l'honneur de représenter la Ligue des États arabes. Je m'appelle Maged Abdelaziz, je
10 suis observateur permanent de la Ligue des États arabes aux Nations Unies à New
11 York.

12 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:38:13] Merci beaucoup.
13 Nous passons maintenant, à... aux autres amis de la Cour. Nous allons les prendre
14 dans l'ordre de leur présence ici, devant cette Cour. Est-ce que vous pouvez... vous
15 pourriez vous présenter pour le compte rendu, s'il vous plaît ?

16 M. KREß (interprétation) : [09:38:38] Monsieur le Président, Claus Kreß, professeur
17 de droit à l'université de Cologne.

18 M. ROBINSON (interprétation) : [09:38:49] Monsieur le Président, Darryl Robinson,
19 de *Queen's University* au Canada, je représente une équipe d'universitaires : Robert
20 Cryer, Margaret de Guzman, Fannie Lafontaine, Valerie Oosterveld, Carsten Stahn et
21 moi-même. Merci.

22 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:39:08] Vous êtes le seul
23 présent dans la salle d'audience, pour que le compte rendu soit exact. Merci
24 beaucoup.

25 M. NEWTON (interprétation) : [09:39:18] Bonjour, Mike Newton de... du Tennessee,
26 de l'université en droit... Newton, du Tennessee, à Nashville.

27 M. O'KEEFE (interprétation) : [09:39:33] Roger O'Keefe, professeur de droit
28 international à la Bocconi à Milan, et je... je suis également professeur de droit à

1 Londres, à l'*Univeristy College* de Londres... et j'étais également professeur de droit
2 international, mais j'ai démissionné lundi.

3 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [09:39:57] (*Intervention non*
4 *interprétée*).

5 M^{me} LATTANZI : [09:40:05] Je suis Flavia Lattanzi, je suis professeur à l'université
6 LUISS de Rome, professeur de droit international public. Merci.

7 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI : [09:40:17] Merci Madame.

8 (*Interprétation*) Y a-t-il d'autres présentations à faire pour que le compte rendu soit
9 complet ? Non ? Merci.

10 La Chambre d'appel est réunie ici aujourd'hui pour entendre des soumissions orales
11 en l'appel du royaume hachémite de Jordanie, la Jordanie, donc, contre la décision
12 de la Chambre préliminaire II en date du 11 décembre 2017. Dans cette décision, la
13 Chambre préliminaire a conclu ce qui suit : premièrement, que la Jordanie n'avait
14 pas respecté son obligation relevant du Statut de Rome et de la résolution 1593 de
15 2005 du Conseil de sécurité des Nations Unies d'exécuter une requête présentée par
16 la Cour aux fins de l'arrestation et de la remise du président Omar Al-Bashir « de »
17 Soudan, et qu'en conséquence, deuxièmement, la Jordanie devait être renvoyée
18 devant l'Assemblée des États parties au Statut de Rome dont la Jordanie est un État
19 partie, et au Conseil de sécurité des Nations Unies.

20 La question au cœur de cet appel a secoué la communauté du droit international
21 moderne, en particulier pour cette Cour. C'est la première fois qu'une Chambre
22 d'appel est appelée à examiner cette question.

23 La question, pour rester en termes généraux, mais également spécifiques, d'une
24 certaine manière, est de savoir si un État partie au Statut de Rome est justifié à
25 refuser d'exécuter une requête de la Cour en coopération lorsque la requête implique
26 l'arrestation du président Omar Al-Bashir du Soudan et de le remettre à la Cour, en
27 particulier, est-ce que l'état qui refuse cette requête est justifié à ce faire sur la base
28 du fait que le président Al-Bashir bénéficie de l'immunité en tant que chef d'État,

1 laquelle immunité... cet État doit respecter en tant qu'obligation internationale, et qui
2 est en concurrence avec l'obligation de cet État de coopérer avec la CPI.

3 Une courte... une... je dois bien sûr faire remarquer que la Cour doit obtenir un
4 consentement d'un État tiers dont l'immunité serait violée par un État partie qui
5 serait obligé, au titre du Statut de Rome, de respecter cette requête de la Cour en
6 coopération. Pour des raisons évidentes, cependant, cette exigence de procédure ne
7 remet pas en cause le... la réflexion sur le fond de l'existence d'un tel obstacle à
8 l'immunité en premier lieu. Je voudrais garantir que nous... nous puissions
9 effectivement réfléchir de manière aussi complète que possible sur cette question, et
10 pour cette raison, j'ai invité, j'ai lancé un appel à manifestation d'intérêt, en
11 particulier aux Nations Unies, à l'Union africaine, à la Ligue des États arabes, à
12 l'Union européenne, à l'Organisation des États américains pour les inviter à nous
13 donner... à nous faire part de leurs observations.

14 Seul... Nous avons également, étant donné leur intérêt potentiel et général dans cette
15 question, nous avons invité certains États parties au Statut de Rome à participer.
16 Nous avons invité notamment le gouvernement du Soudan et le président Al-Bashir
17 à participer à cet échange de vues étant donné leur intérêt tout à fait particulier en la
18 matière.

19 De toutes les organisations internationales et États auxquels cet appel... cette
20 invitation a été envoyée, seules l'Union africaine et la Ligue des États arabes ont
21 exprimé un intérêt à participer. Et nous les avons invités à déposer des mémoires par
22 écrit. Ils l'ont fait. Ils l'ont... Après avoir déposé ces mémoires par écrit à notre
23 invitation, nous les avons également invités à participer à ces audiences, ce qu'ils ont
24 fait. Ils ont accepté ; certains d'entre eux sont là aujourd'hui. Nous sommes
25 reconnaissants à tous ceux qui ont répondu à cette invitation et qui ont déposé ces
26 mémoires écrits, nous les remercions d'avoir trouvé le temps d'être avec nous
27 aujourd'hui.

28 Malheureusement, pour des raisons logistiques, nous avons dû faire une sélection

1 dans les universitaires en droit qui avaient exprimé un intérêt.

2 Nous l'avons fait sur la base de leurs antécédents en matière de recherche et de
3 publication. Et nous pensons que leur participation... la participation de ces
4 universitaires nous aidera à garantir que nous ayons bien examiné la question dans
5 tous ces aspects et que nous pourrions arriver à une décision sur cette question.

6 Malheureusement, nous n'avons reçu aucune expression d'intérêt à l'appel du
7 gouvernement du Soudan ou du président Al-Bashir. Ils sont bienvenus à participer
8 à ces audiences, s'ils avaient exprimé un intérêt, de la même manière que nous avons
9 été prêts à accueillir la participation d'organisations internationales, d'États et de
10 personnes directement ou indirectement concernés en la matière. Et à cause de
11 l'intérêt particulier que le Soudan et le président Al-Bashir ont à cette question, nous
12 serons prêts à les accueillir parmi nous au cours de ces audiences, à n'importe quel
13 moment.

14 Cette Cour appartient à l'ensemble du monde. Elle appartient tout autant au peuple
15 du Soudan. Nous sommes réunis ici, et cela est un... une preuve de cette réalité
16 inévitable.

17 Alors, maintenant, une question, d'intendance mineure. Il est impressionnant de
18 constater que les conseils présents dans cette salle d'audience sont tous des femmes
19 et des hommes de distinction particulière. Des titres académiques, des
20 reconnaissances nationales témoignent de cette distinction. Ils ont comparu en tant
21 que conseils partout dans le monde. Nous sommes honorés, et ils ont... et de la
22 même manière honoré leur pays et leurs universités. Mais je les appellerai tous
23 « Monsieur » et « Madame ». Il ne s'agit pas de manque de respect à leur égard, il
24 s'agit juste de... de convenance.

25 Maintenant, la substance de nos procédures. Étant donné les caractéristiques
26 particulières de cette affaire, nous espérons que nous entendrons des débats
27 approfondis.

28 Le 31 mars 2005, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté la

1 résolution 1593 (2005). Par cette résolution, le Conseil de sécurité a renvoyé la
2 situation au Darfour au Procureur de cette Cour.

3 Le Conseil de sécurité peut faire cela, en application de... de l'article 13-b du Statut
4 de Rome. Normalement, un traité crée des droits et des obligations pour les seuls
5 États qui sont parties à celui-ci. Mais l'article 13-b du Statut de Rome prévoit la
6 possibilité que le Conseil de sécurité puisse renvoyer une situation au Procureur de
7 la CPI, en application du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, mettant sous la
8 compétence de la Cour une situation concernant un pays qui n'est pas un État partie
9 à ce Statut de Rome, à la condition qu'un tel renvoi soit fait en application du
10 chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Il est rappelé que le chapitre VII de la
11 Charte donne au Conseil de sécurité la prérogative de maintenir la paix et la sécurité
12 au plan international, ainsi que de limiter les menaces à cette paix et sécurité.

13 Donc, il n'est pas surprenant que le Conseil de sécurité des Nations Unies ait
14 renvoyé la situation du Darfour au Procureur de la CPI, après avoir déterminé que la
15 situation au Soudan continue de constituer une menace à la paix internationale et la
16 sécurité. C'est un des éléments essentiels de la résolution 1593.

17 Autre élément important, c'est que la première chose que le Conseil de sécurité a
18 faite, c'est de prendre note — et je cite — « du rapport de la Commission
19 internationale d'enquête sur les violations du droit humanitaire international et des
20 droits humains au Darfour ».

21 Cette Commission, composée de cinq personnes, a été présidée par Antonio Cassese.
22 Les quatre autres membres étaient Mohamed Fayek, Hina Jilani, Dumisa Ntsebeza et
23 Thérèse Striggner-Scott. Nous pouvons appeler cette commission la « Commission
24 Cassese ».

25 Vous remarquerez que Cassese était un des plus éminents juristes dans le domaine
26 du droit pénal international. Il a été le premier président du Tribunal pénal pour
27 l'ancienne Yougoslavie et a servi à cette Cour pendant de nombreuses années.

28 Il n'est pas nécessaire de prendre en considération cela dans le rapport de la

1 Commission qu'il a menée. Cependant, nous devons prendre en compte certains
2 éléments clés de ce rapport, étant donné sa place particulière dans la résolution 1593.
3 Quelles étaient donc les conclusions principales de ce rapport Cassese ? La
4 Commission a été constituée en application de la résolution 1564 du Conseil de
5 sécurité de 2004, qui demandait au Secrétaire général des Nations Unies de la créer,
6 avec le mandat suivant : premièrement, d'enquêter sur les rapports de violations du
7 droit humanitaire international et des droits de l'homme au Darfour ;
8 deuxièmement, déterminer si, ou non, des actes de génocide étaient... avaient été
9 commis ; troisièmement, identifier les auteurs de violations du droit humanitaire
10 international et des droits humains au Darfour ; et quatrièmement, suggérer des
11 moyens de garantir que les responsables de ces violations doivent rendre des
12 comptes.

13 La Commission a commencé à travailler le 25 octobre 2004. Trois mois plus tard, le
14 25 janvier 2005, ils ont remis leur rapport au Secrétaire général des Nations Unies
15 qui, à ce moment-là, était M. Kofi Annan, qui l'a rapidement présenté au Conseil de
16 sécurité.

17 Qu'ont-ils constaté pendant ces trois mois ? Le rapport contient les conclusions
18 suivantes : premièrement, s'agissant de la première question de leur mandat, c'est-à-
19 dire faire une enquête sur les... les supposées violations du... droit international
20 humanitaire et des droits humains, la Commission indique la chose suivante : « Sur
21 la base d'une analyse approfondie de l'information recueillie au cours de ces
22 enquêtes, la Commission a établi que le gouvernement du Soudan et les Janjaweed
23 sont responsables de graves violations des droits humains internationaux et du droit
24 humanitaire, pour des crimes en droit international. »

25 Et la Commission continue : « En particulier, la Commission a constaté que les forces
26 du gouvernement et les milices ont mené des attaques indiscriminées, y compris
27 l'assassinat de civils, tortures, des disparitions forcées, destruction de villages, viols
28 et autres formes de violences sexuelles, pillages et déplacements forcés partout dans

1 le Darfour. Ces actes ont été menés de manière systématique et de grande échelle et
2 constituent, par conséquent, des crimes contre l'humanité. La destruction importante
3 et le déplacement ont résulté dans la perte de moyens de survie pour beaucoup de
4 femmes et d'hommes et d'enfants. En outre... outre les attaques de large échelle,
5 beaucoup de gens ont été arrêtés et détenus, beaucoup ont été maintenus
6 *incommunicado* pendant des périodes prolongées et torturés. La grande majorité des
7 victimes de toutes ces violations sont les Fur, Zaghawa, Massalit, Jebel, Aranga et les
8 tribus dites « africaines ».

9 La Commission a reflété le... la version du gouvernement. À cet égard, la
10 Commission dit ce qui suit : « Dans leurs discussions avec la Commission, les
11 représentants du gouvernement du Soudan ont déclaré que toute attaque (*phon.*)
12 menée par notre... les forces armées de notre gouvernement au Darfour ont été faites
13 à des fins de lutte contre l'insurrection et ont été menées sur la base d'impératifs
14 militaires. Cependant, il est clair, d'après les conclusions de la Commission, que la
15 plupart des attaques ont été menées de manière délibérée et indiscriminée contre les
16 civils. De plus, si les rebelles ou des personnes soutenant les rebelles étaient présents
17 dans certains des villages, ce que la Commission considère comme probable dans
18 peu de... d'occasions, les agresseurs n'ont pas pris de précautions pour permettre
19 aux civils de quitter les villages ou d'être protégés par ces attaques. Même si des
20 rebelles étaient présents dans les villages, l'impact de ces attaques sur les civils
21 montre que l'utilisation de la force militaire était manifestement disproportionnée à
22 toute menace posée par les rebelles. »

23 On me demande de ralentir pour les interprètes. Je vais essayer de le faire. Voilà. Ce
24 n'était pas une citation.

25 Je « pause » ici pour exprimer l'espoir que ces allégations de commission ou de
26 complicité du gouvernement du Soudan ou de leurs... ou de ses représentants,
27 s'agissant de ces violations, doivent être gardées à l'esprit et considérées au cours de
28 ce débat. Est-ce que le Conseil de sécurité avait ou aurait dû avoir à l'esprit

1 l'immunité des... de représentants du gouvernement du Soudan, lorsque la
2 résolution 1593 (2005) a été rédigée et adoptée ?

3 Pour revenir aux conclusions de la Commission, nous allons maintenant considérer
4 ce qu'ils ont considéré... ce qu'ils ont constaté — pardon — pour répondre à la
5 deuxième question, c'est-à-dire que des actes de génocide avaient eu lieu.

6 Je reviendrai sur cette question ultérieurement, mais à ce stade, il faut citer les
7 conclusions de la Commission en ce qui concerne leur mandat « d'identifier les
8 auteurs de violations de droit humanitaire international et de droits humains au
9 Darfour ». Fin de citation.

10 Là encore, je fais une pause pour faire observer que nous devons garder à l'esprit les
11 conclusions de la Commission aux fins de ce débat : est-ce que le Conseil de sécurité
12 avait ou aurait dû avoir, raisonnablement, à l'esprit l'immunité des représentants du
13 gouvernement du Soudan lorsque la résolution 1593 de 2005 a été rédigée et
14 adoptée ?

15 Alors, qu'a conclu la Commission s'agissant de l'identité des suspects ?

16 Elle a conclu ce qui suit — et je cite : « Ceux qui ont été identifiés comme
17 éventuellement responsables des violations mentionnées consistent en auteurs
18 individuels, y compris des représentants du gouvernement du Soudan, des membres
19 des milices, des membres de groupe rebelles, et certains officiers de l'armée...
20 d'armées étrangères agissant en leur capacité personnelle. Certains représentants du
21 gouvernement, ainsi que des membres des forces de milices, ont été également
22 nommés comme étant éventuellement responsables d'une entreprise criminelle
23 conjointe, pour commettre des crimes internationaux. D'autres sont identifiés pour
24 leur implication possible dans la planification, ou le fait d'ordonner la commission
25 de crimes internationaux, ou en étant complices de la perpétration de ces crimes. La
26 Commission a également identifié un certain nombre de hauts responsables du
27 gouvernement et de commandants militaires qui seraient responsables dans le cadre
28 de la notion de responsabilité du commandement pour avoir, en connaissance de

1 cause, et... failli à prévenir ou à réprimer la perpétration de ces crimes. Des membres
2 des groupes rebelles sont cités également comme ayant participé à une entreprise
3 criminelle conjointe pour commettre ces crimes internationaux, éventuellement
4 responsables de n'avoir pas en bonne... en toute connaissance de cause prévenu la...
5 ou réprimé la perpétration de ces crimes.

6 J'en reviens à la question du génocide — et je cite : « La Commission a conclu que le
7 gouvernement du Soudan n'avait pas poursuivi une politique de génocide ». Fin de
8 citation.

9 C'est une conclusion... Cela est la conclusion en ce qui concerne la politique de
10 génocide et la question de savoir si le gouvernement avait mené effectivement cette
11 politique. Il faut rappeler également que les termes... que le mandat de la
12 Commission demandait à celle-ci de savoir si des actes de génocide avaient été
13 commis. Et la Commission dit — je cite : « Deux éléments de génocide pourraient
14 être déduits des violations de grande échelle des droits de l'homme perpétrées par
15 les forces du gouvernement et les milices sous leur contrôle. Ces deux éléments sont
16 d'abord *l'actus reus*, consistant à l'assassinat ou la... le... des préjudices, ou le fait de
17 causer des préjudices graves, physiques ou mentaux, ou de... d'impliquer de
18 manière délibérée des conditions de vie conduisant à une destruction physique,
19 selon toute probabilité, et deuxièmement, sur la base d'un... d'une norme subjective,
20 l'existence d'un groupe protégé qui serait visé par les auteurs de ce comportement
21 criminel. »

22 Ensuite — et je cite toujours : « L'élément crucial de... d'intention génocidaire
23 semble manquer, au moins en ce qui concerne les autorités centrales du
24 gouvernement. D'une manière générale, parler d'une politique d'attaques, de
25 massacres et de déplacements forcés des membres de certaines tribus ne...
26 n'équivaut pas à une intention spécifique d'annihiler, en partie ou totalement, un
27 groupe distinct sur une base raciale, ethnique, nationale ou religieuse. Il semble que
28 ceux qui ont planifié ou organisé les attaques sur ces villages avaient l'intention de...

1 évincer les victimes de leur foyer, d'abord pour lutter contre une insurrection. »

2 Ceci dit, la Commission a précisé ces deux nuances importantes — et je cite : « La
3 Commission reconnaît que, dans certains... dans certaines occasions, des individus,
4 y compris des représentants du gouvernement, peuvent avoir commis des actes de
5 génocide... des actes avec une intention génocidaire. Savoir si c'est le cas au Darfour,
6 cependant, est une conclusion que seule une Cour compétente peut tirer sur... au cas
7 par cas. »

8 La conclusion — et je continue de citer — est que « une... aucune politique
9 génocidaire n'ait été menée ou mise en œuvre au Darfour par le gouvernement,
10 directement ou par le biais de milices sous leur contrôle... ne doit pas être considérée
11 comme limitant la gravité des crimes commis dans cette région. Des crimes
12 internationaux tels que des crimes contre l'humanité, des crimes de guerre, ont été
13 commis au Darfour et sont aussi... et peuvent être aussi graves et haineux que le
14 génocide. » Fin de citation.

15 Pour ce qui est des conclusions au... sur la question de génocide, il y a un contexte
16 procédural juridique, précis. Ce contexte est le suivant : le 12 juillet 2010, la Chambre
17 préliminaire a émis une décision sur un second mandat d'arrêt contre le président
18 Al-Bashir. Donc, l'importance de ce deuxième mandat d'arrêt est la suivante : les
19 crimes attachés au premier mandat d'arrêt délivré le 4 mars 2009 étaient des crimes
20 contre l'humanité et des crimes de guerre. La Chambre préliminaire avait refusé à
21 cette occasion de délivrer un mandat d'arrêt ou d'élargir le mandat d'arrêt au crime
22 de génocide. La Chambre préliminaire avait refusé cela pour les raisons suivantes : le
23 Procureur avait cherché à induire l'intention génocidaire des pièces « soumis » à la
24 Chambre préliminaire aux fins du mandat d'arrêt. Mais la Chambre d'arrêt (*sic*) n'a
25 pas été convaincue que l'intention génocidaire était la seule déduction raisonnable
26 qui pouvait être tirée des pièces en question. Le Procureur a fait appel de cette
27 décision. En appel, la Chambre d'appel a renversé la Chambre préliminaire sur... la
28 décision de la Chambre préliminaire sur ce point. La Chambre d'appel a considéré ce

1 qui suit : aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt par opposition à la...
2 l'inculpation de la charge, il était suffisant que l'intention génocidaire soit une des
3 déductions qui pouvait être raisonnablement tirée de... des pièces disponibles. Ça ne
4 devait pas être la seule déduction raisonnable.

5 Dans leur décision du 12 juillet 2010, donc, la Chambre préliminaire a... a suivi
6 l'arrêt de la Chambre d'appel et a émis un mandat d'arrêt contre le président Al-
7 Bashir pour trois modes de génocide : par assassinat, par le fait de causer un
8 préjudice mental et physique grave, et par le fait d'infliger de manière délibérée sur
9 chaque groupe cible des conditions de vie visant à amener le groupe à une
10 destruction physique.

11 Le point... S'agissant de la... du rapport de la Commission Cassese, la question est la
12 suivante : la Chambre préliminaire a donc émis un mandat d'arrêt contre le
13 président Al-Bashir sur des motifs raisonnables de penser qu'il devait être jugé pour
14 le crime de génocide.

15 Alors, nous allons maintenant aborder un élément important du rapport de la
16 Commission Cassese. Après avoir constaté que les violations du droit humanitaire
17 international et du droit des... humain ont eu lieu au Darfour, et après avoir
18 identifié les éventuels suspects de ces violations, la Commission devait prendre en
19 considération le dernier mandat qui avait été octroyé... qui lui avait été octroyé par
20 le Conseil de sécurité, ce mandat qui était de présenter, de suggérer des moyens afin
21 de garantir que les personnes responsables de telles violations puissent rendre des
22 comptes. À cet égard, la Commission a suggéré ce qui suit — et je cite : « La
23 Commission recommande vivement que le Conseil de sécurité défère
24 immédiatement la situation du Darfour à la Cour pénale internationale en
25 application de l'article 13-b du Statut de la CPI. Comme l'a réitéré moult fois le
26 Conseil de sécurité, la situation constitue une menace pour la paix et la sécurité
27 internationale. De surcroît, comme la Commission l'a confirmé, de graves violations
28 du droit... du droit humanitaire international et des droits humains ont... sont...

1 sont effectuées par toutes les parties. L'accusation de la CPI et la poursuite de la part
2 de la CPI de personnes qui seraient responsables des crimes les plus graves au
3 Darfour contribueraient ou apporteraient une contribution à la restauration de la
4 paix dans la région. » Fin de la citation.

5 La Commission a également observé entre autres — et je cite : « Le système de justice
6 soudanais n'est pas en mesure et n'est pas disposé à s'intéresser à la situation au
7 Darfour et à la corriger. Ce système a été considérablement affaibli durant la
8 dernière décennie. Des lois restrictives qui donnent des pouvoirs très larges à
9 l'exécutif ont laminé l'efficacité du système judiciaire, et nombreuses sont les lois qui
10 sont en vigueur au Soudan qui représentent une... une violation des normes
11 fondamentales en matière des droits humains. Les lois pénales soudanaises
12 n'interdisent pas de façon adéquate les crimes de guerre et les crimes contre
13 l'humanité, tels que ceux qui sont exécutés au Darfour, et le Code de procédure
14 pénale dispose... a des dispositions qui ne permettent pas en... d'empêcher
15 entièrement la poursuite efficace de ces actes. De surcroît, de nombreuses victimes
16 ont informé la Commission qu'elles n'avaient... qu'elles avaient très peu confiance
17 dans l'impartialité du système de justice soudanais, ainsi que pour ce qui est de sa
18 compétence à traîner en justice les auteurs des crimes les plus graves commis au
19 Darfour. Quoi qu'il en soit, nombreuses sont les personnes qui ont peur des
20 représailles au cas où « ils » viendraient à avoir recours au système de justice
21 national. Les mesures prises par le gouvernement pour trouver un... une solution à
22 la crise ont été à la fois inefficaces et non-satisfaisantes, et cela a contribué au climat
23 d'impunité quasiment total pour les violations des droits humains au Darfour. »

24 Voilà certains des éléments fondamentaux du rapport de la Commission Cassese qui
25 ont été notés par le Conseil de sécurité dans sa résolution 1593 de l'année 2005. Et
26 nous devons insister sur la raison qui a été fournie par le rapport de la Commission
27 Cassese. Nous l'avons fait simplement parce que nous avons donné toutes les
28 références qui doivent être considérées lorsque l'on interprète une résolution du

1 Conseil de sécurité, telle que la résolution 1593 de l'année 2005. Lorsque l'on pense à
2 l'exercice, de la part du Conseil de sécurité, des pouvoirs qui lui sont conférés par le
3 chapitre VII, lorsqu'il y a menace à la paix internationale ainsi qu'à la sécurité
4 internationale eu égard au Darfour, la résolution 1593 de l'année 2005 va
5 véritablement prévaloir dans nos débats, et à juste titre, mais il faut constater que
6 cette résolution 1593 de l'année 2005 marque véritablement l'apogée, le zénith de la
7 trajectoire. Mais c'est un voyage qui commença bien plus tôt. Notamment, le
8 26 mai 2004, le président du Conseil de sécurité a prononcé une déclaration au nom
9 du Conseil. Il faut savoir également que, le 30 juillet 2004, la... le Conseil de sécurité
10 a adopté la résolution 1556 de l'année 2004, en application des pouvoirs qui lui sont
11 conférés par le chapitre VII, après avoir déterminé que la situation au Soudan — et je
12 cite — « constitue une menace pour la paix et la sécurité internationale ainsi que
13 pour la stabilité dans la région ». Fin de la citation. Par cette résolution... et... par
14 cette résolution, le Conseil de sécurité, donc, a adopté cet élément.

15 Le 18 septembre 2004, le Conseil de sécurité a adopté la résolution 1564 de
16 l'année 2004, agissant en application des pouvoirs qui lui sont conférés par le
17 chapitre VII, après avoir déterminé — et je cite — que « la situation au Soudan
18 constitue une menace pour la paix internationale et la sécurité, ainsi que pour la
19 stabilité dans cette région ». Et cela... et c'est à la suite de cela que la Commission
20 Cassese a été établie.

21 À la suite du rapport de la Commission du 25 janvier 2005, dont les éléments
22 importants ont été présentés, le Conseil de sécurité a adopté la résolution 1593 le
23 31 mars 2005. Durant le débat au sujet de l'adoption de la résolution, tous les
24 membres du Conseil de sécurité sont convenus, même ceux qui se sont abstenus de
25 voter, sont convenus, disais-je, qu'un véritable climat d'impunité prévalait au
26 Darfour, dans la région du Darfour, et que la communauté internationale devait
27 fournir une réponse collective afin de mettre un terme à ce climat.

28 Voici donc certains des éléments que nous ne devons pas oublier lors de notre

1 procédure, et j'espère que les différents conseils prendront en considération ces
2 différents éléments lorsqu'ils présenteront leurs arguments, et ce afin de nous aider à
3 trouver une réponse aux questions importantes du contexte.

4 Pour ce qui est maintenant de la conduite de cette procédure, je souhaiterais rappeler
5 que, le 27 août 2018, la Chambre d'appel a rendu une ordonnance établissant ou
6 énonçant certaines des questions qu'elle souhaitait poser aux différents conseils.
7 Dans l'ordonnance, nous avons également indiqué quel était le calendrier de cet...
8 de ces audiences. Une ordonnance révisée a ensuite été rendue le 30 août 2018. Et
9 par cette ordonnance, nous procédions à une adaptation du nombre de jours
10 impartis à l'audience, ainsi qu'une adaptation du temps imparti à chacun des
11 conseils. Nous exhortons les conseils à éviter de se contenter de répéter des
12 arguments qui se trouvent déjà dans leur mémoire. Les conseils sont invités à
13 répondre aux questions énoncées dans l'ordonnance, questions qui leur serviront de
14 fil conducteur. Nous laissons tout à fait toute latitude aux conseils pour qu'ils
15 s'expriment au sujet de ces questions comme ils le souhaitent. Mais pour pouvoir
16 nous permettre de gérer notre temps et pour n'oublier aucun argument, nous
17 encourageons vivement les conseils à s'abstenir de revenir sur des éléments qui
18 auront déjà été abordés par les intervenants qui les auront précédés, à moins, bien
19 entendu, qu'il n'y ait un désaccord fondamental. Lorsqu'il y a accord, il serait
20 judicieux qu'ils se contentent de le dire et qu'ils passent à d'autres sujets.

21 Alors, certes, il s'agit de questions extrêmement complexes et, c'est inévitable, il y
22 aura d'autres questions qui seront soulevées, soit par les juges qui souhaiteront
23 poser des questions, pendant la présentation des arguments ou à tout moment
24 judicieux.

25 J'aimerais également rappeler aux conseils que nous nous attendons à ce qu'ils
26 terminent la présentation de leurs arguments en respectant le temps qui leur est
27 imparti, indépendamment des questions qui leur seront posées par les juges.

28 Le greffier d'audience contrôlera le temps de parole et indiquera à la partie ou aux

1 participants qu'il ne « lui » reste plus que cinq minutes de temps de parole.
2 Et afin de ne... d'éviter la monotonie des voix, les juges vont à tour de rôle énoncer
3 les questions qui figurent dans l'ordonnance du 27 août 2018.
4 Et je souhaiterais maintenant demander à...
5 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [10:14:36] Le Président s'interrompt.
6 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:14:46] Je disais donc que
7 je vais donner la parole, ou demander à mon collègue, M. le juge Morrison, de
8 déclarer ou de vous présenter la... le premier ensemble de questions.
9 Mais on vient de me donner, de me faire passer une note pour m'indiquer que
10 quelqu'un vient d'entrer dans le prétoire, ce que nous devons dire maintenant.
11 M. MAGLIVERAS (interprétation) : [10:15:14] Monsieur le Président, je m'appelle
12 Konstantinos Magliveras et je suis ici en qualité d'*amicus curiae*.
13 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:15:24] Merci beaucoup.
14 Le greffier, donc, vous transmettra la robe nécessaire pour être présent dans ce
15 prétoire. Mais pour le moment, bienvenu.
16 M. LE JUGE MORRISON (interprétation) : [10:15:42] Ces questions sont déjà
17 connues, mais je dois en donner lecture pour qu'elles fassent partie du dossier.
18 Questions du groupe A.
19 Droit applicable et son interprétation, et immunité du chef de l'État en application
20 du droit conventionnel et du droit coutumier international.
21 Question a) En application de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des
22 traités — connue sous le nom de Convention de Vienne —, les dispositions d'un
23 traité doivent être interprétées à la lumière de son contexte, notamment le
24 préambule, de son objet et de son but. Quelle est l'importance d'une interprétation
25 contextuelle du Statut à la lumière de son objet et de son but tels qu'ils sont énoncés
26 dans son préambule, à savoir mettre un terme à l'impunité pour les auteurs des
27 crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la communauté internationale et
28 ainsi contribuer à la prévention de ces crimes ? Quelle est l'importance de cela pour

- 1 déterminer l'appel ?
- 2 b) En interprétant les dispositions pertinentes du Statut, dans quelle phase, si tant est
3 que cela doit se passer, est-ce que l'on devrait essayer de trouver une orientation
4 donnée par le droit international coutumier aux termes de l'article 21-1 du Statut ?
- 5 c) Pour décider en matière d'appel, comment est-ce que la Chambre d'appel peut
6 garantir le respect de l'article 21-3 du Statut ?
- 7 d) L'article 2-3-a du pacte international relatif aux droits civils et politiques stipule
8 que « les États doivent assurer que toute personne dont les droits et libertés reconnus
9 dans le présent pacte auront été violés disposera d'un recours utile alors même que
10 la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs
11 fonctions officielles. » Fin de la citation. Quelle est l'importance de cet article par
12 rapport à la position adoptée par le Royaume hachémite de la Jordanie eu égard à
13 l'immunité alléguée de M. Al-Bashir ?
- 14 e) Conformément à l'article 64 de la Convention de Vienne, les normes du *jus cogens*
15 sont des normes impératives du droit général international. Est-ce que cette
16 interdiction de commission de crimes internationaux tels que ceux qui auraient été
17 commis par M. Al-Bashir, notamment le génocide et les crimes contre l'humanité, le
18 crime d'extermination, de torture et de viol, constituent une règle impérative en
19 fonction du *jus cogens* ?
- 20 Est-ce qu'une disposition d'une règle coutumière ou du droit international
21 conventionnel en matière d'immunité peut l'emporter sur une règle *jus cogens* ?
- 22 g) Quelle est l'origine et la nature de l'immunité du chef d'État en droit
23 international ? S'agit-il d'un droit ou d'un privilège ? Et quelle est la pertinence d'un
24 tel distinguo en l'espèce ?
- 25 h) Est-ce qu'il existe des limites ou des restrictions à l'immunité d'un chef d'État et,
26 le cas échéant, sur quelle base ?
- 27 i) Si nous faisons abstraction de l'impact potentiel du Statut et du renvoi devant la
28 Cour de la part du Conseil de sécurité des Nations Unies — communément appelé le

1 Conseil de sécurité — est-ce qu'un chef d'État peut bénéficier d'immunité
2 d'arrestation de la part d'un autre État en application du droit coutumier
3 international lorsque l'arrestation est demandée par une Cour pénale internationale
4 eu égard à des crimes internationaux ?

5 j) Lorsque l'argument de l'immunité souveraine a été présenté ou quand... Quand —
6 plutôt, (*se reprend l'interprète*) — l'argument de l'immunité souveraine a été présenté,
7 avec succès ou non, et devant quelle cour pénale internationale ?

8 k) La Cour de justice internationale, dans l'affaire *Le mandat d'arrêt*, fait référence à
9 une exception potentielle pour l'immunité du chef d'État en application du droit
10 coutumier international eu égard aux procédures pénales devant certains tribunaux
11 pénaux internationaux lorsqu'ils ont compétence. Comment est-ce que cela doit être
12 compris et quelle est la pertinence par rapport à notre affaire ?

13 l) Est-ce qu'il existe des pratiques d'État et des exigences en matière d'*opinio juris* afin
14 d'identifier une règle du droit coutumier international pour ce qui est de l'immunité
15 des chefs d'État est-ce que... lorsqu'une arrestation est requise par un tribunal pénal
16 international ou une Cour pénale internationale ? Si tel est le cas, est-ce qu'il y a
17 suffisamment de pratiques d'État dans ce domaine afin d'identifier l'existence d'une
18 règle du droit coutumier international, à savoir lorsqu'un chef d'État bénéficie
19 d'immunité d'arrestation par un autre État lorsque l'arrestation est requise par une
20 cour pénale internationale eu égard à des crimes internationaux ? Est-ce qu'il y a eu
21 des changements de pratiques d'État ou d'*opinio juris* à cet égard depuis 1998,
22 lorsque le Statut a été adopté ?

23 m) Est-ce que l'article 98-1 est une indication de l'existence de l'immunité d'un chef
24 d'État en application du droit coutumier international lorsque l'arrestation est
25 demandée par la Cour ou est-ce que cela concerne une immunité qui reste opposable
26 et prend en considération une absence d'immunité éventuelle qui serait sinon
27 applicable en application des règles coutumières ou des dispositions de traité en
28 droit international ?

1 n) Si nous devons constater que le droit coutumier international reconnaît une
2 exception à l'immunité des chefs d'État si une arrestation est requise par la Cour,
3 quels sont les effets que cela aurait sur les immunités en matière de droit
4 conventionnel international ?

5 o) Comment est-ce que l'on doit établir un juste équilibre, si tant est que cela soit le
6 cas, entre l'immunité d'un chef d'État par rapport à la responsabilité pour des crimes
7 internationaux qui auraient été commis par M. Al-Bashir ? Et est-ce que cela
8 constitue des violations fondamentales des droits humains ?

9 p) Quel est l'impact sur la Convention pour la prévention et la répression du crime
10 de génocide pour l'immunité des chefs d'État ?

11 q) Quelle est la pertinence, si tant est que cela soit le cas, et la base applicables
12 lorsqu'il y a abus du principe du droit et de la maxime suivant laquelle personne ne
13 peut profiter de ses méfaits en l'espèce ?

14 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:22:32] Je vous remercie.

15 Nous allons maintenant donner la parole à notre premier orateur. Nous allons donc
16 entendre le Royaume hachémite de la Jordanie. Alors, nous savons que ces questions
17 sont des questions dignes d'un doctorat, mais je vous demanderais de faire de votre
18 mieux en 45 minutes, puisque vous avez 45 minutes.

19 S.E. HMOUD (interprétation) : [10:23:05] Monsieur le Président, Chers membres de
20 cette Chambre, je vais présenter les arguments de la Jordanie dans cet appel.

21 Sir Michael Wood donnera notre position sur le premier moyen d'appel et répondra
22 aux questions de cette manière, aux questions groupe A.

23 Comme la Cour le saura, il s'agit d'un appel de la Chambre préliminaire... sur la
24 Chambre préliminaire II du 11 décembre 2017.

25 Les faits sous-tendant cette décision seront traités en plus grand détail plus tard dans
26 la présentation de la Jordanie.

27 Je dirais que la Jordanie a reçu une communication du Greffe de la Cour
28 le 21 février 2017 s'agissant d'une éventuelle visite à la Jordanie par le Président

1 Omar Al-Bashir, dans le cadre du 28^e sommet de la Ligue des États arabes en
2 mars 2017. Cette communication présentait une requête pour l'assistance de la
3 Jordanie dans l'arrestation du Président Al-Bashir et sa remise à la Cour.

4 La Jordanie a répondu à la Cour par une note verbale le 24 mars 2017, fournissant
5 des informations quant aux dates du sommet et l'invitation qui avait été envoyée au
6 représentant du Soudan, tout en notant qu'il n'y avait pas eu de confirmation
7 officielle du Président Al-Bashir confirmant sa présence.

8 Le 28 mars 2017, la Jordanie envoyait une nouvelle note verbale informant la Cour
9 que le Président Al-Bashir devait assister au sommet. De plus, la Jordanie a indiqué
10 qu'elle était en consultation avec la Cour, car elle estimait que le Président Al-Bashir
11 était protégé par son immunité de la compétence pénale de la Jordanie, ayant pris en
12 compte l'article 98 du Statut de Rome, que la Jordanie ne considérait pas comme
13 affecté par l'article 27 du Statut ou la résolution 1593 du Conseil de sécurité. La
14 Jordanie considérait, donc, que le Président Al-Bashir bénéficiait de l'immunité par
15 rapport à une arrestation en Jordanie et que cette immunité n'avait pas été levée par
16 le Soudan.

17 La Jordanie n'a pas reçu de réponse de la Cour à cette communication, mais
18 le 29 mars 2017, le Président Al-Bashir a participé au sommet de la Ligue arabe à
19 Amman et il a quitté le territoire jordanien le jour suivant.

20 Dans les mois qui ont suivi, la Jordanie a fourni de nouvelles informations et des
21 explications quant à la position juridique de la Jordanie, expliquant pour quelle
22 raison nous considérons le Président Al-Bashir, chef d'État en fonction, comme
23 bénéficiant d'une immunité par rapport à une arrestation. Ceci a été fait dans une
24 note verbale adressée à la Cour le 30 juin 2017 et par une autre note verbale
25 le 6 octobre 2017.

26 Malgré ces explications, la Chambre préliminaire a décidé, en décembre 2017, sans
27 audience, que la Jordanie n'avait pas respecté ses obligations au titre du Statut de
28 Rome. La Chambre préliminaire a constaté par une majorité de deux à un que la

1 Jordanie n'avait pas respecté ses obligations au titre du Statut de Rome en
2 n'exécutant pas la requête présentée par la cour aux fins d'une arrestation d'Omar
3 Al Bashir et sa remise à la Cour, alors que celui-ci se trouvait sur le territoire
4 jordanien le 29 mars 2017.

5 La Chambre a également décidé à la majorité — je cite : « que la question du non-
6 respect par la Jordanie de la requête aux fins d'une arrestation et remise d'Omar Al-
7 Bashir à la Cour soit renvoyée par le biais du Président de la Cour et conformément
8 à la norme 109-4 du Règlement de la Cour à l'Assemblée des États parties, au Statut
9 de Rome et au Conseil de sécurité des Nations Unies. » Fin de citation.

10 La Jordanie maintient que cet arrêt... que cette décision de décembre 2017
11 comprenait plusieurs erreurs en droit et en fait. Le 21 février 2018, la Jordanie a
12 obtenu l'autorisation d'interjeter appel de la décision de la Chambre préliminaire sur
13 trois moyens. Le 12 mars 2018, la Jordanie a déposé son mémoire en appel et,
14 le 3 avril 2018, l'Accusation a répondu. Dans le cadre de cet appel, la décision de la
15 Chambre préliminaire examinée a été... a été suspendue.

16 Des mémoires *amicus* ont été déposés par 11 professeurs de droit international
17 auxquels la Jordanie et l'Accusation ont répondu le 16 juillet 2018. Des mémoires
18 *amicus* ont également été déposés par l'Union africaine et la Ligue arabe. La Jordanie
19 et l'Accusation y ont répondu le 14 août 2018. L'Union africaine et la Ligue des États
20 arabes, qui représentent ensemble 70 États, ont accepté la position de la Jordanie
21 s'agissant de ces trois moyens d'appel et rejeté les affirmations contraires de
22 l'Accusation.

23 Pour résumer, notre position sur cet appel est la suivante : s'agissant du premier
24 moyen d'appel, la Chambre préliminaire a commis une erreur dans ses conclusions
25 en considérant les effets du Statut de Rome sur l'immunité du Président Al-Bashir.
26 Ces conclusions étant que l'article 27-2 du Statut exclut l'application de l'article 98,
27 que l'article 98 n'établit aucun droit pour les États parties, que l'article 98-2 ne
28 s'applique pas à la Convention 1953 sur les privilèges et immunités de la Ligue

1 arabe, et que même si cet article 98 s'appliquait, il ne fournirait pas la base, pour la
2 Jordanie, en ce qui concerne sa non-exécution de la requête de la Cour.

3 S'agissant du deuxième moyen d'appel, la Chambre a commis une erreur en
4 concluant que la résolution du conseil de sécurité 1593 (2005) affectait les obligations
5 de la Jordanie au titre du droit international conventionnel et coutumier pour
6 accorder l'immunité au Président Al-Bashir.

7 S'agissant du troisième moyen d'appel, même si la décision de la Chambre de 2017,
8 s'agissant du non-respect était la bonne — ce qui n'est pas le cas —, la Chambre a agi
9 sur la base de conclusions incorrectes de fait et de droit et a abusé de son pouvoir
10 discrétionnaire en décidant de renvoyer une telle non-exécution à l'Assemblée des
11 États et au Conseil de sécurité.

12 La Jordanie souhaite insister sur le fait que ces motifs d'appel touchent des questions
13 importantes qui sont au cœur du fonctionnement de la Cour et de l'ordre juridique
14 international. Elles concernent l'arrestation et la remise d'un État... d'un chef d'État
15 en fonctions, qui n'est pas partie au Statut de Rome. Ils concernent l'immunité d'une
16 compétence pénale étrangère d'un État qui a... d'un État vers lequel celui-ci s'est
17 déplacé pour participer à une... à un sommet de la Ligue arabe. Elles concernent les
18 règles visant à éviter les conflits présentés à l'article 98 du Statut de Rome. En plus,
19 ils concernent les effets de renvoi du Conseil de sécurité, article 13-b, et une bonne
20 interprétation des résolutions du Conseil de sécurité. Et ce qui est important, ils
21 portent sur les circonstances manifestement inéquitables selon lesquelles un État
22 partie au Statut, la Jordanie, a été renvoyé au Conseil de sécurité, à l'Assemblée des
23 États parties pour avoir violé le Statut.

24 Monsieur le Président, il est important d'être clair dès le départ. La Jordanie a
25 appelé... a fait appel de la décision sur trois moyens, trois uniquement.

26 Premièrement, la Chambre préliminaire a... a autorisé la Jordanie à interjeter appel
27 sur ces trois moyens et uniquement sur ces trois moyens. Lorsque la Jordanie a
28 demandé à être autorisée à interjeter appel, l'Accusation a tenté de recadrer les

1 questions de manière à considérablement élargir leur portée. Mais la Chambre
2 préliminaire a refusé cela. Le... le mémoire en appel de la Jordanie s'est consacré...
3 s'est concentré exclusivement sur ces trois moyens.

4 Monsieur le Président, nous voyons maintenant une évolution dans ces procédures.
5 La Chambre d'appel a émis, le 29 mars, une invitation à tous les États, à certaines
6 organisations internationales et professeurs de droit international pour faire leurs
7 observations en tant que *amici curiæ*. Certains professeurs, effectivement, ont soumis
8 leurs observations et ont été invités à présenter toute une série de nouveaux
9 arguments, théories, qui ne font pas partie, qui ne découlent pas de l'appel... de la
10 décision de 2017. L'Accusation semble avoir saisi cette occasion pour élargir cet
11 appel. L'Accusation semble maintenant penser que la Chambre d'appel peut
12 considérer toutes sortes d'arguments et de théories qui n'ont rien à voir avec la
13 décision de décembre 2017. Ils disent, par exemple, maintenant, qu'il y a une
14 exception au droit international coutumier pour l'immunité des chefs d'État en
15 fonction. Et se contredisant, ils déclarent maintenant que l'immunité n'existe pas
16 lorsque l'arrestation et la remise d'un chef d'État est demandée par un tribunal pénal
17 international. Ils vont même jusqu'à dire qu'il y a une levée implicite de l'immunité
18 grâce à la résolution 1593 du Conseil de sécurité. Il y a là une situation d'abus de
19 droit. La convention du génocide a peut-être l'effet de lever une application... une
20 immunité applicable, et cetera, et cetera.

21 Si l'on prend tous ces arguments, la Jordanie compte au moins six théories
22 différentes, six arguments différents soutenus par l'Accusation, de manière à
23 maintenir que la Chambre préliminaire II est bien arrivée à une bonne conclusion
24 dans sa décision de décembre 2017. La stratégie de l'Accusation semble être
25 présentée avec autant d'arguments disparates que possible, une des raisons en étant
26 que, peut-être, ils ne sont pas convaincus par l'analyse juridique présente de la
27 Chambre préliminaire qui ne dit rien quant à la levée implicite, l'abus de droit, et
28 cetera. Autre raison est peut-être d'obliger la Jordanie à répondre à de nouveaux

1 arguments non-pertinents à ce stade tardif de l'appel, et de ne le faire que par oral,
2 dans un... une période de temps très limitée. Ils espèrent peut-être ainsi détourner
3 l'attention des véritables questions qui découlent de la décision de 2017.
4 L'approche de l'Accusation semble être que le processus juridique n'est... non-
5 pertinent, que le cadre limité de cet appel n'est pas pertinent et que la seule chose
6 qui importe, c'est le résultat. Aucune théorie juridique arrive à la conclusion que la
7 Jordanie aurait dû arrêter le Président Al-Bashir, même si cette théorie juridique n'a
8 aucun rapport avec la décision de la Chambre préliminaire.
9 Monsieur le Président, à notre avis, c'est une stratégie abusive, une stratégie qui met
10 la Jordanie, la partie appelante, la partie dont les droits et les obligations sont en jeu,
11 dans une situation de grand désavantage dans le cadre de cette procédure actuelle,
12 et nous souhaiterions faire enregistrer notre mécontentement à cet égard.
13 Monsieur le Président, la Chambre d'appel a besoin, maintenant, de décider
14 comment aborder ces trois moyens d'appel devant vous. Vous déciderez peut-être
15 que les trois moyens ne sont pas pertinents et que la portée de cette procédure peut
16 être élargie au-delà de cette décision. Eh bien, vous pouvez décider qu'il n'y a pas de
17 limite en ce qui concerne les arguments qui peuvent être présentés contre la
18 Jordanie, à tout stade de la procédure, et la Chambre peut faire... tirer des
19 conclusions supplémentaires de fait et de droit qui n'ont pas été plaidées devant
20 vous. C'est peut-être la manière dont la Chambre souhaite procéder. Le grand
21 nombre et le large éventail de questions qui ont été adressées par la Chambre à tous
22 les participants il y a quelques jours le suggérerait.
23 Mais la Jordanie estime respectueusement que ce n'est plus une procédure en appel,
24 mais quelque chose qui a plutôt trait à une opinion consultative qui n'a pas grand-
25 chose à voir avec la Jordanie.
26 Avant que je conclue, je... avant de conclure, je voudrais insister sur quatre points.
27 D'abord, la Jordanie est bien engagée dans la lutte contre l'impunité et la nécessité
28 de présenter à la justice ceux qui sont responsables des crimes relevant de la

1 juridiction de cette Cour. La Jordanie a toujours soutenu la Cour, et ses représentants
2 ont joué un rôle important dans la négociation et mise en œuvre du Statut de Rome.
3 Deuxièmement, la lutte contre l'impunité ne peut pas se faire aux dépens des droits
4 fondamentaux et des principes fondamentaux du droit international visant à
5 garantir et à maintenir le bon fonctionnement des États, l'égalité souveraine et des
6 relations pacifiques entre États, y compris les règles sur l'immunité.
7 Écarter d'un revers de la main ces règles et ces principes produirait davantage de
8 mal que de bien à long terme. Le maintien de relations pacifiques entre États est un
9 des éléments essentiels d'une coopération entre États et pour prévenir ces crimes.
10 Ces objectifs ne devraient pas être considérés comme s'opposant, mais au contraire
11 comme se complétant.

12 Troisièmement, à tous égards, la Jordanie regrette profondément que la Chambre
13 préliminaire ait traité de cette façon la Jordanie au moment où celle-ci a recherché
14 des consultations avec la Cour et est en net désaccord avec la décision de
15 décembre 2017, en particulier sa décision de renvoyer la Jordanie au Conseil de
16 sécurité, à l'Assemblée des États parties.

17 Quatrièmement, nous pensons qu'il y a deux options qui se présentent à vous. La
18 première option est de rejeter certains des trois moyens d'appel, auquel cas la
19 Chambre préliminaire verra sa décision intacte et confirmée. La deuxième option est
20 de retenir certains des trois moyens d'appel, et nous espérons... et de... d'écarter les
21 trois moyens d'appels ou certains d'entre eux, et nous espérons que ce sera le cas.
22 Selon cette option, la Chambre d'appel indiquera ses propres points de vue en ce qui
23 concerne le droit à appliquer et les moyens qu'elle retient.

24 Il est... il faut noter qu'au cours de notre présentation — et comme les observateurs
25 de cette Cour l'auront constaté —, plusieurs décisions des Chambres... de Chambres
26 préliminaires précédentes sur ces questions ont été rendues avec beaucoup
27 d'incohérences, basées sur une théorie juridique puis sur une autre, et puis encore
28 une autre. Une telle variété de théories a conduit à beaucoup de confusion et de

1 controverse parmi les États parties au Statut de Rome et a porté préjudice à la
2 réputation de la Cour. Cette confusion et cette controverse existaient en mars 2017 et
3 continuent d'exister aujourd'hui.

4 Il y a donc cette... ce large éventail de théories de la Chambre préliminaire qui a
5 conduit à des appels, à se pencher sur le problème par d'autres moyens, comme par
6 exemple demander au Conseil de sécurité d'émettre un avis d'autorité sur
7 l'interprétation de sa résolution ou demander à l'Assemblée générale un avis
8 consultatif ou... un avis consultatif sur la... de la Cour internationale de Justice. Il faut
9 se baser sur le droit et non pas sur des préférences politiques. Ce faisant, il faut...
10 vous devriez retenir nos trois moyens d'appel qui se basent effectivement sur le
11 droit.

12 Monsieur le Président, ceci conclut ma déclaration d'introduction. Avec votre
13 autorisation, Michael Wood va maintenant s'adresser à vous sur le premier moyen
14 d'appel et sur les questions groupe A.

15 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:41:13] Merci.

16 M. WOOD (interprétation) : [10:41:35] Monsieur le Président... Monsieur le
17 Président, membres de la Chambre d'appel, c'est un grand honneur pour moi que de
18 me présenter devant vous et de le faire au nom de la Jordanie.

19 Je vais m'intéresser au premier moyen d'appel de la Jordanie. Ce moyen d'appel a
20 trait à l'interprétation correcte et exacte de l'article 27 dans son paragraphe 2 et de
21 l'article 98 du Statut de Rome, ainsi que de la... l'incidence de ces dispositions — si
22 tant est qu'il y ait eu une incidence — sur l'immunité des représentants d'États par
23 rapport à la compétence pénale étrangère au titre du droit conventionnel
24 international et du droit coutumier international, lorsque l'arrestation et la remise de
25 ces représentants est recherchée par la Cour.

26 En m'intéressant à ce premier moyen d'appel, je vais également répondre à certaines
27 des questions du groupe A qui ont été distribuées par la Chambre d'appel il y a
28 quelques jours. Mais nous, nous pensons... nous ne pensons pas que toutes ces

1 questions soient pertinentes pour cet appel.

2 Je dirais que, par ce premier moyen d'appel et ces deux autres moyens d'appel, la
3 Jordanie a énoncé sa position, de façon exhaustive, dans son mémoire d'appel ainsi
4 que dans sa réponse aux observations présentées par les professeurs de droit
5 international et dans sa réponse aux observations de l'Union africaine et de la Ligue
6 des États arabes.

7 Comme vous l'avez indiqué ce matin, nous ne devons pas réitérer ce qui a déjà été
8 dit. Nous... on nous a demandé de répondre à la réplique de l'Accusation pendant
9 cet appel, mais nous avons d'ailleurs déjà évoqué beaucoup de ces éléments dans
10 nos écritures.

11 Alors, voilà comment va se décliner mon intervention : je vais, dans un premier
12 temps, vous expliquer pourquoi la Chambre préliminaire n° 2 a commis de graves
13 erreurs de droit dans son interprétation du paragraphe 2 de l'article 27 et de
14 l'article 98 du Statut. Ce faisant, je... j'évoquerai l'approche idoine pour interpréter le
15 Statut de Rome, puis je répondrai à certaines questions du groupe A.

16 Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les juges, le premier moyen d'appel
17 de la Jordanie a trait à l'interprétation idoine de l'article 98 du Statut et dans quelle...
18 il s'agit également de savoir dans quelle mesure cela est touché par l'article 27.

19 Voilà comment nous pouvons résumer le propos de la Jordanie. L'article 98 du Statut
20 préserve l'immunité des représentants des États parties et des États non parties par
21 rapport à une juridiction pénale étrangère. Lorsqu'il y a immunité, la Cour est
22 obligée d'obtenir une renonciation de la part de l'État concerné avant de présenter
23 une requête aux fins d'arrestation et de remise. Pour ce qui est du paragraphe 2 de
24 l'article 27, il ne s'agit seulement que d'immunité eu égard à la compétence de la
25 Cour. Cette disposition ne peut pas et n'a pas trait à des questions d'immunité par
26 rapport à des compétences pénales étrangères. L'article 98 ne peut pas être exclu du
27 Statut en invoquant le paragraphe 2 de l'article 27, et c'est justement ce que la
28 Chambre préliminaire et l'Accusation s'efforcent de faire.

1 Donc, le point de départ, la prémisse de l'analyse, commence par la partie IX du
2 Statut de Rome qui porte sur la coopération internationale et l'aide judiciaire. C'est
3 la partie du Statut de Rome qui traite des relations de la Cour avec les États parties,
4 alors que d'autres parties du Statut portent sur l'établissement, le fonctionnement...
5 et le fonctionnement de la Cour à proprement parler. En conséquence, la partie
6 n° IX contient des dispositions qui font référence aux obligations des États parties,
7 qui doivent coopérer avec la Cour, article 86, la façon dont la Cour peut leur
8 demander coopération, article 87, notamment une demande aux fins d'arrestation et
9 de remise d'une personne, articles 89 et 92. Entre autres, cette partie IX envisage la
10 possibilité de la part de l'État requis qui demande des consultations à la Cour au cas
11 où il a identifié des problèmes qui peuvent gêner ou empêcher l'exécution de la
12 requête article 97.

13 Et il y a quelque chose qui a son importance, l'article 98 fait état de la situation
14 suivante : un État requis... il a été demandé à un État requis d'arrêter et de remettre
15 une personne en contravention des obligations au titre du droit international eu
16 égard à un État tiers...

17 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:46:16] Un petit moment. Pour
18 que je comprenne votre théorie, vous êtes en train de nous dire que nous ne devons
19 pas prendre en considération l'article 27 lorsque nous interprétons l'article 98 ; c'est
20 ce que vous êtes en train de nous dire ?

21 M. WOOD (interprétation) : [10:46:34] Oui. Fondamentalement, oui, Monsieur le
22 Président, car j'aborderai la question de l'article 27 et de sa non pertinence un peu
23 plus tard.

24 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:46:43] Je vous en prie.

25 M. WOOD (interprétation) : [10:46:47] Vous trouverez le texte de l'article 98 dans le
26 document... le petit document qui a été remis aux juges.

27 Vous l'avez reçu ?

28 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:46:59] Oui, oui, oui, nous

1 l'avons reçu, tout à fait.

2 M. WOOD (interprétation) : [10:47:02] Il est très succinct. De toute façon, je suis sûr
3 que vous le connaissez par cœur, cet article. Mais j'aimerais donner lecture de
4 l'article 98 pour mettre en exergue ce que je dis.

5 Voilà ce qui est indiqué par l'article 98 — et je cite : « La Cour ne peut poursuivre
6 l'exécution d'une demande de remise ou d'assistance qui contraindrait l'État requis à
7 agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en droit
8 international en matière d'immunité des États ou d'immunité diplomatique d'une
9 personne ou de biens d'un État tiers, à moins d'obtenir au préalable la coopération
10 de cet État tiers en vue de la levée de l'immunité. »

11 Puis, le paragraphe 2 de l'article 98 stipule que —et je cite — « la Cour ne peut
12 poursuivre l'exécution d'une demande de remise qui contraindrait l'État requis à
13 agir de façon incompatible avec les obligations qui lui incombent en vertu d'accords
14 internationaux selon lesquels le consentement de l'État d'envoi est nécessaire pour
15 que soit remise à la Cour une personne relevant de cet État, à moins que la Cour ne
16 puisse au préalable obtenir la coopération de l'État d'envoi pour qu'il consente à la
17 remise. »

18 L'article 98 est fondamentalement une règle qui permet d'éviter les conflits. Il
19 s'efforce d'assurer que lorsqu'un État partie se voit demander par la Cour d'arrêter
20 et de remettre une personne, ledit État partie n'agisse pas en incompatibilité avec ses
21 obligations internationales, notamment celles qui émanent du Statut de Rome,
22 notamment pour ce qui est des règles du droit international concernant les
23 immunités des États, de leurs représentants, et de leur biens. Et c'est à cette fin que
24 l'article 98 impose une obligation procédurale à la Cour, à savoir une obligation
25 d'obtenir une renonciation d'immunité ou un consentement de remise de la part de
26 l'État concerné lorsqu'il y a immunité.

27 La question m) du groupe A des questions posées par la Chambre pose la question
28 suivante : est-ce que l'article 98 est une indication de l'existence de l'immunité du

1 chef d'État en application du droit coutumier international lorsque la Cour souhaite
2 arrêter... souhaite l'arrestation et la remise d'un chef d'État ? L'article 98 reconnaît
3 effectivement l'existence d'immunités et d'autres interdictions de procédure qui
4 existent en fonction du droit des traités et du droit coutumier, et qui, dans certaines
5 situations, empêchent l'arrestation et la remise d'une personne à la Cour.

6 Selon la Jordanie, ces dispositions sont très claires et ont trait à la question « du »
7 visite du Président du Soudan en Jordanie le 29 mars 2017.

8 La Jordanie avait des obligations en application du droit coutumier international de
9 respecter l'immunité du chef d'État du Soudan, et en application du droit des traités,
10 de respecter l'immunité du représentant du Soudan qui était venu au sommet de la
11 Ligue des États arabes en 2017. Compte tenu de ces obligations, la Cour était
12 censée... était obligée, était contrainte, dans un premier temps, d'obtenir ou de
13 demander la renonciation d'une telle immunité avant de présenter sa requête.

14 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:50:13] Monsieur Wood, oui,
15 mais est-ce que cela est une question relative à l'existence de l'immunité ou est-ce
16 que c'est quelque chose qui doit, dans un premier temps, être déterminé par le droit
17 national ?

18 M. WOOD (interprétation) : [10:50:23] J'aborderai la question de l'immunité des
19 chefs d'État et de l'immunité en application du traité de la Ligue des États arabes
20 ultérieurement... un peu plus tard.

21 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:50:37] Je vous en prie,
22 poursuivez.

23 M. WOOD (interprétation) : [10:50:39] Mais cela, de toute façon, n'empêche pas
24 l'applicabilité de l'obligation de la Cour en application de l'article 98.

25 J'aborde maintenant la question du paragraphe 2 de l'article 27. La Chambre
26 préliminaire ainsi que l'Accusation essaient fondamentalement de réfuter l'article 98,
27 et ils le font en invoquant la partie III du Statut. Mais la partie III n'évoque
28 absolument pas la coopération des États parties avec la Cour, mais plutôt, elle est

1 intitulée, ce chapitre est intitulé « Principes généraux du droit pénal ».

2 Puis, ils ont trouvé l'article 27 et son paragraphe 2 qu'ils utilisent pour prendre en
3 considération les dispositions soigneusement élaborées du chapitre IX, notamment
4 article 98.

5 Et pourtant, les conditions du paragraphe 2 de l'article 27 sont très, très claires. Il
6 s'agit de l'exercice de la propre compétence de la Cour. Et voici ce qui y est indiqué :
7 « Les immunités ou règles de procédure spéciales qui peuvent s'attacher à la qualité
8 officielle d'une personne en vertu du droit interne ou du droit international
9 n'empêche pas la Cour d'exercer sa compétence à l'égard de cette personne. »

10 Je répète : « n'empêche pas la Cour d'exercer sa compétence ». Il n'est absolument
11 pas question ici d'États qui exercent leur compétence. Le chapitre IX, par contre,
12 s'intéresse *expressis verbis* à la question des procédures conformément au droit
13 national.

14 Le paragraphe 2 de l'article 27 interprété *bona fide* conformément à son sens ordinaire
15 ne s'intéresse absolument pas à l'immunité des États... des représentants d'États par
16 rapport à une juridiction pénale étrangère. C'est une question qui est réglée par
17 l'article 98 du Statut.

18 La Jordanie est d'avis qu'aucune raison convaincante n'a été évoquée pour que l'on
19 s'écarte du sens ordinaire des articles 27-2 et 98 du Statut.

20 Alors, plutôt que d'accepter les conditions expresses de « l'article » 27 et 98... la
21 Chambre préliminaire conclut que le paragraphe 2 de l'article 27 du Statut — et je
22 cite : « empêche les États parties d'invoquer une immunité qui leur reviendrait
23 lorsque la coopération en matière d'arrestation et de remise d'une personne à la
24 Cour est fournie par un autre État. » Fin de la citation. C'est ce qu'ils appellent
25 « l'effet horizontal » de l'article 27-2. Et la Chambre a conclu que le paragraphe
26 premier de l'article 98 qui porte sur l'immunité diplomatique ou l'immunité d'un
27 État est — et je cite : « sans objet en ce qui concerne l'article 27-2... Aucune
28 renonciation n'est requise puisqu'il n'y aucune immunité qui ne... à laquelle il

1 convient de renoncer. » Décision... paragraphes 33 et 34 de la décision.

2 Il faut remarquer que cette interprétation exige que l'article 98 soit interprété comme
3 s'appliquant seulement par rapport aux obligations des États non parties, sinon cela
4 effacerait l'ensemble de l'article 98 du Statut. Alors que le Soudan devrait
5 normalement pouvoir bénéficier de l'article 98 en application de la... ou si l'on s'en
6 tient à l'approche retenue par la Chambre préliminaire, la Chambre préliminaire
7 utilise la résolution 1593 du Conseil de sécurité pour transformer le Soudan en un
8 statut... pour donner au Soudan un statut fictif d'un État partie.

9 Et en répondant à la... au mémoire d'appel, la Jordanie a expliqué pourquoi elle
10 considérait qu'il s'agissait d'erreurs de droit manifestes. Il est indiqué par
11 l'Accusation que « l'effet... les effets verticaux... l'effet vertical, l'effet horizontal de
12 l'article 27 sont indivisibles. »

13 Ils disent également que « l'effet horizontal de l'article 27 signifie que les États
14 parties doivent, de par leurs relations mutuelles, se respecter mutuellement alors que
15 l'effet horizontal de l'article 27 est le corollaire nécessaire de son effet vertical » — je
16 cite toujours. Et, autre citation: « que ces effets verticaux et horizontaux de
17 l'article 27 sont inévitablement liés. » Fin de la citation.

18 Mesdames, Messieurs les juges, de telles affirmations ne sont pas étayées, et ce sont
19 des affirmations très, très faibles qui n'émanent absolument pas du texte du Statut
20 de Rome.

21 Comme la Jordanie l'a expliqué, indiquer que l'article 27-2 exclut l'immunité des
22 représentants d'États par rapport à une compétence... une juridiction pénale
23 étrangère... pour que cela soit le cas, deux choses sont exigées: dans un premier
24 temps, il faudrait interpréter de façon extrêmement large l'article 27-2, et puis,
25 deuxièmement, cela exige une interprétation du terme ou des termes « États tiers »
26 de l'article 98 qui ne seraient absolument pas conformes à la façon dont l'« État
27 tiers » et le terme « État non partie » sont utilisés dans tout le reste du Statut.

28 Alors, pour répondre à... lorsqu'elle répond à... à l'Accusation ou... à la Jordanie (*se*

1 *reprend l'interprète*) dans son mémoire, l'Accusation présente des arguments peu
2 convaincants. Ils suggèrent par exemple que ce terme peut être interprété de façon
3 différente et que cela dépend de la situation, d'une situation ; il faut savoir si cela
4 concerne l'immunité de représentant ou l'immunité de biens et de propriété. Mais
5 aucune base n'est présentée pour étayer ces arguments et cela n'est absolument pas
6 étayé par le texte. Et ce qui est encore plus surprenant, c'est que l'Accusation affirme
7 que peu importe que l'interprétation des termes « États tiers » « est » exacte.

8 En dernier lieu, l'argument principal qui est présenté par l'Accusation pour justifier
9 qu'elle s'écarte de... du sens ordinaire des termes utilisés par les articles 27 et 98 est
10 que la Cour dépend de la coopération des États afin d'exercer sa compétence. Mais
11 cela est un argument extrêmement problématique, parce que si c'est un argument
12 qui est retenu par la Chambre d'appel, cela signifierait que les conditions très
13 méticuleusement négociées du chapitre IX du Statut n'ont aucun sens et cela
14 inviterait à tous types d'interprétations extrêmement larges, par exemple, la Cour
15 pourrait refuser d'autoriser un État partie en application de l'article 94 à surseoir à
16 l'exécution d'une requête parce que cela aurait une... cela serait une façon de
17 s'immiscer dans une enquête nationale en cours. Il pourrait avancer que cela
18 empêche la coopération avec la Cour.

19 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [10:58:18] Alors, avant que vous
20 n'abordiez vos autres arguments, j'aimerais revenir sur votre première question, à
21 savoir... vous avez parlé de ce qui était... de la... comme vous l'avez vous-même
22 indiqué, la panoplie des lois nationales.

23 Alors, vous avez vous-même examiné l'article 27 et son paragraphe 2 ; est-ce que
24 vous pourriez revenir là-dessus ? Et je reprends la page 4 de ce que vous avez lu.

25 Vous... vous l'avez trouvée ?

26 Vous avez... vous avez dit — et je cite : « Les immunités ou des règles procédurales
27 spéciales qui pourraient être afférentes à la capacité officielle d'une personne, qu'il
28 s'agisse de droit international ou de droit national. »

1 Alors, j'aimerais comprendre, parce que jusqu'à cet argument, donc... jusqu'à ce
2 moment, plutôt, qu'il s'agisse de droit national ou de droit international, est-ce que
3 cela permet véritablement d'englober et de comprendre la question, à savoir est-ce
4 que l'immunité existe ou n'existe pas en application du droit coutumier national... au
5 niveau national pour un chef d'État qui est en visite ? Est-ce que c'est ce que vous
6 envisagez, là ?

7 M. WOOD (interprétation) : [10:59:56] Monsieur le Président, les règles du droit
8 international en matière d'immunité existent au niveau du droit international, mais
9 en ce qui concerne le Royaume-Uni, d'autres pays également d'ailleurs, on leur
10 accorde, on leur octroie un effet dans le droit national et, dans un certain sens, ils
11 sont intégrés au droit national.

12 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:00:15] Oui, mais alors, ce type
13 d'immunité, si elle existe, sera justement englobée dans le paragraphe 2 de l'article
14 27, à savoir les immunités ou les règles de procédures spéciales qui peuvent être
15 associées à la capacité officielle d'une personne, qu'il s'agisse de droit national ou de
16 droit international. C'est bien de cela dont il s'agit, n'est-ce pas ? Donc, lorsque le
17 Président Al-Bashir se rend au Soudan et déclare « je bénéficie d'une immunité, ne
18 me touchez pas », est-ce que nous pouvons nous intéresser au paragraphe 2 de
19 l'article 27 et dire : « c'est... eh bien, c'est justement de cela dont il est question » ?

20 M. WOOD (interprétation) : [11:01:05] Ce que, nous, nous avançons, c'est que cela
21 serait erroné, parce que j'ai insisté sur l'article 27-2 qui fait référence aux effets de ces
22 immunités sur l'exercice de la compétence de la Cour.

23 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:01:21] Oui, mais alors,
24 qu'envisage le 27-2 lorsqu'il fait référence à des immunités ? Qu'envisage donc le 27-
25 2 ? Quelles sont les idées qu'il sous-tende... ou l'idée qui sous-tend le 27-2 ?

26 M. WOOD (interprétation) : [11:01:37] Par exemple, si un État partie, disons le
27 Soudan... un État, plutôt — je me reprends —, un État, disons le Soudan, venait à
28 invoquer devant cette Cour son droit national. C'est de cela dont il est question dans

1 ce paragraphe.

2 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:01:56] Oui, mais qu'en est-il du
3 droit international, alors ?

4 M. WOOD (interprétation) : [11:02:00] Si un État devait invoquer soit son droit
5 national, soit le droit international devant cette Cour, en tant que raison avancée
6 pour que cette Cour n'exerce pas une compétence précise, voilà, voilà l'objectif de ce
7 paragraphe 2. Cela n'a rien à voir avec la question des immunités en vertu du droit
8 national devant des tribunaux « national ». Cela n'a aucune pertinence par rapport à
9 cela.

10 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:02:36] Donc, je pense que vous
11 voyez où je veux en venir. Donc, si vous avez, donc... nous avons lu le paragraphe 2,
12 27, une partie de ce paragraphe 27-2, mais pour que tout soit clair et pour que je
13 comprenne ce que vous entendez, est-ce qu'il serait possible que le paragraphe 27-
14 2 soit interprété de la sorte, à savoir : au vu du droit national, certains chefs d'États
15 ou certains représentants officiels se rendent, donc, en visite dans un pays, est-ce
16 qu'un mandat d'arrêt peut être délivré, mais... parce que, dans ce pays, dans le pays
17 où ils se rendent, on ne peut pas invoquer l'immunité pour cette personne de telle
18 façon à ce que cela interdise à la CPI d'exercer sa compétence.

19 M. WOOD (interprétation) : [11:03:46] Monsieur le Président, ce n'est pas ainsi que
20 nous interprétons cela.

21 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:03:51] Mais est-ce que vous
22 pensez que c'est un argument raisonnable, une interprétation raisonnable, ou est-ce
23 que vous pensez que cela est absolument déraisonnable ?

24 M. WOOD (interprétation) : [11:04:02] Nous, nous avançons que l'article 27-2 a sa
25 place dans le Statut avec l'article 98, et voyez comment la Cour exerce sa propre
26 compétence. C'est de cela dont il est question. Il ne s'agit pas de tribunaux nationaux
27 qui exercent leur compétence lorsqu'on leur demande une arrestation ou une remise
28 de personne. Ça, c'est valable pour la personne qui se trouve devant cette Cour et

1 non pas devant un tribunal national. C'est ce que nous avançons, en tout cas.

2 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:04:35] Je vous remercie,
3 poursuivez.

4 M. WOOD (interprétation) : [11:04:44] Je suis bien conscient du fait qu'il me reste
5 peu de temps.

6 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:04:46] Un instant.

7 M. LE GREFFIER (interprétation) : [11:04:50] Il vous reste huit minutes, Maître, et
8 ensuite...

9 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:05:09] Donc, vous disposez de
10 huit minutes encore.

11 M. WOOD (interprétation) : [11:05:12] Je vais faire le maximum, mais je vais peut-
12 être devoir passer certains points.

13 Il nous semble que les arguments de l'Accusation et, peut-être, de la Chambre
14 préliminaire sont essentiellement dictés par la politique, c'est-à-dire que, à tout prix,
15 il faut faire remettre cette personne à la Cour.

16 Nous voudrions faire valoir que la Chambre d'appel devrait approcher cette
17 question comme strictement une question d'application, d'interprétation du droit
18 international, commencer par le Statut de Rome. Le Statut de Rome est un traité et,
19 en tant que traité, il doit être interprété conformément aux règles de la Convention de
20 Vienne. La règle générale, paragraphe 1, article 31 : « Un traité doit être interprété de
21 bonne foi, en conformité avec la signification ordinaire à donner au mandat de... aux
22 termes de ce traité dans le contexte et à la lumière de son objectif et de son but. »

23 Ce qui nous conduit, avec cette interprétation en bonne foi de l'article 98, à balayer le
24 premier moyen d'appel.

25 À notre avis, question a)... la question a) invoque certains éléments de cette règle
26 générale d'interprétation des traités de manière sélective, cependant, en ignorant
27 certains autres éléments, surtout la signification ordinaire des termes du traité qui
28 est le point de départ de toute interprétation. La question fait également référence de

1 manière sélective à un des paragraphes de préambule du Statut de Rome en en
2 ignorant d'autres.

3 Les États parties sont, bien entendu, motivés par leur détermination à mettre un
4 terme à l'impunité. Mais ils ont donné effet à cela dans les dispositions
5 opérationnelles du Statut. Et ces dispositions opérationnelles sont celles qui doivent
6 être appliquées par cette Cour. En outre, le préambule réaffirme les principes et
7 objectifs de la charte des Nations Unies, c'est-à-dire l'égalité souveraine des États, un
8 principe qui sous-tend le droit international en ce qui concerne les immunités — voir
9 la décision *Allemagne c. Italie*.

10 Question b), Article 21-1 du Statut. Si nous comprenons bien, l'article 21-1 est une
11 disposition applicable, ça n'est pas une règle d'interprétation.

12 L'article 21-1 prévoit que la Cour applique en premier lieu le Statut, les éléments, et
13 cetera, et en deuxième lieu, lorsque cela est d'application, les traités applicables et les
14 principes et règles du droit international. Un principe clé, c'est que la Cour peut
15 utiliser ces autres dispositions pour interpréter le Statut, mais non pas pour amender
16 le Statut.

17 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:08:39] Nous devons
18 normalement faire notre pause de mi-matinée à cette heure-ci. Vous avez, je crois,
19 dix minutes encore à votre disposition. Nous devrions faire notre pause du matin.
20 Nous allons faire cela et puis, ensuite, nous entendrons le reste de votre
21 présentation.

22 La Cour va lever la séance et nous allons nous retrouver dans 30 minutes.

23 M^{me} L'HUISSIER : [11:09:15] Veuillez vous lever.

24 (*L'audience est suspendue à 11 h 09*)

25 (*L'audience est reprise en public à 11 h 42*)

26 M^{me} L'HUISSIER : [11:42:52] Veuillez vous lever.

27 Veuillez vous asseoir.

28 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:43:19] Merci beaucoup et

1 bienvenue à nouveau.

2 Monsieur, je vous en prie.

3 M. WOOD (interprétation) : [11:43:31] Monsieur le Président, j'aimerais maintenant

4 parler très rapidement des deux types d'immunité qui se trouvent au cœur de cette

5 affaire : l'immunité des chefs d'État en vertu du droit coutumier et du droit

6 international coutumier et l'immunité d'un représentant qui vient assister aux

7 réunions de la Ligue des États arabes. Monsieur le Président, la Chambre

8 préliminaire n° II a reconnu, à juste titre, par sa décision du mois de décembre que le

9 17, que le Président du Soudan bénéficiait d'immunité par rapport à la compétence

10 pénale de la Jordanie, et ce, en application du droit coutumier international. La

11 décision du mois de juillet 2017, pour l'Afrique du Sud, est citée et cela se trouve à la

12 page 5 du dossier des juges. Je cite : « Le droit coutumier international empêche

13 l'exercice de compétence pénale par des États contre des chefs d'État d'autres États. »

14 Fin de la citation. La Chambre n'est pas à même d'identifier un rôle pour le droit

15 coutumier international qui exclurait l'immunité pour les chefs d'État lorsque leur

16 arrestation est recherchée pour des crimes internationaux et demandée à un autre

17 État, même lorsque cette arrestation est demandée par un tribunal international,

18 notamment cette Cour. C'est la décision de la Chambre préliminaire.

19 Et cela répond, à notre avis, aux questions g), h) et k) posées par la Chambre d'appel.

20 L'immunité d'un chef d'État est une immunité qui revient à son État et qui bénéficie

21 cet État et non pas la personne. L'État peut y renoncer, l'individu ne peut pas y

22 renoncer. Donc, nous avançons que c'est une constatation de la Chambre

23 préliminaire qui est essentielle en l'espèce et qui ne fait pas l'objet d'appel. C'est une

24 déclaration exacte et une interprétation exacte du droit coutumier qui régit

25 l'immunité des chefs d'État. Ni la Jordanie ni l'Accusation n'ont contesté cela dans

26 leurs écritures.

27 Il est tout à fait évident que M. le Président Al-Bashir, outre le fait qu'il bénéficiait

28 d'une immunité en tant que chef d'État au titre du droit coutumier international,

1 avait également une immunité de la part du droit des traités lorsqu'il s'est rendu en
2 Jordanie en mars 2017, comme l'a indiqué M. l'ambassadeur Hmoud, et ce,
3 conformément au Pacte de la Ligue des États arabes et la Convention de 1953.

4 La Jordanie est tout à fait d'accord avec le point de vue adopté par la Ligue suivant
5 « laquelle » la Chambre préliminaire n'a pas su accepter que le Soudan était partie à
6 la Convention de 1953 et que cela constituait une grave erreur de fait, une erreur
7 dont ni la Jordanie ni la Ligue arabe ne doivent assumer la responsabilité.

8 En sa réponse à l'Union africaine et à la Ligue arabe, l'Accusation semble maintenant
9 avoir changé de point de vue pour ce qui est du droit du Président du Soudan à cette
10 immunité et évoque, en tout cas, un changement de point de vue. Ce qui est
11 maintenant suggéré — et je cite — est comme suit : « L'appel pourrait être réfuté
12 parce que aucune immunité en vertu du droit international ne peut être applicable à
13 cette situation. » Fin de la citation.

14 L'Accusation se fonde, pour cette nouvelle théorie qui est assez remarquable, sur le
15 fait qu'arrêter le Président du Soudan et le remettre à la Cour, si la Jordanie l'avait
16 fait, elle aurait... elle n'aurait pas, en fait, exercé sa propre compétence, mais plutôt,
17 qu'elle aurait exercé la compétence en matière d'application ou d'exécution de la
18 Cour. Et l'Accusation suggère qu'un État requis — et je cite — « est ni plus ni moins
19 que l'agent de la Cour lorsqu'il exécute les mandats d'arrêt de la Cour. » Et nous
20 pensons que c'est un argument absolument extraordinaire.

21 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:48:04] Mais qu'en est-il
22 de l'article 59 du Statut de Rome ? Et je pense plutôt au paragraphe 2 de cet
23 article 59.

24 M. WOOD (interprétation) : [11:48:16] Excusez-moi, je n'ai pas très bien compris.

25 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:48:19] Qu'en est-il de
26 l'article 59 du Statut de Rome, que l'on peut lire avec l'article 4-2 du Statut de Rome,
27 si vous les lisez conjointement ? Est-ce qu'ils ont des conséquences, des
28 répercussions sur cette question ?

1 M. WOOD (interprétation) : [11:48:31] Le paragraphe 2 de l'article 4, a priori, n'a pas
2 d'incidence, et peut-être que je pourrais examiner cela un peu plus par le menu et
3 nous pourrions répondre, par exemple, demain, à cette... à ce sujet ?

4 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:48:49] Je vous en prie.

5 M. WOOD (interprétation) : [11:48:50] Et l'article 59 ne nous empêche pas de nous
6 empêche pas... ne nous écarte pas de l'argument que je suis en train de présenter, à
7 savoir « un État exerce sa propre compétence en matière d'arrestation et de remise. »
8 Et nous pensons que cela est extrêmement clair, si nous voyons les autres
9 dispositions du Statut auxquelles nous ferons référence demain.

10 Et, d'ailleurs, alors, nous avons cette nouvelle théorie de l'Accusation, si elle était
11 exacte, nous nous interrogeons et nous demandons quel serait l'objectif et le but de
12 l'article 98, si ce que l'Accusation avance est exact. Il y a une distinction très claire
13 qui est faite dans le Statut entre la compétence d'un État et la compétence de la Cour,
14 avec les éléments de complémentarité. Mais nous reviendrons là-dessus.

15 Alors, je pense qu'il me reste encore cinq minutes.

16 M. LE GREFFIER (interprétation) : [11:49:49] Oui, tout à fait, vous avez cinq minutes.

17 M. WOOD (interprétation) : [11:49:52] Je vais donc aborder certaines des autres
18 questions, rapidement.

19 Notamment, pour ce qui est de la question e), qui fait référence à l'article 64 de la
20 Convention de Vienne. C'est justement l'une des dispositions qui fait état des
21 normes impératives du *jus cogens*. Il stipule que : « Si une nouvelle norme impérative
22 du droit général international est présentée, tout traité existant qui entre en conflit
23 avec cette norme devient nul et non avenue et cesse d'être considéré comme
24 pertinent. » Il faut savoir que les interdictions en matière de génocide et de crimes
25 contre l'humanité peuvent être considérées comme des normes impératives. Mais le
26 statut de ces interdictions n'a aucun effet sur les immunités qui existent pour
27 protéger les représentants d'État. Et cela est évident, et je pense à l'affaire *Mandat*
28 *d'arrêt*, affaire devant la Cour internationale de justice, ainsi que *L'Allemagne c.*

1 *l'Italie*, au paragraphe 93.

2 La question f) s'interroge afin de savoir si une règle coutumière ou une disposition
3 du droit conventionnel international en matière d'immunité peut l'emporter sur une
4 règle *jus cogens*. La question de la hiérarchie des normes ne se pose pas lorsqu'elle
5 vise différentes questions. Il n'y a pas de conflit. La Cour internationale a expliqué
6 cela très, très bien au paragraphe 15 de l'affaire *L'Allemagne c. l'Italie*. Et j'aimerais
7 faire référence... cette citation se trouve dans le dossier qui a été remis au juge. Voilà
8 ce qui est dit : « Dans la mesure où il a été expliqué qu'aucune règle qui n'a pas le
9 statut de *jus cogens* peut être appliquée, si l'appliquer gênerait l'exécution d'une
10 règle impérative *jus cogens*, même en l'absence d'un conflit direct, la Cour ne voit pas
11 quelle est la base de proposition. Une règle impérative est une règle pour laquelle il
12 n'y a aucune dérogation autorisée, mais les règles qui déterminent la portée et
13 l'étendue de la compétence, quand est-ce que la compétence peut être exercée, ne
14 dérogent pas... ne sont pas une façon de déroger à ces règles matérielles importantes
15 qui font partie du statut du *jus cogens*. » Fin de la citation.

16 Je pense que je vais mettre un terme à mon intervention et je suis tout à fait conscient
17 du fait que nous n'avons pas répondu à toutes les questions, mais nous avons donc
18 – et je pense aux questions du groupe A –, mais nous pourrions répondre aux
19 questions qui ont été posées ultérieurement. Et Je vous remercie de votre attention.

20 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [11:52:59] Merci beaucoup.

21 Alors, qu'en est-il de l'Accusation ?

22 M^{me} BRADY (interprétation) : [11:53:07] Oui, M. Matthew Cross sera le premier
23 orateur à intervenir au sujet des questions du groupe A, à la suite de quoi M. Rod
24 Rastan prendra la parole.

25 M. CROSS (interprétation) : [11:53:21] Mesdames, Messieurs les juges, alors, je vais
26 commencer par présenter la façon dont nous allons aborder nos arguments. Je
27 m'intéresserai aux questions a) et f), ainsi que la question o) du groupe A ; il s'agit
28 du droit applicable, je pense que j'en aurai pour 15 à 20 minutes.

1 Mon collègue, M. Rastan, répondra au reste des questions du groupe A, eu égard
2 aux immunités des chefs d'État.

3 Il faut savoir, Mesdames, Messieurs les juges, que de nombreuses Chambres
4 préliminaires de cette Cour, composées d'un total de neuf juges, ont réitéré
5 constamment et affirmé que le Soudan, qui n'est pas un État partie, est l'objet des
6 obligations nécessaires du Statut, et ce, par le truchement de la résolution du Conseil
7 de sécurité 1593. Ceci inclut l'obligation d'arrestation et de remise à la Cour de
8 M. Al-Bashir, le Président du Soudan, nonobstant sa qualité officielle.

9 En dépit des longs arguments présentés pendant cet appel et en dépit de la pléthore
10 de juristes distingués qui se trouvent dans ce prétoire, nous avançons et faisons
11 valoir que la question de cet appel est très simple.

12 S'il est vrai que le Soudan ne peut pas s'appuyer sur la qualité officielle de M. Al-
13 Bashir pour empêcher sa propre obligation de l'arrêter et de le remettre, est-ce que le
14 Statut ou le droit international autorise le Soudan à s'appuyer en tant... au titre de la
15 même qualité officielle pour empêcher qu'un État partie de la CPI, en l'occurrence la
16 Jordanie, arrête M. Al-Bashir et le remette à la Cour ?

17 En d'autres termes, si le Soudan n'a pas le droit de faire valoir une immunité
18 verticale contre la CPI, est-ce que le Soudan peut toutefois affirmer cette même
19 immunité de façon horizontale contre un État partie de la CPI ? Et, comme vous le
20 savez pertinemment, notre réponse est non.

21 Comme vous le savez, les différentes cours ont présenté des points de vue différents
22 pour expliquer pourquoi tel était le cas. Mais si différentes personnes décrivent une
23 seule et même chose de façon différente, cela est possible, le contexte est
24 extrêmement important pour comprendre si ces détails ont leur importance. Et ici, ce
25 que nous avançons, c'est que si nous faisons appel à notre bon sens, ce bon sens
26 confirmera les constatations et conclusions juridiques de la Chambre préliminaire,
27 même si les explications fournies par les juges sont différentes.

28 Alors, il se peut donc qu'il y ait, par exemple, pour une décision prise en appel, une

1 différence entre la majorité et la minorité, mais le fait est qu'ils parviennent à la
2 même conclusion.

3 Si le droit international ne permet pas au Soudan d'affirmer directement son
4 immunité devant cette Cour, nous avançons qu'il ne peut pas le faire de façon
5 indirecte devant la même Cour. Et ce que nous avançons, c'est que la décision...
6 l'explication juridique avancée par la majorité en appel, qui est semblable, d'ailleurs,
7 à l'approche qui avait été retenue dans la décision par rapport à l'Afrique du sud est
8 peut-être la meilleure explication.

9 En interprétant de façon exacte l'article 27, et en reconnaissant que le Soudan fait...
10 doit respecter cette obligation de l'article 27, il explique comment les rédacteurs du
11 Statut ont garanti que toute immunité ne sera pas valable devant cette Cour s'il y a
12 renvoi du Conseil de sécurité et lorsque le suspect se trouve à La Haye ou devant la
13 Cour. Et nous disons en fait que, non seulement que cette approche est l'approche
14 idoine, mais qu'elle est extrêmement circonspecte, et ce pour deux raisons.

15 Premièrement, l'approche de la majorité se... limite le principe qu'ils ont appliqué, à
16 savoir aux États qui ont choisi d'accepter leurs obligations à propos du Statut, et ce
17 parce qu'ils ont ratifié, ou en application de l'article 12-3, et cela fait référence à des
18 circonstances très, très limitées, par lesquelles le Conseil de sécurité des Nations
19 Unies a agi conformément au Statut et à la Charte des Nations Unies pour déférer
20 une situation devant la Cour. L'approche retenue par la majorité assure également
21 une effectivité continue de l'article 98-1. Elle assure que la Cour restera toujours
22 maîtresse des questions d'immunité, mais par ailleurs, la Cour doit également
23 respecter les droits des États qui ne font pas l'objet de ces obligations, et elle le fait
24 par le processus... la procédure qui est énoncée à l'article 98-1.

25 Deuxièmement, l'approche retenue par la majorité est également circonspecte parce
26 qu'elle fait la promotion de l'économie judiciaire, ce qui fait qu'il n'est pas
27 nécessaire, dans cette phase, de trancher pour savoir... pour délimiter exactement
28 quelles sont les immunités en application du droit international. La majorité suppose

1 plutôt que ces immunités peuvent exister et se concentre sur la façon de les prendre
2 en considération par le Statut. Et nous avançons, en fait, que cette approche est une
3 approche très sage, car en répondant aux questions posées par les juges, nous allons,
4 bien entendu, nous... vous aider à mieux comprendre le processus. Mais nous
5 savons, en fait, que le Statut et peut-être le Conseil de sécurité avaient peut-être déjà
6 prévu les circonstances dans lesquelles nous nous trouvons et, étant donné l'objectif
7 et le but de cette institution, ce n'est pas véritablement surprenant.

8 J'en viens maintenant à quelques questions précises. Et je vais, dans un premier
9 temps, vous parler du droit applicable, deuxièmement de la pertinence des droits
10 humains, et troisièmement, de la pertinence des normes impératives. Et je
11 commencerai par les questions a) et b) qui sont les questions au sujet de la procédure
12 exacte qui doit être retenue par cette Court pour interpréter et appliquer le droit. Et
13 je dirais que nous sommes d'accord de façon générale, avec ce que nous a dit
14 M. Wood, à savoir qu'il est... qu'il a été parfaitement déterminé que l'article 21-
15 1 demande à la Cour d'appliquer en premier le droit du Statut, et seulement dans
16 un... deuxièmement, et si cela est approprié, d'appliquer les principes et les règles du
17 droit international, plus généralement. Et cela doit être fait seulement lorsqu'il existe
18 une lacune pour les sources primaires interprétées conformément aux normes
19 applicables d'interprétation, dépôt d'écriture n° 383.

20 Ce qui signifie, pour répondre directement à la question b), que l'on doit essayer
21 d'être orienté par le droit coutumier, soit s'il existe une lacune dans le Statut, un
22 vide, ou si le Statut lui-même, sans aucune ambiguïté, fait référence au droit
23 coutumier ; comme cela a été le cas dans l'affaire dans l'affaire... dans l'affaire
24 *Ntaganda* pour ce qui est de l'article 8.

25 C'est pour toutes ces raisons qu'il est absolument fondamental d'interpréter le Statut
26 en utilisant la méthodologie exacte et en suivant l'approche de la Convention de
27 Vienne. Une fois de plus, je pense être tout à fait d'accord avec M. Wood. Nous ne
28 sommes pas en train de dire que nos arguments doivent être étayés par la politique,

1 nous pensons... vous trouverez une... notre... la référence à ce que je dis dans le
2 tableau A1. Et c'est la raison pour laquelle il est absolument important de bien
3 interpréter l'article 31-2 de la Convention de Vienne. Alors, peut-être que là nous
4 avons... nous ne sommes pas tout à fait d'accord avec M. Wood qui, me semble-t-il, a
5 suggéré que le Statut peut être interprété avec des références au droit coutumier
6 international comme faisant partie de la règle d'interprétation 31-1. Mais nous
7 souhaiterions juste indiquer qu'en application de l'article... de la règle 31-3-c de la
8 Convention de Vienne, une référence aux autres règles en matière de droit
9 international... devront être prises en considération, mais elle auront un statut un
10 peu inférieur à celui du 31-1.

11 Il est également parfaitement bien établi que les trois éléments que je viens de
12 décrire doivent être analysés conjointement, lorsque l'on interprète une disposition.
13 Donc vous ne devrez pas accorder beaucoup plus d'importance à l'une ou l'autre de
14 ces idées, il ne faut pas donner plus d'importance au contexte ou plus d'importance
15 à l'objet et au but.

16 Alors, pour répondre à la question a), ce que nous avançons, c'est que la... le contenu
17 du préambule du Statut est extrêmement important parce que l'objectif est de mettre
18 un terme à l'impunité et que cela est pertinent pour interpréter des dispositions
19 essentielles, en l'occurrence, l'article 27 et cela, non seulement parce que le
20 préambule est une manifestation très claire de l'objet et du but du traité, mais forme
21 une partie indispensable du traité et, en ce sens, est pertinent pour l'analyse
22 contextuelle — ce qui est rendu très clair par l'article 31... 31-2 de la Convention de
23 Vienne.

24 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:03:30] Avant que vous
25 ne passiez à autre chose, parce que vous semblez indiquer une idée très, très simple,
26 vous avez marqué votre accord avec M. Wood, et vous ai-je bien compris lorsque
27 vous nous avez dit que point n'était besoin d'avoir recours au droit coutumier
28 international ?

1 J'essaie de suivre vos propos, Monsieur.

2 Votre thèse est qu'il n'y a pas d'immunités auxquelles le Soudan aurait droit pour
3 affirmer son propre droit — si je vous ai bien compris — et que, de ce fait, les autres
4 ne sont pas obligés de les respecter. Alors, vous nous expliquerez comment vous
5 parvenez à cette conclusion suivant laquelle le Soudan n'a pas le droit à cette
6 immunité, et si nous pouvons faire cela sans prendre en considération le droit
7 coutumier international.

8 M. CROSS (interprétation) : [12:04:27] Vous avez tout à fait raison, j'ai... je suis
9 revenu sur l'approche adoptée par la Chambre préliminaire. Mais la réponse se base
10 sur le fait que le Soudan doit faire l'objet des obligations du Statut et... et les
11 obligations qui émanent de la résolution 1593 qui seront abordées par M^{me} Brady
12 demain.

13 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:04:54] Oui, mais
14 M. Wood n'est pas d'accord, si j'ai... si je l'ai bien compris. Il ne pense pas que la
15 réponse se trouve dans le Statut de Rome.

16 M. CROSS (interprétation) : [12:05:03] (*Intervention non interprétée*)

17 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:05:05] C'est pour cela
18 que je m'interroge. Je me demandais si vous étiez vraiment d'accord avec ce qu'avait
19 dit M. Wood.

20 M. CROSS (interprétation) : [12:05:07] Nous sommes d'accord pour ce qui est de
21 l'approche d'interprétation. Nous convenons que, dans un premier temps, il faut
22 prendre en considération le Statut, et... le Statut par le biais du 31-1, mais il
23 semblerait... s'il semble que... que vous n'êtes pas d'accord avec notre point de vue,
24 ce que nous avançons c'est que le Statut ne permet pas de répondre à la question, ou
25 qu'il existe une lacune, et peut-être que dans ce cas, il faut se tourner vers le droit
26 coutumier international. C'est une question de priorité d'arguments, parce que
27 pendant... il est évident que l'Accusation ne cherche pas à élargir la portée de cet
28 appel, mais nous revenons sur les arguments que nous avons entendus, qui ont été

1 présentés, et ces arguments, enfin, les arguments qui ont été présentés sont tous
2 interdépendants les uns des autres ; s'il y en a un qui n'est pas retenu, les autres ne
3 sont pas retenus non plus. Donc, nous nous trouvons... c'est ce que nous pensons
4 pour ce qui est du droit coutumier international.

5 Mais j'aimerais en fait revenir sur les deux dispositions du Statut qui sont
6 essentielles pour cet appel : l'article 98-1 et l'article 27. Comme nous l'avons déjà
7 expliqué dans nos écritures, et nous le réitérerons, l'article 98 dans son paragraphe
8 premier est la base de la procédure en matière d'analyse d'immunité de la part de la
9 Cour. Donc, il faut savoir et c'est une obligation qui... qui doit être prise en
10 considération avant d'aller de l'avant, lorsqu'une requête d'arrestation et de remise
11 est présentée. Il faut savoir s'il y a des immunités pour l'État requis pour « le parti »
12 tiers.

13 Il y a deux éléments que l'on peut dégager.

14 Premièrement, cette obligation de procédure revient à la Cour et n'octroie aucun
15 droit particulier à l'État requis. Donc, cela est expliqué de façon très simple. Il est fait
16 référence à la Cour, mais nous avons également le contexte plus général, l'objet et le
17 but. Par exemple, vous avez l'article 89-1 qui montre la nature impérative,
18 l'article 91-4 et l'article 97-c. Alors, je pourrais vous fournir moult explications, mais
19 je n'ai pas beaucoup de temps.

20 J'aimerais maintenant revenir sur le terme « obligations » du premier paragraphe de
21 l'article 98, qui doit octroyer un effet au raisonnement qui sous-tend cela — à savoir,
22 il s'agit d'empêcher les États parties d'être obligés par la Cour à enfreindre d'autres
23 obligations internationales. Ceci signifie que... qu'il faut qu'il y ait respect, de la part
24 de l'État requis qui ne peut pas agir de façon erronée, pour ce qui est de sa
25 responsabilité d'État vis-à-vis d'un État tiers. Et cela signifie que cela n'est pas
26 suffisant pour la Cour de déterminer qu'une immunité peut, en principe, être
27 engagée pour une situation particulière, mais qu'elle doit également considérer les
28 autres circonstances.

1 Pour ces raisons nous avançons que, lorsque la Cour procède à une évaluation à
2 l'application de l'article 98-1, elle doit dans la pratique dans un premier temps,
3 considérer si l'État tiers pertinent a le devoir de respecter l'article 27. Ce qui nous
4 amène à la question de l'interprétation de l'article 27 — et cela se ventile en
5 deux volets.

6 Nous avons, dans un premier temps, le droit coutumier sur lequel... dont va parler
7 M. Rastan dans un petit moment, et il ne faut pas oublier que l'article 27 est un
8 article qui porte sur le défaut de pertinence de la qualité officielle. Et on ne peut pas
9 tout simplement supposer que la teneur de l'article 27-2 est le fidèle miroir du droit
10 coutumier international, à moins que le Statut n'exige ce type d'interprétation.

11 Deuxièmement, l'article 27-2 indique, à notre avis de façon très, très claire, ce qui est
12 valable pour le chapitre III, mais également pour le chapitre IX. En d'autres termes,
13 l'article 27-2, non seulement empêche un État de soulever la question d'immunité
14 lorsque ses représentants officiels se trouvent devant la Cour en tant que suspects,
15 mais également l'empêche de soulever l'immunité pour éviter l'arrestation et la
16 remise de ces représentants d'État. Et ce... Cette interprétation est nécessaire si nous
17 voulons donner un effet à l'objet et au but du Statut, et si nous voulons considérer la
18 première phrase de l'article 27-1 ainsi que d'autres parties du Statut, et peut-être le
19 préambule, comme cohérents. Mais cela a été confirmé, et je pense que c'était le sens
20 de la question du Président posée à M. Wood un peu plus tôt, lorsqu'il lui a
21 demandé quelle était la référence au droit interne dans l'article 27.

22 Ce que nous avançons est que cette référence est redondante et n'a aucun sens si
23 l'article 27-2 n'était pas valable pour les questions relevant du chapitre IX.

24 Alors le droit interne, bien entendu, ne peut jamais être opposable à la compétence
25 de cette Cour à partir du moment où un suspect comparait devant la Cour. Mais il
26 faut savoir également que la référence au droit interne dans l'article 27-2 signifie, de
27 façon implicite qu'il... que cela est lié avec la coopération du chapitre IX.

28 Troisièmement, l'article 27-2 doit également être lu par... dans le contexte des

1 dispositions, telles que l'article 86. Je reviendrai là-dessus lorsque je répondrai aux
2 questions du groupe C, mais en un mot, comme en cent, cela signifie que les États
3 qui sont tenus de respecter l'article 27-2 ne doivent pas agir de façon incompatible
4 avec leurs obligations, pour ce qui est de cette disposition. Cela signifie qu'ils ne
5 peuvent pas soulever une immunité pour leurs représentants officiels lorsqu'ils sont
6 les récipiendaires directs d'une demande, au titre de l'article 89, de la part de la
7 Cour. Et ils ne peuvent pas le faire non plus lorsqu'un autre État partie est le
8 récipiendaire d'une requête, au titre de l'article 89. C'est une autre façon de décrire
9 l'effet horizontal de l'article 27-2 qui a été mentionné par la Chambre préliminaire, et
10 nos... et dans nos écritures.

11 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:11:53] Mais est-ce qu'un
12 État a la liberté, en cas de visite ? Est-ce que cet État, qui est l'État récipiendaire, a
13 toute latitude pour dire : « Ce que stipule votre droit interne, c'est une chose, mais
14 nous, nous devons respecter le droit international et faire quelque chose de différent,
15 ce qui ne correspond pas forcément au droit interne » ?

16 M. CROSS (interprétation) : [12:12:22] Il se peut qu'il existe un *distinguo*, ici, entre le
17 droit interne d'un État qui reçoit un chef d'État en visite et le droit international. Si le
18 droit (*phon.*) qui reçoit la personne a l'obligation, conformément au chapitre IX ou à
19 l'article 89 — pardon —, de respecter une requête d'arrestation et de remise de cette
20 personne, c'est leur obligation. Et s'ils ont accepté cette obligation, c'est une question
21 de droit international et ils doivent le faire. Il se peut qu'il y ait une question, une
22 autre question si, en vertu de leur droit interne, leur droit interne dit qu'ils peuvent
23 tout à fait respecter certaines immunités de la personne qui est en visite. Mais ils ne
24 peuvent pas soulever le droit interne comme défense.

25 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:13:10] Ça, c'était une
26 partie de ma question, mais je pensais également à une autre possibilité : vous avez
27 donc une personne qui est l'invité d'un État, en cas d'une visite, et le droit
28 international, d'après ce que nous comprenons, exige que l'on accorde l'immunité

1 du chef d'État, donc nous devons le faire, indépendamment de ce que stipule votre
2 droit interne au sujet de cette question. Est-ce que c'est quelque chose auquel nous
3 devons réfléchir ?

4 M. CROSS (interprétation) : [12:13:45] Je vous prie de m'excuser, Monsieur le
5 Président. J'essaie de comprendre le premier volet de votre question.

6 S'agissant de relations bilatérales entre l'État hôte qui, donc, reçoit la visite d'un
7 dignitaire d'un autre État, évidemment, la question est de savoir s'il y a une
8 obligation juridique et internationale qui intervient dans les relations entre ces
9 deux États. Or, la question dont nous sommes saisis aujourd'hui, d'après ce que
10 nous en comprenons, c'est qu'une telle obligation, qui pourrait s'avérer pertinente,
11 précède l'obligation qui est faite par le Statut de Rome. Et c'est un scénario juridique
12 dans lequel nous disons avec certitude que nous ne pensons absolument pas que
13 l'obligation fait... devant cette Cour est diminuée par ce qui l'a précédée. En fait,
14 cette immunité ne s'applique plus en vertu de l'article 27, et cetera, et cetera. En
15 revanche, si la séquence des événements était différente, alors, à ce moment-là, il se
16 pourrait qu'il y « aurait » une nuance, s'agissant de ces positions, mais ce n'est pas le
17 scénario qui nous intéresse.

18 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:15:00] En tout état de
19 cause, cela ne dépend pas... ou la réponse ne dépend pas de la question de savoir si
20 l'État hôte a une loi à l'échelon national qui l'interdit.

21 M. CROSS (interprétation) : [12:15:12] Oui, tout à fait.

22 Et je ne voudrais pas couper l'herbe sous le pied à M. Rastan qui aura besoin de
23 présenter ses arguments. J'aurai deux autres arguments à faire valoir en réponse à la
24 question des droits de l'homme et sur la notion de *jus cogens*.

25 Avec votre autorisation, j'aimerais bénéficier de cinq minutes supplémentaires ou
26 de... d'accorder quelques minutes supplémentaires à M. Rastan. Il aura peut-être
27 besoin de 30 minutes, donc 35 minutes en tout pour que nous achevions notre
28 présentation — je ne sais pas où nous en sommes actuellement.

1 M. LE GREFFIER (interprétation) : [12:15:45] Le conseil dispose de 34 minutes pour
2 achever sa... sa présentation.

3 M. CROSS (interprétation) : [12:15:51] Très bien, nous allons nous en tenir, donc, à
4 ces 34 minutes pour faire notre travail.

5 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:15:57] Très bien. Nous
6 allons vous en tenir rigueur.

7 M. CROSS (interprétation) : [12:16:01] Très bien, Monsieur le Président.

8 Je pense maintenant, donc, à la question des droits de l'homme qui sont contenus
9 dans les questions c) et d). Très brièvement, je pense que nous sommes tous d'accord
10 pour dire que l'article 21-3 exige de la Cour d'appliquer et d'interpréter toutes les
11 lois prévues ou visées à l'article 21, conformément aux droits de l'homme reconnus à
12 l'échelle internationale.

13 S'agissant de la question d), Monsieur le Président, vous faites référence au droit
14 spécifique qui est de demander une mesure, une solution telle que prévue à
15 l'article 2-3 de... donc, de... du Statut auquel sont parties la Jordanie ainsi que
16 d'autres États parties.

17 S'agissant des immunités en droit international, et surtout le comportement qui est
18 prévu par l'article 7 de cette Cour, le comité a exhorté les États parties à la CPI... de
19 la CPI à... — et je cite — « à fournir coopération les unes aux autres pour traduite en
20 justice les suspects auxquels il est reproché ces crimes ». Et je fais référence, donc,
21 à A3 dans notre liste. Mais le comité ne va pas plus loin que cela. Le comité ne dit
22 rien s'agissant du fait que les immunités, en vertu du droit international, ne sont tout
23 simplement pas exécutables ou applicables dans les... devant les juridictions
24 nationales.

25 Nous faisons également référence aux travaux de la Commission africaine ainsi que
26 de la Cour européenne qui, sur ce chapitre, sont quelque peu nuancés. Au mieux,
27 nous pouvons croire qu'elles ont déclaré que les membres... les pays membres ne
28 peuvent pas, de façon légale, accorder l'immunité lorsqu'il s'agit de violations

1 flagrantes des droits de l'homme au-delà de ce qui est prévu par le droit
2 international. Et je fais référence, donc, à la source A4.

3 S'agissant maintenant de la question o), Messieurs les juges, Madame, Monsieur les
4 juges, vous nous avez demandé comment on peut concilier ces dispositions avec les
5 violations flagrantes des droits de l'homme. Et à notre avis, cela signifie que, à tout le
6 moins... que l'on active l'obligation du Statut en vertu de l'article 27-2, et
7 conformément à la résolution 1593 du Conseil de sécurité. Ce qui signifie de façon
8 claire que l'immunité n'est pas nécessaire en droit international et que, par
9 conséquent, elle ne saurait s'appliquer. Et les mêmes principes peuvent aussi avoir
10 éclairé le Conseil de sécurité sur cette question lorsqu'il a adopté la résolution 1593.

11 Enfin, Monsieur le Président, j'en arrive aux questions e) et f) qui parlent de la
12 pertinence possible ou de l'importance éventuelle du *jus cogens*. J'ai entendu
13 M^e Wood dire qu'une erreur a été commise lorsqu'on a interdit, par exemple, la
14 référence au *jus cogens*. Je fais référence à notre source A5.

15 S'agissant de la question f), nous estimons que cette question beaucoup plus
16 complexe... Vous avez fait référence, Monsieur le Président, à... à l'affaire relative
17 aux immunités devant la CIJ où il est vrai qu'on a utilisé les notions... les normes
18 impératives qui sont supérieures aux... aux règles ordinaires de droit coutumier,
19 mais il y a la question de la portée du *jus cogens* et de la norme... et des normes
20 impératives. La CIJ a estimé qu'il n'y avait pas de conflit entre les deux. Nous faisons
21 référence brièvement à une discussion théorique qui... utilisée en référence A7, et
22 nous faisons donc référence à une source qui « prédate » la décision de la CIJ, et nous
23 faisons également référence à la question de la norme impérative en réponse à
24 l'Union africaine et à la Ligue arabe, simplement pour faire remarquer que ce point
25 n'est pas tout à fait pertinent, nous... car nous estimons qu'en l'occurrence,
26 l'article 27 et la résolution 1593 sont suffisants pour répondre aux questions de la
27 Cour.

28 Et je m'arrêterai là-dessus. Je laisserai donc la parole à mon collègue, Rod Rastan. Et

1 je me ferai un plaisir de répondre à vos questions demain, si vous le souhaitez.

2 Merci, Monsieur le Président.

3 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:20:13] Monsieur Rastan.

4 M. RASTAN (interprétation) : [12:20:16] Bonjour, Monsieur le Président.

5 Je vais donc commencer sans plus tarder. Je vais aborder la question de la pertinence
6 du droit international coutumier dans le cadre de nos présentations, et je n'ai pas
7 l'intention de m'éterniser sur le sujet — j'en aurai pour 30 minutes ou quelques
8 minutes de plus, peut-être.

9 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:20:35] Vous parlerez
10 aussi des normes impératives ?

11 M. RASTAN (interprétation) : [12:20:40] Non, j'avais l'intention de parler des
12 questions relatives au droit international coutumier, donc à partir des questions g).

13 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:20:44] Pour la gouverne
14 de tous les... toutes les parties ici présentes, y compris les universitaires, les
15 professeurs qui sont présents, en lisant les documents, je n'ai pas vu quiconque faire
16 référence à l'affaire *Barcelona Traction*, et j'aimerais qu'à un moment donné, vous
17 nous expliquiez ce qui est contenu aux paragraphes 33 et 34 sur l'affaire *Barcelona*
18 *Traction*.

19 Veuillez poursuivre. Veuillez poursuivre.

20 M. RASTAN (interprétation) : [12:21:19] S'agissant donc des normes impératives et
21 des effets de celles-ci, nous en parlons très brièvement, mais...

22 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:21:30] Non, non, je parle
23 précisément de la question de savoir si l'affaire *Barcelona Traction*, qui est visée aux
24 paragraphes 33 et 34, nous éclaire.

25 M. RASTAN (interprétation) : [12:21:40] Nous y reviendrons certainement, Monsieur
26 le Président, lors d'un autre volet d'audience.

27 Permettez-moi de rappeler, donc, notre approche générale dans le cadre de cet appel
28 — et c'est ce que M. Cross a essayé de faire : nous estimons que la Chambre d'appel

1 ne peut affirmer la... le caractère correct de la décision de la Chambre de première...
2 préliminaire en examinant les effets combinant (*phon.*) des deux traités, c'est-à-dire le
3 Statut de Rome et la Charte des Nations Unies.
4 Normalement, nous aurions souhaité pouvoir exposer d'abord notre position, mais
5 étant donné que vous avez regroupé les questions d'une certaine manière, nous
6 allons répondre aux observations sur le fond qui ont été présentées, et M^{me} Brady
7 fera de même dans le cadre du groupe B.
8 Étant donné que nous nous fondons sur la voie que nous baptisons « Conseil de
9 sécurité », nous estimons qu'il n'est pas nécessaire de parler de droit international
10 coutumier. Cela étant, d'autres, évidemment, ont évoqué la coutume, soit en
11 opposition à la voie Conseil de sécurité pour dire que les immunités pertinentes
12 s'appliquent ou, à titre subsidiaire, pour dire que les immunités pertinentes ne
13 s'appliquent pas en l'espèce. En conséquence, nous avons uniquement exploré le
14 droit international coutumier en réponse aux arguments qui sont avancés pas
15 d'autres. Et comme l'a dit M. Cross, il n'y a rien de... d'étrange dans cette démarche.
16 Donc, dès lors, vous devez vous demander quelle est notre position en matière de
17 droit coutumier international. Eh bien, nous ne faisons pas fi du tout de la question
18 de la pertinence durable des immunités des chefs d'État devant les juridictions
19 pénales nationales étrangères. Je pense que nous sommes tous d'accord là-dessus.
20 Cependant, nous nous interrogeons sur la question de savoir si cette règle est
21 transférable directement à la CPI. Comme chacun le sait, cette règle coutumière
22 découle du principe de l'égalité souveraine qui a été conçu et appliqué en relation
23 avec l'affirmation d'une (*phon.*) juridiction pénale nationale par les autorités d'un
24 État contre un souverain étranger.
25 Une procédure de remise de la CPI, à notre sens, s'applique dans un contexte tout à
26 fait différent. En effet, l'exécution par un pays d'un mandat délivré par une cour
27 internationale ou un tribunal pénal international est un phénomène relativement
28 récent qui a commencé à partir des années 90. Nous estimons que ce nouveau

1 phénomène, c'est-à-dire l'exécution nationale de mandats pour des tribunaux, des
2 juridictions internationales, déborde carrément du cadre et des paramètres du droit
3 coutumier international existant. Et le raisonnement qui le sous-tend est
4 complètement différent et ne cause pas d'entorse au principe de la légalité
5 souveraine.

6 Eu égard à ces distinctions, nous considérons que le droit international coutumier,
7 s'agissant des immunités personnelles, ne peut pas simplement s'appliquer à la CPI
8 et à la procédure de remise de celle-ci par analogie. En effet, si l'immunité ne
9 s'applique pas ou s'applique également à la procédure de remise de la CPI, il faut
10 alors le prouver de manière empirique en présentant des éléments de preuve et en
11 faisant référence à une pratique générale et cohérente suffisante. Il ne suffit pas
12 simplement de le présumer ou de le déduire.

13 Dès lors, la question est la suivante : quelle est la différence entre notre position et
14 celle exposée par le professeur Kreß, par exemple, ou la... ou la Chambre
15 préliminaire dans ses décisions relatives au Malawi et au Tchad ? Eh bien, si vous
16 pensez au droit international coutumier et les arguments le sous-tendant comme
17 étant une gamme, eh bien, à une extrémité de cette gamme, il y a l'argument selon
18 lequel... ou qui est présenté par le professeur Kreß et sur lequel s'est fondée la
19 Chambre préliminaire, à savoir que le droit international coutumier empêche la
20 remise d'États... par des États d'un chef d'État en exercice à la CPI en l'absence d'un
21 consentement exprès, c'est-à-dire que le droit international interdit la remise
22 d'États (*phon.*) à la CPI sans l'autorisation ou le consentement exprès. Et je crois
23 comprendre que la Jordanie a peut-être exprimé ce consentement en étant partie au
24 Statut ou en ayant renoncé à ce droit devant le Conseil de sécurité.

25 Notre position, s'agissant de cette extrémité, c'est-à-dire ceux qui disent que le droit
26 coutumier est absolument nécessaire avant de procéder à une remise, ou la position
27 contraire, eh bien, notre position est quelque peu entre les deux, mais elle se
28 rapproche davantage de celle du professeur Kreß.

1 Je m'explique : ce que je veux dire par cela, c'est que s'il est vrai que nous sommes
2 d'accord avec le professeur Kreß, c'est-à-dire que l'évolution ou le droit international
3 évolue dans un sens, tel qu'il l'a proposé, donc nous voyons qu'il y a un mérite à
4 cette approche-là, celle de la Chambre préliminaire, s'agissant des décisions relatives
5 au Malawi et au Tchad, mais nous estimons qu'il n'existe pas suffisamment de
6 pratiques établies ni d'opinions juridiques qui étayent cette position.

7 Mais lorsqu'on se penche sur l'autre extrémité de la gamme, l'on est en droit de se
8 demander si l'affirmation des immunités inter-États traditionnels s'applique à la
9 procédure de la CPI, parce que cette pratique n'est pas unanime. Peut-être vous
10 demandez-vous si les conséquences ne sont pas les mêmes. Est-ce que nous
11 n'arrivons pas au même résultat si on suivait le... la voie du professeur Kreß ? Eh
12 bien, nous estimons qu'il y a deux différences fondamentales à faire ressortir.

13 D'abord, s'il est vrai que le professeur Kreß et la Jordanie doivent prouver leur
14 affirmation, c'est-à-dire qu'il existe un droit international coutumier pertinent,
15 présentant des éléments de preuve, de pratiques d'État bien établies et d'opinions
16 juridiques, nous adoptons la position contraire, en quelque sorte, c'est-à-dire que
17 nous nous inscrivons en faux contre cette affirmation qui est faite par les deux
18 parties en déclarant « prouvez-le, donnez-nous des éléments de preuve ».

19 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:27:25] Est-ce que c'est
20 vraiment votre position ? Vous avez dit que vous êtes à mi-chemin entre les deux
21 positions ; il y a deux extrémités et vous êtes au milieu. Est-ce que vous pourriez
22 nous rappeler quelle est votre position exactement ? J'essaie de bien... Brièvement,
23 brièvement, pour que nous puissions suivre votre argumentaire.

24 M. RASTAN (interprétation) : [12:27:42] Nous estimons que le droit international
25 coutumier, aux deux extrémités de la (*inaudible*) n'est pas prouvé, c'est-à-dire qu'il
26 n'existe pas suffisamment de pratiques d'État établies qui militent en faveur d'une
27 position ou pas plus qu'il n'existe une pratique qui existe et qui démontre que ce qui
28 existe entre des État peut s'appliquer à la CPI. Donc, nous pensons qu'il n'existe pas

1 de dispositions du droit coutumier international pertinent pour la procédure de la
2 remise de la CPI qui est un phénomène relativement récent et que ce débat n'est pas
3 terminé.

4 Est-ce qu'il est possible... Est-ce que l'on peut tirer des conséquences sur ce point-là
5 dans ce contexte où il y a une ambiguïté quant à l'exécution d'un mandat d'arrêt de
6 la CPI ?

7 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:28:25] Monsieur Kreß
8 interviendra le moment venu et exposera ses points de vue, mais je constate qu'il a
9 été fait référence aux principes de Nuremberg, notamment le principe n° 3. Peu
10 importe sa position à cet égard ou peu importe ce qu'il dira, est-ce que cela vous
11 permet de vous situer sur cette gamme ? Le principe n° 3 de Nuremberg, du droit
12 coutumier international, et s'il s'agit effectivement de droit coutumier international,
13 eh bien, il annule... ou il lève l'immunité du chef d'État. Est-ce que c'est une façon de
14 percevoir cela ?

15 M. RASTAN (interprétation) : [12:29:15] Oui, effectivement, c'est une bonne
16 distinction, mais je ne voudrais pas ventiler la question. Il faudrait peut-être lire
17 l'article 21 en rapport avec d'autres dispositions. L'article 27-1 est une réaffirmation
18 du principe de Nuremberg, le principe n° 3. Et, comme d'autres universitaires l'ont
19 dit, vous l'avez dit à juste titre, le bureau des affaires juridiques, en préparant un
20 mémoire sur le débat sur l'immunité des chefs d'État, a également dit que
21 l'article 27-1 est le reflet du droit coutumier international. Mais cette audience ne
22 porte pas sur l'article 27-1, mais sur l'article 27-2 plutôt.

23 Et l'effet horizontal, d'après nous, de l'absence ou de défaut d'immunité, est
24 comment les États doivent exécuter les mandats d'arrêt. C'est s'agissant de ce débat-
25 là que nous intervenons aujourd'hui. Nous essayons donc, dans notre argumentaire,
26 d'identifier le droit coutumier international pertinent, quel est la règle applicable en
27 la matière. Est-ce qu'il existe des preuves fondées sur des opinions juridiques et sur
28 des pratiques d'État qui l'étayent ?

1 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:30:34] Est-ce qu'il est
2 possible d'interpréter l'article 27-2 comme étant un mécanisme pour rendre effectif
3 ce qui est prévu à l'article 27-1, notamment lorsque l'on considère la distinction entre
4 l'immunité *rationæ materiæ*, c'est-à-dire la dichotomie *rationæ materiæ* et *rationæ*
5 *personæ*.

6 M. RASTAN (interprétation) : [12:31:11] Oui, oui, bien sûr. Nous pensons que c'est
7 plutôt une déduction, c'est une façon d'affirmer le droit coutumier international en
8 procédant d'un raisonnement juridique. Le droit coutumier international ne découle
9 pas de déductions, mais plutôt de preuves. C'est une situation empirique. Et en ce
10 sens, nous avons traité de manière équitable les éléments de preuve qui ont été
11 présentés devant nous et nous essayons d'identifier la pratique des États et les
12 opinions juridiques qui sont pertinentes en la matière.

13 Voilà la première distinction que nous essayons de montrer. Nous ne sommes pas
14 tenus de le prouver. Les deux parties font des affirmations et nous pensons qu'il
15 n'existe pas de preuve qui étaye cette position-là.

16 Deuxièmement, il y a une autre distinction qui doit s'opérer. À cet égard, le
17 professeur Kreß et la Jordanie font valoir que le droit coutumier international est une
18 voie subsidiaire par rapport à la voie du Conseil de sécurité pour s'y opposer ou la
19 rendre superflue. Eh bien, notre position va dans le sens contraire, c'est-à-dire que
20 nous nous fondons sur notre analyse du droit international coutumier pour
21 confirmer le caractère correct de la voie Conseil de sécurité. Et là encore, j'insiste,
22 nous ne changeons pas notre position, nous voulons simplement la préciser.

23 Le droit international coutumier n'est pas applicable à une règle qui est alléguée et
24 qui n'est pas prouvée. Et il faut plutôt faire référence à un droit international spécial,
25 notamment les relations découlant de traités qui sont contraignantes pour les États
26 pertinents.

27 Donc, pour résumer, nous estimons que nous sommes en terrain connu en matière
28 de coutumes, c'est-à-dire que les règles traditionnelles en matière de droit

1 international coutumier qui continuent de s'appliquer à l'affirmation (*phon.*)
2 nationale de la juridiction pénale contre un souverain étranger ne s'appliquent pas
3 en l'espèce simplement parce qu'une règle en droit international coutumier ne peut
4 pas être appliquée à des circonstances différentes à défaut d'avoir des preuves qui
5 déterminent qu'il existe une opinion juridique et une pratique d'État bien établie en
6 la matière.

7 Vous aurez peut-être l'impression que nos arguments sont ambitieux, mais ils sont
8 fondés sur un précédent en matière de droit international, établi par la Cour de
9 justice internationale, qui a été répété verbatim par d'autres juridictions
10 internationales, et qui s'applique à la norme d'administration de la preuve et la
11 charge de la preuve, s'agissant de l'existence d'une règle de droit international
12 coutumier ou d'une autre règle.

13 Et je vais maintenant répondre à vos autres questions, c'est-à-dire les questions i), h)
14 et l) qui, ensemble, concernent les exigences relatives à l'identification du droit
15 international coutumier et les limites ou les contraintes imposées à celui-ci, ainsi
16 qu'aux immunités devant les juridictions internationales.

17 Donc, les trois arguments que j'essaie de faire valoir en réponse à ces trois questions
18 sont les suivants : premièrement, quel est le critère applicable pour identifier
19 l'existence du droit coutumier ? Est-ce qu'il est contraignant et strict ? La charge de
20 la preuve pour ce qui est d'établir l'existence du droit coutumier incombe à
21 l'appelant et à la partie qui l'affirme. Et, troisièmement, en examinant l'objet de cette
22 affaire, aux preuves relatives à la pratique d'État et aux opinions juridiques, telles
23 que reflétées par des critères classiques, notamment des déclarations officielles, des
24 règles judiciaires nationales, une législation nationale, et cetera, et cetera.

25 Je vous demanderais de vous reporter au pavé « *Evidence 2* », parce que j'aimerais
26 afficher des documents pertinents.

27 Comme vous le savez, donc, le seuil s'agissant de l'identification du droit coutumier
28 est très strict.

1 Est-ce que le document en question est affiché à l'écran ? Oui ?

2 M. LE GREFFIER (interprétation) : [12:35:26] Je vous invite à appuyer sur le bouton
3 « *Evidence 2* » qui est près de votre console ; c'est le pavé noir « *Evidence 2* ».

4 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:35:37] Oui, c'est affiché à
5 l'écran.

6 M. RASTAN (interprétation) : [12:35:40] Je n'ai pas beaucoup de citations à montrer,
7 je voulais simplement faire ressortir les plus importantes et j'ai souligné les passages
8 les plus importants. Ce n'est pas nouveau, mais la formulation classique qui a été
9 énoncée par la CIJ, fût dans le cadre de sa décision 1969 sur *La mer du Nord*, et qui
10 exige que « la pratique d'État doit être à la fois importante et uniforme, et
11 pratiquement uniforme » — fin de citation — « et doit — je cite — démontrer qu'il
12 existe une reconnaissance générale que la... le droit est fondé sur des obligations
13 juridiques » — fin de citation. Cette norme a été utilisée par la CIJ, mais par d'autres
14 juridictions internationales et régionales, et des juridictions nationales.

15 M^e Wood, en sa qualité de rapporteur spécial de l'ILC, a donné des exemples de cela,
16 et la référence est faite à la source A9.

17 M. Wood a également fait valoir que cette citation a été référencée par la CIJ dans le
18 cadre des exigences relatives à la pratique générale en utilisant d'autres expressions,
19 par exemple, « une pratique établie » — fin de citation — et — je cite —
20 « représentative et à grande échelle, établie, substantielle, uniforme et généralisée,
21 cohérente et uniforme. » Vous trouverez tout cela à la référence A10.

22 Dans l'affaire *Nicaragua* — référence A11 qui apparaît à l'écran —, la CIJ a fait
23 observer que « s'il est vrai que la pratique des États n'est pas un critère parfait ni
24 rigoureux de conformité, il doit être néanmoins général et cohérent ».

25 L'ILC, donc, a adopté en deuxième lecture le libellé et les conclusions finales qui sont
26 en référence A12. « "Les" preuves d'une pratique établie doit s'accompagner de la
27 preuve d'une conviction selon laquelle la pratique est devenue obligatoire par
28 l'existence d'une règle de droit l'exigeant. » Fin de citation. Et vous constaterez que

1 l'on fait une distinction entre cette exigence et des motifs extrajuridiques, et la
2 pratique habituelle.

3 Il y a d'autres affaires devant la CIJ que M^e Wood a étudiées. La conclusion n° 9 le
4 confirme, référence A14. Je pense que tout cela ne fait pas l'objet de contestation.

5 S'agissant de la charge de la preuve, je serais très bref à nouveau. S'agissant... Nous
6 estimons que c'est à la Jordanie de démontrer qu'il existe un droit coutumier
7 pertinent, comme la CIJ l'a dit dans l'affaire *Asile* — A15 qui apparaît à l'écran. Et je
8 cite : « La partie qui se fonde sur une coutume doit prouver que cette coutume est
9 établie d'une manière telle qu'elle devient contraignante pour l'autre partie. » Fin de
10 citation. Il existe d'autres sources qui abondent dans ce sens.

11 Évidemment, la Cour pénale internationale n'est pas la CIJ, mais l'approche
12 demeure pertinente.

13 Puisque c'est la Jordanie qui conteste les conclusions de la Chambre préliminaire en
14 faisant référence à ce qu'elle considère être le droit coutumier, donc il appartient à la
15 Jordanie de démontrer à quelle coutume ils font référence exactement. Et cette
16 position est conforme à la charge qui a incombé à d'autres parties et comparutions
17 devant la Cour.

18 Je parle maintenant des pratiques de l'État et des opinions juridiques en cette
19 matière. Il y a des désaccords là-dessus. Il y a des avis très partagés là-dessus, des
20 approches très différentes, ainsi que dans le cadre des lois de transposition nationale
21 du Statut de Rome.

22 Et nous avons déposé une écriture, écriture n° 377 et je vais la résumer très
23 brièvement.

24 Premièrement, il existe des exemples de pratiques d'État et d'opinions juridiques qui
25 ne sont pas unanimes, qui découlent de déclarations faites par un certain nombre
26 d'États agissant à titre individuel ou collectif qui ont demandé à d'autres États
27 parties qui ont été l'hôte d'une visite officielle de M. Al-Bashir de procéder à son
28 arrestation et à sa remise à la Cour ou qui ont condamné l'échec de le faire... de

1 procéder de la sorte, et ont affirmé publiquement que ces États-là, donc,
2 procéderaient à l'arrestation et à la remise de M. Al-Bashir. Vous trouverez toutes
3 ces références au paragraphe 22, écriture 377.

4 Est-ce que l'article 98-1 peut être invoqué pour indiquer qu'il existe, donc,
5 l'immunité d'un chef d'État lorsqu'il s'agit de la remise à la Cour ou est-ce qu'on
6 peut l'opposer dans le cadre de la procédure de remise ?

7 Étant donné la genèse de la rédaction du Statut de Rome, l'article 98-1 a été inclus
8 non pas parce qu'il existait un consensus relatif à la portée ou à l'existence des
9 immunités qui pourrait s'appliquer par la CPI, et la remise... le processus de remise,
10 mais précisément parce que les États n'ont pas pu s'accorder lorsque la question a
11 été abordée à la conférence de Rome.

12 Le seul accord auquel sont parvenus les États à ce sujet étaient d'ordre procédurier,
13 et c'est ce que nous voyons à l'article 98-1 qui laisse le soin à la Cour de déterminer si
14 les questions relatives à l'immunité peuvent s'appliquer, mais ne prend pas de
15 position officielle en l'espèce. Et vous trouverez cette référence à la source A-17.

16 Évidemment, il y a aussi les décisions de juridictions nationales qui ne sont pas
17 unanimes là-dessus. Certaines juridictions d'États, par exemple, comme l'Afrique du
18 Sud et le Kenya ont indiqué que M. Al-Bashir devait être remis à la CPI alors que
19 d'autres pays, comme l'Ouganda, ont affirmé le contraire — référence A-18. La
20 pratique des États et l'opinion juridique est également divisée sur les réactions et les
21 assurances recherchées par le gouvernement du Soudan de la part d'autres États...
22 qui demande à d'autres États de ne pas procéder à la remise de leur président à la
23 CPI en arrivant sur leur territoire.

24 Et lorsque M. Al-Bashir a participé à des conférences intergouvernementales ou
25 bilatérales, il a éventuellement (*phon.*) la réponse des États et les garanties apportées
26 par les États et il a dû annuler ou pas ses visites.

27 À supposer que tous ces exemples s'inscrivent dans une tendance générale, les
28 préoccupations du Soudan quant à la participation ou pas de M. Al-Bashir à des

1 événements internationaux, eh bien, tout cela démontre qu'il tente d'invoquer les
2 immunités pour échapper à la remise à la Cour.

3 Les législations de mise en œuvre ou de transposition d'autres États parties ont
4 envisagé la remise des personnes recherchées par la Cour quelle que soit leur qualité
5 officielle. Nous savons qu'une minorité de pays, par exemple le Royaume-Uni, Malte
6 et l'Irlande, fait la distinction entre les ressortissants nationaux d'États parties et
7 d'autres qui ne sont pas d'États parties, mais d'autres États ne font pas de telles
8 distinctions.

9 Nous faisons valoir également que dans les débats devant l'ILC et les commentaires
10 par des États en réponse à ces rapports, les opinions ne sont pas unanimes. Je fais
11 référence à la source A-20 qui apparaît à l'écran maintenant, je crois que c'est
12 le cinquième rapport du rapporteur spécial, M^{me} Hernandez.

13 Dans ce rapport, elle a été chargée d'identifier les circonstances où l'immunité ne
14 s'appliquerait pas. Dans un premier temps, elle a proposé, à l'alinéa 3, une limitation
15 exceptionnelle de... du projet de l'article 7 s'agissant — et je cite : « De toute
16 disposition d'un traité qui est contraignante pour un État et où l'immunité ne serait
17 pas applicable. » Fin de citation. Et — je cite : « l'obligation de coopérer avec une
18 juridiction internationale qui, en l'espèce, exige la conformité avec l'État en
19 question. » Fin de citation.

20 En l'occurrence, il s'agit de la résolution du Conseil de sécurité. Je vois quelques
21 réactions de la part de mes amis en face. Le projet d'article 7 a été l'aspect le plus
22 controversé sur ce sujet, mais nous savons qu'il existe un danger que des rapports de
23 l'ILC « peuvent » être pris comme étant les conclusions finales de celui-ci.

24 Cependant, la raison pour laquelle nous avons cité le projet d'article 7, ce n'est pas
25 parce qu'il est exhaustif, mais bien au contraire parce qu'il n'est pas conclusif. Parce
26 que d'après les dossiers, donc, du comité — et je cite : « Certains membres ont
27 considéré... ont envisagé une clause sans préjudice comme étant quelque chose
28 d'acceptable, alors que d'autres membres, d'après le rapport, ont considéré que la

1 question mériterait d'être examinée dans un cadre beaucoup plus général dans le
2 contexte des aspects procéduriers de l'immunité.

3 En d'autres termes, comme le prouve ce débat très intéressant, ces questions ne sont
4 pas aussi évidentes et claires que le suggère la Jordanie. Si nous prenons en
5 considération les éléments de preuve, la pratique des États et *l'opinio juris* en matière
6 d'exécution interne d'une demande de remise de la CPI visant un chef d'État
7 étranger, cela n'est pas « quasiment uniforme et... ou compris, entrepris avec un sens
8 d'obligation ou de droit. » Fin de la citation.

9 Alors, vous avez donc une situation qui est assez semblable à la conclusion de la CIJ
10 dans l'affaire *Pêcheries* que vous voyez maintenant... dont vous voyez la référence
11 sur vos écrans. Il avait été décidé que la règle n'avait pas acquis l'autorité d'une règle
12 générale de droit international. Tout comme dans l'affaire *Asile*, la CIJ a conclu que
13 les circonstances et... avaient « tant d'incertitudes et de contradictions, tant de
14 décalage, de fluctuations et de considérations d'expédients politiques » — fin de la
15 citation — qu'il était impossible de discerner un usage uniforme et constant tel
16 qu'accepté par le droit.

17 Dans la question N, vous avez posé la question suivante : « Que se... qu'advientra-t-
18 il si nous devons conclure que le droit coutumier international n'octroie pas de
19 façon claire des immunités opposables à cette Cour ? » La réponse, vous l'avez dans
20 l'affaire *Le golfe du Maine* qui se... affaire devant la CIJ. Il est indiqué que lorsqu'une
21 règle coutumière n'est pas énoncée, l'on doit avoir recours à un droit spécial
22 international, à savoir la loi ou le droit en vigueur entre les parties ou le droit des
23 traités, en l'occurrence, la convention de 1958 sur le plateau continental, en l'espèce
24 pour nous, le Statut de Rome et la charte des Nations Unies. Et dans la mesure ou les
25 obligations conditionnelles en application de la convention de 1953 de la Ligue des
26 États arabes sont également pertinentes pour cette analyse, comme nous... vous
27 l'expliqueront mes collègues, et comme ils l'ont expliqué en répondant à vos
28 questions « du groupe » B et C, l'article 103 de la Charte des Nations Unies doit avoir

1 précédenche, étant donné l'effet nécessaire de la résolution du Conseil de
2 sécurité n° 1593 qui indique l'opération contraignante de la disposition du Statut de
3 Rome.

4 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:47:39] L'article 103 de la
5 Charte, est-ce qu'il peut être applicable au... à la coutume ?

6 M. RASTAN (interprétation) : [12:47:47] Pour répondre rapidement, je répondrais
7 par l'affirmative. Nous répondrons à cette question lorsque nous répondrons aux
8 questions du groupe B, et c'est M^{me} Helen Brady qui développera ces arguments.
9 Mais nous avons trouvé des références à l'article 103 dans... références faites par la
10 Commission du droit international. Alors, il y a bien entendu des contre arguments
11 qui vont être... qui peuvent être présentés. On peut dire, par exemple, qu'un
12 processus de remise interne pourrait être suffisamment comparable à l'exercice
13 d'une compétence pénale nationale pour faire en sorte que les règles coutumières en
14 matière d'immunité personnelle soient applicables par analogie. Et deuxièmement,
15 ce que l'on peut appeler « l'objection de la souveraineté collective », à savoir que les
16 États ne peuvent pas créer des tribunaux internationaux pour éviter les règles
17 applicables entre les États.

18 Alors, pour en revenir à ce premier argument, vous le voyez sur l'écran, c'est ce qui
19 a été connu comme... sous le nom d'affaire *Lotus*, avec... dont la source, la référence
20 est 1-25. Et nous avançons qu'il n'y a pas d'analogie avec cette affaire.

21 Nous, nous indiquons que lorsque nous prenons en considération les éléments de
22 preuve, il n'y a pas d'analogie, comme je le disais.

23 Et j'aimerais en fait revenir sur la question G relative à l'origine et à la nature de
24 l'immunité des chefs d'États. Et comme nous l'avons indiqué précédemment, bien
25 entendu, le droit coutumier international et les règles en matière de droit coutumier
26 international pour les immunités personnelles émanent du principe de l'égalité
27 souveraine qui englobe l'interdiction contre les autorités d'un État de juger un autre
28 État souverain étranger. L'immunité pertinente qui revient au chef d'État en l'espèce

1 est un privilège qui est octroyé à la personne pendant qu'elle est en exercice, mais ce
2 n'est pas... c'est un droit qui appartient à l'État. Mais, par ailleurs, la Cour n'est pas
3 une juridiction d'un autre État, c'est une cour supranationale du point de vue
4 institutionnel. Il faut savoir que l'immunité souveraine n'a jamais été plaidée avec
5 succès devant un tribunal ou une Cour pénale internationale. Vous avez, par
6 exemple, la Chambre d'appel qui, dans l'affaire *Taylor*, a *expressis verbis* rejeté une
7 telle idée. Vous avez également le même *distinguo* que l'on trouve dans l'affaire
8 *Mandat d'arrêt*, et là, j'aimerais répondre à la question 4 qui a été posée et qui vous
9 permettra de comprendre l'analyse de la CIJ.

10 Vous vous souviendrez peut-être que dans son paragraphe 61, qui a été
11 extrêmement cité, la CIJ a insisté sur le fait que des immunités en application du
12 droit international n'empêche pas les poursuites pénales dans certaines
13 circonstances. Et il y a quatre circonstances précises qui sont énumérées,
14 la quatrième étant une procédure pénale devant des tribunaux ou des cours, des
15 tribunaux pénaux internationaux, lorsqu'ils sont compétents. Alors, il y a des
16 observateurs qui ont regretté l'imprécision de cette conclusion, qui n'était d'ailleurs
17 pas essentielle dans ce conflit ou qui ont suggéré, en fait, qu'il s'agissait de la... qu'il
18 ne s'agissait pas de la juridiction en matière d'applicabilité pour la CPI. Mais il est
19 important — c'est ce que nous avançons... il est important, disais-je, d'étudier cela de
20 façon plus méticuleuse et de rappeler le contexte dans lequel cette déclaration a été
21 faite.

22 Premièrement, lorsqu'on examine la portée des immunités personnelles devant des
23 tribunaux nationaux, la CIJ a conclu que la Belgique ne pouvait ni affirmer sa
24 compétence en délivrant un mandat de la part de ses tribunaux et ne pouvait pas
25 non plus faire en sorte que cela soit appliqué et exécuté.

26 Deuxièmement, toute la raison d'être du débat de la CIJ qui a abouti à cette
27 déclaration est que les immunités personnelles ne représentent qu'une interdiction
28 de procédure, et dans ce contexte, la CIJ précise que les limites procéduriers

1 ordinaires qui régissent les immunités ne sont pas applicables, et l'immunité ne
2 signifiant pas l'impunité, ce qui est très souvent réitéré. Et il est... on peut
3 notamment remarquer que la CIJ illustre ce qu'elle entend, non pas en citant
4 l'article 27-1 de notre Statut qui porte sur la question de la responsabilité pénale
5 individuelle, mais en citant l'article 27-2 qui a trait aux immunités et aux règles de
6 procédures spéciales relevant du droit interne ou du droit international, et la
7 disposition indique « qui ne peuvent pas être utilisées comme une interdiction ou
8 une limite à l'exercice de la compétence de la Cour sur une personne. »

9 Par conséquent, nous pensons que le paragraphe 61 du jugement *Mandat d'arrêt*
10 devrait être compris comme énonçant les... la limite des interdictions de procédure
11 représentées par la règle du droit coutumier international en matière d'immunité
12 personnelle. Il indique que, devant la CPI, lorsqu'il y a compétence, on ne peut
13 plaider ni l'immunité du droit interne ou du droit international contre l'exercice de
14 la compétence de la Cour sur un représentant de l'État.

15 Et j'aimerais également insister sur un autre élément. Car il faut le répéter,
16 l'exécution de la part d'États et la délivrance de la part des États d'un mandat de la
17 CPI ne constitue pas l'exercice d'une compétence pénale de cet État. Un État ne... qui
18 remet une personne n'affirme pas sa propre compétence pénale, d'ailleurs, le Statut
19 ne l'autorise pas à le faire. Le mandat d'arrêt est délivré par cette Cour,
20 conformément à sa compétence. Ce que fait un État, lorsqu'il exécute et délivre le
21 mandat d'arrêt, est limité très strictement par la Statut, par son article 59 qui indique
22 de façon très, très claire que les autorités compétentes des États qui remettent les
23 personnes ne peuvent pas considérer... considérer si le mandat d'arrêt a été délivré
24 en bonne et due forme.

25 Cette limitation n'est pas possible, ne serait pas possible si l'État en question pouvait
26 exercer sa propre compétence pénale, ce qui est d'ailleurs une caractéristique
27 essentielle de cette compétence. Et ce que nous avançons, c'est que cela, cette
28 distinction n'est pas déplacée par le fait que la législation d'habilitation de certains

1 États donne effet à la requête de la CPI en demandant à un organe judiciaire
2 compétent de délivrer un mandat d'arrêt afin, justement, de faire en sorte que le
3 mandat d'arrêt de la CPI puisse être accepté au niveau interne. Le juge national ne
4 délivre pas le mandat pour affirmer sa compétence pénale nationale, mais se
5 contente d'exécuter l'autorité pour mettre en œuvre l'exécution d'un mandat de la
6 CPI. En ce faisant, il n'engage pas l'affirmation de la compétence pénale de l'État,
7 étant donné les limites matérielles énoncées par l'article 59 qui continuent à être
8 valables.

9 En fait, vous avez posé cette question, donc voilà pourquoi je réponds ainsi. Mais,
10 pour toutes ces raisons, cette Chambre doit conclure que la règle coutumière relative
11 à l'affirmation de la compétence pénale interne pour des représentants de l'État
12 étranger est trop lointaine pour permettre une analogie.

13 Et si nous en revenons au jugement dans l'affaire *Le golfe de Maine*, la CIJ a fait
14 observer que le droit coutumier doit être mis à l'épreuve de façon empirique soit en
15 utilisant les éléments de preuve empiriques de la pratique d'un État et de l'*opinio*
16 *juris* et non pas en tirant des conclusions à partir d'idées préconçues. Et je dirais que
17 dans l'affaire *Le golfe de Maine*, la CIJ a poursuivi en disant que dans de telles
18 circonstances, il aurait été beaucoup plus utile d'essayer de formuler de façon
19 précise la norme fondamentale.

20 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [12:56:48] Lorsque, dans l'affaire
21 *Le golfe de Maine*, il est indiqué que le droit coutumier international ne peut pas être
22 utilisé pour dégager des conclusions... des conclusions qui visent la règle du droit
23 coutumier international, il faut comprendre cela par rapport aux circonstances
24 spécifiques de l'espèce une fois qu'elles ont été déduites.

25 Alors, corrigez-moi si je ne m'abuse, et si j'ai bien compris, mais à partir du moment
26 où le droit coutumier international a été établi et il est invoqué, son application peut
27 être une question de déduction, justement. Est-ce que vous ne pensez pas que c'est
28 une façon de voir les choses ?

1 M. RASTAN (interprétation) : [12:57:43] Oui, tout à fait. Mais ce que j'indique, en
2 fait, c'est que lorsqu'on identifie l'existence d'une règle pertinente — c'est ce que la
3 Jordanie avance, elle dit que cela peut être utilisé de façon analogue par rapport à la
4 procédure de la CPI... Nous, ce que nous avançons, c'est qu'il ne suffit pas de le dire,
5 encore faut-il le mettre à l'épreuve. Et puisqu'il s'agit de cette analogie, il faut que
6 cela soit étayé par des pratiques de l'État pertinentes et l'*opinio juris*. Si tel n'est pas le
7 cas, on ne peut pas tout simplement tirer des conclusions de cette façon.

8 Et, nous, nous indiquons qu'il faut... si cela n'a pas été établi, nous indiquons qu'il
9 faut s'en tenir à la norme fondamentale, et la norme fondamentale, ce n'est pas le
10 principe de l'égalité de la souveraineté sur lequel s'appuient les immunités
11 personnelles au titre du droit international, mais la norme fondamentale est plutôt la
12 non-applicabilité des immunités ou des règles de procédure spéciales qui peuvent
13 être attachées à la qualité officielle d'une personne dans le droit interne ou dans le
14 droit international comme étant une interdiction à la Cour pour qu'elle exerce sa
15 compétence sur M. Bashir.

16 Alors, il me reste trois minutes.

17 M. LE GREFFIER (interprétation) : [12:59:08] Il reste une minute à M. Rastan.

18 M. RASTAN (interprétation) : [12:59:16] Alors, pour ce qui est de la souveraineté
19 collective — et je ne vais pas trop insister là-dessus —, il y a certains observateurs
20 qui ont indiqué, tel que le Pr Akande, par exemple, nous sommes d'ailleurs, en
21 général, d'accord avec son approche... Il a soulevé des préoccupations en disant que
22 deux ou plusieurs États peuvent tout simplement décider de créer une cour
23 internationale tout simplement pour essayer de contourner les droits ou les règles
24 coutumières en matière d'immunité inter-étatale. Et c'est la référence A29. Et c'est ce
25 qui pourrait se passer ici.

26 Mais, à notre avis, les caractéristiques essentielles de la CPI ont été, certes,
27 déterminées par plusieurs États, mais structurées de façon indépendante pour
28 assurer qu'il s'agit de quelque chose qui englobe plusieurs États. Alors, je ne vais pas

1 vous réciter ou revenir sur le long historique de la négociation du Statut de la Cour,
2 il me suffira de vous rappeler que des efforts avaient été déployés dès la première
3 Assemblée générale des Nations Unies en 1946, pour être réitérés deux années plus
4 tard, lorsqu'a été adoptée la Convention sur le génocide avec un mandat confié à la
5 Commission du droit international.

6 Alors, je pense que cela...

7 M. LE GREFFIER (interprétation) : [13:00:21] (*Intervention non interprétée*)

8 M. RASTAN (interprétation) : [13:00:24] Permettez-moi de terminer ma phrase.

9 Donc, je dirais que cela a été un des objectifs « fondamental » recherché par les
10 Nations Unies depuis que les Nations Unies existent. Alors, bien entendu, nous ne
11 sommes pas un organe intergouvernemental et, bien entendu, les juges œuvrent en
12 toute indépendance.

13 Alors, je vous remercie de m'avoir accordé tout ce temps. Nous n'avons pas répondu
14 aux questions p) et q), mais nous pourrions peut-être répondre à ces questions lors de
15 la séance des questions-réponses. Je vous remercie.

16 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:00:54] Je vous remercie
17 beaucoup et, bien entendu, le dernier jour, vous aurez la possibilité de revenir sur
18 certains éléments que vous n'aurez pas pu aborder auparavant.

19 Alors, nous allons maintenant en venir aux observations du conseil de l'Union
20 africaine.

21 S.E. NEGM (interprétation) : [13:01:16] Merci, Monsieur le Président, Mesdames,
22 Messieurs les juges.

23 Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les juges, membres de la Cour, c'est
24 un grand honneur pour moi que de représenter l'Union africaine. Nous avons reçu
25 un mandat pour ce faire, mandat qui nous a été octroyé par l'Assemblée des chefs
26 d'États et des gouvernements de l'Union africaine.

27 Je vais présenter, donc, mes premières remarques d'introduction au nom de l'Union
28 africaine et, ensuite, nous aurons le professeur Dire Tladi.

1 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:01:45] Et vous avez
2 25 minutes.

3 S.E. NEGM (interprétation) : [13:01:53] Je le sais.

4 Je vous dirais que cette procédure est historique, et ce, pour plusieurs raisons.

5 Premièrement, depuis... la CPI existe depuis 20 ans et c'est la première fois que la
6 Chambre d'appel devra rendre une décision au sujet d'une des questions les plus
7 complexes du droit international, à savoir : est-ce que les États parties sont contraints
8 d'arrêter un chef d'État en exercice indépendamment du droit coutumier
9 international ?

10 Deuxièmement, nous avons accepté l'invitation qui nous a été faite par la Chambre
11 d'appel pour présenter des observations en tant qu'*amicus curiæ*, et cela signifie que
12 commence une approche beaucoup plus constructive entre l'Union africaine et la
13 Cour pénale internationale.

14 Qui plus est, les États membres de l'Union africaine vont demander le soutien de
15 l'Assemblée générale pour avoir une opinion consultative de la Cour internationale
16 de justice sur fondamentalement la même question juridique. Il est évident que cet...
17 c'est une question qui est extrêmement importante, qui est extrêmement délicate et
18 qui est pertinente pour tous les États parties du Statut de Rome.

19 En fait, nous sommes ici pour répondre à l'invitation qui nous a été faite par cette
20 Cour, qui a invité, donc, la Jordanie et les États africains à donner leur point de vue
21 en matière d'obligation et de violation d'obligation vis-à-vis du Soudan
22 conformément au droit coutumier international.

23 L'Union africaine, tout comme la Ligue des États arabes et d'autres organisations
24 régionales et internationales, convoque de nombreux sommets de chefs d'État. Par
25 conséquent, une décision qui serait contraire au droit existant pourrait entraîner des
26 frictions diplomatiques avec des conséquences négatives particulièrement
27 importantes, non seulement pour les États, mais également pour l'ensemble de la
28 communauté internationale.

1 L'Union africaine réaffirme que le choix de cette Chambre est tout à fait évident et
2 manifeste. Un point de vue juridique approprié est simple : aucune exception à la
3 règle en matière d'immunité des chefs d'État.

4 Tel que cela a été indiqué, nous allons répondre, donc, aux questions du groupe A.
5 Ce sera le P^r Tladi qui répondra aux questions du groupe A, le Pr Jalloh qui
6 répondra aux questions du groupe B, et moi-même avec le P^r Tladi, nous répondrons
7 aux questions pour le groupe C.

8 J'aimerais maintenant vous demander de donner la parole au P^r Tladi.

9 Dr TLADI (interprétation) : [13:04:38] Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs
10 les juges, je m'associe aux remerciements exprimés par Mme l'ambassadeur, le Dr
11 Namira Negm. Et j'aimerais vous dire que le Statut de Rome est un système de traité
12 qui fait partie du système du droit international. Ce n'est pas un système juridique
13 séparé n'ayant aucun lien avec le droit international. Il doit être considéré comme
14 faisant partie intégrante du système.

15 Nous pensons que les questions qui ont été soulevées par la Chambre, le premier
16 groupe ou groupe de questions A, se penchent, justement, sur cette réflexion.

17 Comme l'a indiqué Mme l'ambassadeur Negm, nous allons nous limiter à répondre
18 aux questions qui ont été posées par la Chambre en sachant que la Chambre a déjà
19 pris connaissance des arguments que nous avons présentés dans nos écritures.

20 Alors, il a été suggéré qu'il existait des raisons différentes présentées par la Chambre
21 préliminaire au sujet de... le devoir d'arrestation de M. Al-Bashir. Alors, nous, nous
22 indiquons que les raisons, en fait, qui ont été invoquées s'excluent mutuellement et
23 qu'elles ne sont pas cohérentes les unes avec les autres.

24 Les questions a) et b) portent sur les règles d'interprétation. J'aimerais vous dire, en
25 guise de préface, que mes remarques en matière des règles d'interprétation,
26 auxquelles a fait référence la Chambre, ne s'appliquent pas seulement au Statut de
27 Rome, mais également aux accords conclus avec le pays hôte.

28 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:06:25] Maître Tladi ?

1 Dr TLADI (interprétation) : [13:06:28] Oui ?

2 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:06:30] Il n'est pas habituel que,
3 quel que soit le tribunal en question, et je pense même aux cours suprêmes, que les
4 juges répondent de la même façon ou évoquent les mêmes arguments. C'est quelque
5 chose de surprenant, n'est-ce pas ?

6 Dr TLADI (interprétation) : [13:06:42] Oui, nous pensons que c'est quelque chose de
7 surprenant et, ce que j'entends, c'est que la seule conclusion, c'est qu'il y avait ce
8 devoir d'arrestation. Les raisons qui sont présentées sont si différentes, c'est que, ce
9 que je suggère, c'est qu'il y avait un objectif politique et que ce ne fut pas seulement
10 la stricte applicabilité ou application du droit.

11 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:07:05] C'est peut-être une
12 question difficile qui pourrait... qui peut expliquer cela.

13 Dr TLADI (interprétation) : [13:07:09] Alors, pour ce qui est des questions a) et b), je
14 pense qu'elles... la règle d'interprétation, donc, fait référence au Statut de Rome, aux
15 accords conclus avec le pays hôte pour les immunités, ainsi que la résolution 1593.

16 Il faut savoir que l'objet et le but du Statut de Rome est de mettre un terme à
17 l'impunité, mais j'aimerais revenir sur le rapport de la Commission Cassese qui
18 pourrait constituer les moyens subsidiaires de l'interprétation de la résolution du
19 Conseil de sécurité. Mais, certes, il est vrai de dire que l'objet et le but du Statut de
20 Rome est, entre autres, de mettre un terme à l'impunité et que l'objet et le but fait
21 partie intégrante du processus d'interprétation conformément à la Convention de
22 Vienne.

23 Ceci étant dit, les règles, conformément à la Convention de Vienne, n'exigent pas
24 qu'un traité soit interprété seulement à la lumière de son objet et de son but. Plutôt,
25 il est dit qu'un traité doit être interprété en toute bonne foi, conformément au sens
26 ordinaire des termes du traité dans leur contexte et au vu de leur objet et de leur but.
27 Comme l'a fait remarquer la Commission droit international dans ses projets
28 d'articles de 1966 et, plus récemment, lors de sa soixante-dixième session, il s'agit

1 d'une seule opération combinée qui demande une approche intégrée. L'objet et le
2 but ne peuvent pas l'emporter sur la bonne foi, le sens ordinaire et le contexte. Ce
3 sont tous ces éléments qui doivent être pris en considération dans leur ensemble.

4 M. Wood a fait remarquer que le texte du Statut de Rome, notamment avec le libellé
5 et les formules très claires de l'article 98, ainsi que le contexte, notamment la place de
6 l'article 98 en contradiction avec l'article 27, convergent vers une interprétation qui
7 est le respect de l'immunité pour les chefs d'État.

8 D'autres règles du droit international comme un moyen d'interprétation en
9 application de l'article 31-3-c de la Convention de Vienne indiquent qu'une
10 interprétation doit respecter l'immunité.

11 L'objet et le but du Statut de Rome, notamment la lutte contre l'impunité, seraient
12 beaucoup mieux desservis par une interprétation de l'article 27 concernant
13 l'immunité de la... par rapport à la CPI qui serait applicable à la fois aux
14 représentants des États parties et des États non parties. Il faut savoir que,
15 conformément à la distinction qui a été faite par le Président dans l'affaire...
16 l'acquittement de M. Ruto, cette construction de la non-application ne serait pas
17 valable par rapport à l'immunité pour... pour la compétence nationale. Si l'on prend
18 en considération le fait que le droit coutumier international devrait être considéré à
19 la lumière de l'article 21 du Statut, il semblerait que l'article en question indique une
20 hiérarchie des règles applicables.

21 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:10:26] Mais vous parlez
22 du 27 ou du 98 ?

23 Dr TLADI (interprétation) : [13:10:30] Je pense que le droit coutumier international
24 doit être pris en considération lorsque l'on interprète le Statut de Rome — et je vais
25 vous expliquer pourquoi :

26 Premièrement, parce que le Statut intègre les règles du droit coutumier international
27 dans l'article 98 pour que les règles du droit... à telle enseigne que les règles du droit
28 coutumier international relatif à l'immunité des chefs d'États font partie intégrante

1 du Statut.

2 Deuxièmement, en application de l'article 31-3-c de la Convention de Vienne, la règle
3 du droit coutumier international relative à l'immunité des chefs d'États doit être
4 prise en considération lorsque l'on essaie d'interpréter le Statut ou de donner un
5 sens au Statut de Rome.

6 Les questions c), d), e) et f), portent sur la pertinence du fait, suivant lesquelles les
7 chefs, ou les charges qui... qui sont reprochées à M. Al-Bashir sont... portent tous sur
8 des violations graves des droits humains et des violations des normes impératives.

9 À notre avis, l'article 2-3-a du Pacte international relatif aux droits civils et politiques
10 est parfaitement... peu pertinent pour ce qui nous intéresse. Cela est évident si l'on lit
11 le texte et le contexte de l'article 2-3 qui fait référence au recours civils. De même, si
12 nous lisons le paragraphe 16 de l'observation générale n° 31 du Comité des droits
13 humains.

14 Qui plus est, la formule « nonobstant le fait que la violation a été commise par une
15 personne agissant en sa qualité officielle » et... n'a pas de pertinence pour deux
16 raisons : en tant qu'obligation de traités, cela oblige l'État partie concerné à faire en
17 sorte de s'assurer que les violations soient solutionnées sur son propre territoire. En
18 conséquence, cela n'est pas applicable à l'exercice de la compétence sur d'autres
19 représentants d'un autre État qui auraient pu violer les droits de personnes dans
20 leurs propres États.

21 Et cela ne concerne pas les immunités. Et même si cela concernait les immunités, la
22 référence qui est faite à des personnes qui agissent en leur qualité officielle, par
23 définition, fait référence à l'immunité *ratione materiae* qui n'est pas au cœur de ces
24 procédures.

25 S'agissant des questions d) et e), il est vrai que nous sommes d'accord avec tous ceux
26 qui ont pris la parole avec nous. C'est-à-dire que la prévention, l'interdiction des
27 crimes contre l'humanité, le génocide, constituent des normes péremptoires du droit
28 international général *jus cogens*, tels que définis à l'article 53 de la Convention de

1 Vienne.

2 La question, dès lors, est de savoir si ces normes constituent des normes *jus cogens*,
3 mais plutôt... ce n'est pas cela, mais plutôt de savoir si les conséquences de... quelles
4 sont les conséquences de ce statut.

5 La question pourrait être beaucoup plus... expressément formulée, c'est-à-dire : est-
6 ce que les conséquences du statut *jus cogens* sont applicables ou pas à l'immunité ?

7 En 2017, lors de sa 69^e session, la Commission du droit international a adopté son
8 projet d'article 7 sur le sujet de l'immunité auquel il a été fait référence par
9 l'Accusation.

10 Cette disposition concerne l'immunité *ratione materiae*. Cette disposition a suscité
11 beaucoup de désaccords au sein du comité et par les États. Cependant, il y a eu un
12 consensus au sein de la Commission et parmi les États, c'est-à-dire que même
13 s'agissant des crimes *jus cogens*, il n'y a pas d'exception relative à l'immunité *ratione*
14 *personae*. Dans ses observations, l'Union africaine et la Ligue arabe... ou en réponse
15 aux arguments présentés par l'Union africaine et la Ligue arabe, le Bureau du
16 Procureur laisse entendre que la Commission du droit international a décidé de...
17 d'en déferer... d'en référer à d'autres études sur la question pour savoir si la règle
18 s'applique à l'exécution d'un mandat d'arrêt délivré par une juridiction
19 internationale. Ce n'est pas le cas. En effet, en 2018, un rapporteur spécial a
20 réintroduit la question en proposant d'en faire une étude supplémentaire. Le débat
21 n'a pas encore été tranché, mais tous ceux qui ont pris la parole... cinq ont pris la
22 parole et seul un était favorable à cette proposition. En 2018... non, pardon, j'ai... je
23 vais sauter ce passage.

24 La conclusion selon laquelle il n'y a pas d'exception quant aux crimes *jus cogens* ne
25 signifie pas pour autant que les règles normales du droit coutumier international ont
26 la priorité sur les crimes *jus cogens*. M^e Wood a fait référence à des règles qui opèrent
27 à des niveaux différents, c'est-à-dire qu'il n'y a pas de conflit entre ces règles-là.

28 Mesdames, Messieurs de la Chambre, les questions g) à i) concernent la règle relative

1 à l'immunité de manière générale. L'élément principal de la question g) concerne le
2 fait de savoir si l'immunité est un droit ou un privilège et s'il existe une distinction
3 entre les deux. En effet, il y a une différence entre les deux. Un privilège est accordé
4 et peut être refusé par celui qui octroie ce privilège. Mais l'immunité, c'est différent
5 puisqu'il s'agit d'une règle juridique entre les États dans le cadre de leurs relations
6 bilatérales ; il y a une obligation qui est faite à l'un et à l'autre État. Pour ce qui est de
7 la question h), il semble universellement admis qu'il n'existe pas d'exception de
8 restrictions ni de limitation à l'immunité accordées aux chefs d'États en règle
9 générale de droit international.

10 Et nous avons été quelque peu surpris par les propos de... du Procureur.

11 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:16:02] Est-ce que le *jus cogens* a
12 une valeur ajoutée ou est-ce qu'il s'agit simplement de l'importance qu'on lui
13 accorde sans le contexte ?

14 Donc, est-ce que cela dépend de la perception de cela ? Est-ce que c'est de cela qu'il
15 s'agit lorsqu'on parle de *jus cogens*, de normes impératives ? Est-ce que... est-ce que
16 vous pensez qu'il a une application particulière, et si oui, quelle est-elle ?

17 Dr TLADI (interprétation) : [13:16:59] Oui, le *jus cogens*, effectivement, a une valeur
18 au-delà de la simple valeur esthétique, de la notion. D'abord, elle invalide les traités
19 qui ne sont pas... qui ne respectent pas le *jus cogens*.

20 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:17:15] Les traités uniquement
21 ou est-ce que cela s'applique aux règles de droit coutumier international ?

22 Dr TLADI (interprétation) : [13:17:22] Il invalide les traités, il invalide aussi le droit
23 international coutumier qui n'est pas conforme, même s'il est cohérent, comme nous
24 l'avons démontré. Parce que la CIJ a dit, dans l'affaire *Allemagne c. Italie*, il n'y a pas
25 d'incohérence. Elle a invalidé des décisions rendues par des organisations
26 internationales, y compris les résolutions du Conseil de sécurité, et fait obligation
27 aux États de coopérer afin de mettre fin à ces violations. Donc il y a une valeur
28 ajoutée, mais cette valeur ne s'applique pas à l'immunité parce que les règles

1 relatives à l'humilité... relatives à l'immunité sont différentes.

2 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:18:01] Le juge de la CIJ s'est-
3 il... s'était-il trompé lorsqu'il a exprimé son avis sur l'affaire *Mandat d'arrêt*, lorsqu'il
4 a rédigé une opinion dissidente et lorsqu'il s'est inscrit en faux contre les... sur la...
5 donc sur cette distinction, telle qu'elle figure aux paragraphes 60 et 61 ? Et si je me
6 souviens bien, il avait parlé d'une description (*phon.*) artificielle dans le but de
7 contourner une question embarrassante. Et la question était de savoir si l'immunité
8 signifiait impunité.

9 Et là, je le cite — et je crois que les juges Higgins, Coleman et Buergenthal ont aussi
10 exprimé dans une opinion séparée leur sentiment, peut-être de façon moins évidente
11 leur sentiment par rapport au paragraphe 61 de l'affaire *Mandat d'arrêt*. Est-ce que
12 vous pensez que nous devrions faire fi de ces... ces opinions ?

13 Dr TLADI (interprétation) : [13:19:26] J'ai des opinions bien précises là-dessus, et je
14 me ferai un plaisir d'en faire part. Le point de vue que j'ai exprimé, et c'est ce que
15 j'exprimais aussi devant la Commission du droit international : à l'époque, ils
16 n'avaient pas tort, mais rappelez-vous, qu'est-ce qui fait que l'on peut parler... que
17 l'on puisse parler de droit international coutumier ? Ce sont les pratiques des États.
18 Et d'une manière générale, cette décision à laquelle vous avez fait référence a été
19 rendue en 2002. Et depuis lors, les États se sont éloignés de cette... de cette position et
20 se sont rangés dans le camp des... de l'avis de la majorité. Et cela a été confirmé dans
21 une décision de la CIJ dans l'affaire *Allemagne c. Italie*.

22 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:20:12] Mais l'opinion de la
23 majorité nous permet de savoir si notre interprétation est juste ou pas, et cela
24 m'amène à penser qu'avant qu'une juridiction internationale ne puisse exercer sa...
25 sa compétence, enfin, avant que la CIJ ne tranche la question, il n'y avait pas
26 d'immunité. Est-ce que j'ai bien compris ?

27 Dr TLADI (interprétation) : [13:20:38] Eh bien, c'est la question qui a été posée par la
28 Chambre dans sa question k). Mais avant d'y répondre, je souhaiterais réagir ou

1 réfuter les observations qui ont été faites par le Bureau du Procureur, à savoir que,
2 en l'occurrence, il n'y a pas de droit... de règle du droit coutumier international qui
3 s'applique. En fait, il existe différentes sources qui ont confirmé qu'il y a une règle de
4 droit international coutumier qui assure l'immunité absolue au chef d'État. D'abord,
5 il y a l'affaire *Mandat d'arrêt* ; nous en parlerons... nous parlerons de cet élément que
6 vous venez d'évoquer. Il y a aussi les travaux de la Commission du droit
7 international et les réponses apportées par les États à ces travaux, et même les
8 décisions de tribunaux nationaux. S'agissant de l'affaire *Al-Bashir*, il a été fait
9 référence à la décision de la Cour d'appel dans l'affaire *Le ministre de la justice c. Salk*.
10 Dans cette décision, dans cet arrêt, on décrit le droit international et on précise qu'il
11 n'y a pas d'exception s'agissant de l'immunité des chefs d'États.

12 Il y a l'obligation de procéder à une arrestation, mais sur la base d'autre chose, c'est-
13 à-dire d'une loi nationale. Mais s'agissant du droit international, eh bien, l'immunité
14 est absolue, elle a pris en compte différents principes y compris le *jus cogens*, et est
15 parvenue à la conclusion, à savoir, qu'il n'y a pas d'exception. Même dans l'affaire
16 *RDC*, l'affaire *Jordanie* et l'affaire *Sud-Afrique*, la Chambre préliminaire a confirmé
17 cette décision.

18 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:22:16] Un des décisions (*sic*) de
19 la Cour constitutionnelle s'est dissocié de cela. Il a dit qu'il n'appartenait pas à la
20 Cour de se pencher sur cette question.

21 Dr TLADI (interprétation) : [13:22:31] Justement, le juge ne s'est pas dissocié du
22 raisonnement, il s'est simplement interrogé : pourquoi passer beaucoup de temps
23 sur une question qui n'est pas pertinente ? Ce qui est pertinent, ce n'est pas le droit
24 international, mais le droit national. Donc, je ne pense pas qu'il s'agit là d'un
25 désaccord, c'est un accord avec la position générale exprimée par la Cour.

26 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:22:46] Donc, l'opinion de la
27 Cour constitutionnelle d'Afrique du Sud serait considérée comme *obiter dictum*.

28 Dr TLADI (interprétation) : [13:23:08] Non, pas tout à fait. Ce n'était pas un *obiter*

1 *dictum* du tout. C'était une réponse à une question qui avait été posée par la Cour. Il
2 est vrai que l'immunité n'a pas été bien défendue devant une juridiction nationale et
3 c'est une des questions que vous avez posées. C'est-à-dire que l'immunité n'a pas été
4 levée ou n'a pas été défendue pour empêcher la Cour pénale internationale d'exercer
5 sa compétence. Mais il ne s'agit pas de cela. Il s'agit de l'immunité devant le droit
6 international. Et l'immunité *ratione personae* a été défendue, plaidée devant
7 différentes juridictions.

8 Les questions i), j) et k), ainsi que l) tentent de savoir s'il existe une exception en
9 matière d'immunité s'agissant, donc, de renvoi du Conseil de sécurité. La réponse
10 est non. Non. Est-ce que l'on peut invoquer l'immunité pour empêcher des
11 juridictions nationales d'exécuter un mandat d'arrêt d'une juridiction
12 internationale ? La réponse est non. L'immunité n'a pas été plaidée de façon
13 favorable à ce chapitre.

14 Mais ce serait une façon excessivement simplifiée de résoudre une question
15 complexe. Elle ne fait pas... elle ne tient pas compte du fait que l'immunité *ratione*
16 *personae* été bien défendue devant la Cour pénale internationale.

17 La seule conclusion relative à l'immunité *ratione personae* visée par un mandat
18 d'arrêt, c'est la situation actuelle qui implique M. Al-Bashir. Les décisions relatives à
19 cette affaire ne peuvent pas servir de référence. D'abord, parce qu'elles ont été
20 incohérentes, et deuxièmement, elles ont été mutuellement exclusives. Et elles font
21 l'objet d'un appel, l'appel qui nous intéresse aujourd'hui.

22 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:24:51] Est-ce qu'il y a une
23 affaire... un appel récent émanant du Kenya qui est arrivé à une conclusion
24 différente ou pas, c'est-à-dire qu'il n'y a pas d'immunité devant des juridictions
25 nationales en matière de droit international coutumier ?

26 Dr TLADI (interprétation) : [13:25:09] Oui, mais en fait, même s'agissant de cette
27 affaire-là, il ne s'agissait pas de droit international général ; il s'agissait de
28 l'application de législation nationale kényane.

1 Donc, je disais qu'il existe une autre raison, et cela me rappelle ce qu'a dit le Bureau
2 du Procureur : ce qui est implicite dans la question g pose problème, et cela
3 s'applique également à la question l. On essaie d'inverser la... la charge de la preuve
4 en application... en matière d'application du droit international coutumier et des
5 exceptions y « afférents ». Il existe une règle générale relative à l'immunité contre
6 des juridictions pénales étrangères. C'est une règle générale.

7 L'exception à cette règle, y compris s'agissant de procédures devant des juridictions
8 pénales internationales, « doivent » être prouvées par la pratique des États, et non
9 pas l'inverse.

10 Dès lors, la question g exige que la règle générale doit être prouvée, s'agissant de
11 circonstances spécifiques impliquant une juridiction internationale. Donc, la règle
12 générale est que les chefs d'État jouissent de l'immunité devant les juridictions
13 pénales étrangères. Et tout argument contraire, c'est-à-dire qu'il n'existe pas
14 d'immunité devant les juridictions pénales étrangères, doit être prouvé en faisant
15 valoir la pratique à cet égard.

16 S'agissant de la question k, il est vrai que le paragraphe 61 du mandat d'arrêt... de
17 l'affaire *Mandat d'arrêt* dispose que... que l'Accusation devant une cour
18 internationale est un pas vers la reddition de compte d'une personne qui bénéficie
19 d'une immunité *ratione personæ* — c'est un critère important —, mais ne tient pas
20 compte de la... de l'arrestation ou de la remise d'une telle personne par des
21 étrangers.

22 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:27:15] En droit international où
23 une institution...

24 Je me reprends. Le droit international tel qu'appliqué par une organisation
25 internationale, comment est-ce qu'il est reflété dans la pratique des États ? Est-ce que
26 c'est dans le cadre de la coopération ou est-ce que les juridictions nationales ont leurs
27 propres instruments ou mécanismes pour le faire, pour éviter ce problème ?

28 Dr TLADI (interprétation) : [13:27:44] En l'espèce, et... et je réagis aussi au... au

1 groupe C, je réagirai aux questions posées, donc, dans le groupe C, je dirai
2 brièvement que, s'agissant du Statut de Rome, il y a des dispositions précises qui
3 évoquent la manière dont l'exécution doit se passer. Mais dans ce contexte, il y a
4 aussi des exclusions et des exceptions qui sont prévues à l'article 98. Donc, on ne
5 peut pas dire qu'il y a un manquement à l'obligation de coopérer et qu'on a fait fi du
6 droit international et de l'obligation de coopérer. L'article 98 dispose que dans ces
7 circonstances précises il n'y a pas d'obligation qui est faite pour coopérer.

8 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:28:29] Et c'est ce qui rend la
9 question très complexe, n'est-ce pas ?

10 Dr TLADI (interprétation) : [13:28:34] Tout à fait.

11 Je vais maintenant passer aux questions o à q, parce que j'ai constaté que personne
12 n'a répondu à ces questions-là jusqu'ici.

13 La question o concerne le fait de concilier l'immunité d'un chef d'État et la
14 responsabilité. Du point de vue juridique, la responsabilité et l'immunité sont des
15 concepts juridiques différents. En effet, la responsabilité est un concept substantiel
16 qui répond à la question de savoir si une personne peut répondre ou peut être tenue
17 responsable pour une infraction ou si cet... et donc... alors que l'immunité est un
18 concept procédurier qui empêche l'exercice de la compétence lorsque cela
19 s'applique. En ce sens, il n'y a pas de conflit entre les deux concepts, parce que
20 l'immunité dont jouit une... un individu ne... ne l'empêche pas de respecter ses
21 responsabilités.

22 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:29:29] Maître Tladi, vous
23 avancez des arguments qui m'interpellent. Nous y reviendrons peut-être plus tard,
24 mais je crois qu'il convient d'en parler maintenant.

25 Dans l'affaire *Mandat d'arrêt*, le juge Koroma a bien éclairci cette distinction dans
26 sa... son opinion séparée lorsqu'il a dit que l'immunité... non, pardon... l'immunité
27 concerne la procédure judiciaire et juridique, alors que la... la compétence est une
28 question de responsabilité pénale ou le fait de ne pas être assujetti à une

1 responsabilité judiciaire. Donc, il n'y a pas de conflit.

2 Dès lors, la question est la suivante : est-ce que, à un moment donné, dans le cadre
3 d'une procédure pénale, on ne peut pas établir la responsabilité pénale sans
4 procédure judiciaire ? Dans une... dans une procédure judiciaire, il y a la
5 présomption d'innocence, mais est-ce qu'on en arrive à un moment donné à la
6 responsabilité pénale sans passer par la procédure judiciaire ? Et si vous exemptez
7 quelqu'un de la procédure judiciaire, est-ce que l'on peut établir sa responsabilité
8 pénale, ou est-ce qu'on... il y a risque que l'on ne puisse jamais établir sa
9 responsabilité pénale ?

10 Dr TLADI (interprétation) : [13:31:04] Non, pas en ce qui nous concerne, parce qu'en
11 l'espèce il ne s'agit pas de savoir si la personne en question bénéficie d'une
12 immunité face à cette Cour. La Cour a établi des règles précises, l'article 27, où il est
13 dit que devant cette Cour, vous ne pouvez pas vous prévaloir de votre qualité
14 officielle et de votre immunité. Et je pense que c'est un... une règle générale
15 applicable.

16 Mais s'agissant de l'exécution par un État précis tendant à exercer une compétence
17 pénale étrangère, il existe alors une autre règle : c'est l'article 98 qui empêche cela. Je
18 suis sûr que l'on parlera de cette question demain dans le cadre du groupe B. Par
19 exemple, le Conseil de sécurité pourrait rédiger une résolution qui fait l'obligation à
20 tous les États, qui érige en obligation à tous les États l'exécution de... d'un mandat.
21 Mais nous ne pouvons pas faire fi des règles juridiques qui s'appliquent en
22 l'occurrence.

23 Je souhaitais donc répondre à la question p qui concerne le génocide. Permettez-moi
24 de faire quelques remarques au sujet du génocide. À notre avis, la question du
25 génocide ne s'applique pas en la matière. Prenez les deux articles auxquels il a été
26 fait référence par le juge Brichambaut. L'article 6 de la Convention sur le génocide
27 dispose que l'accusation... ou la... la... l'introduction d'une procédure judiciaire à
28 l'encontre d'une personne par un tribunal compétent de l'État où les crimes ont été

1 commis, en l'occurrence la Jordanie, s'applique. Il est fait référence à la Convention
2 sur le génocide, mais la compétence est acceptée par les parties contractantes, y
3 compris le Soudan. Or, le Soudan n'a pas ratifié le Statut de Rome et, par
4 conséquent, ne peut pas être compétent devant une cour internationale au sens de
5 l'article 6.

6 Deuxièmement, contrairement à l'opinion du juge Perrin de Brichambaut,
7 l'article 7 de la Convention ne porte pas sur les immunités du tout.
8 L'article 4 concerne les questions que nous avons évoquées, c'est-à-dire la
9 responsabilité pénale. Il parle de la responsabilité pénale et non pas de l'immunité. Il
10 est important que nous ne faisons... fassions pas l'amalgame entre la responsabilité
11 pénale et l'immunité. Et d'ailleurs, l'affaire *Mandat d'arrêt* devant la CIJ précise cela.
12 Au paragraphe 60, il est dit que s'il est vrai que l'immunité en matière de
13 compétence est une question procédurière, la responsabilité pénale est plutôt une
14 question qui concerne le droit fondamental.

15 Et la question q concerne les abus de droit, les violations de droit — argument
16 soulevé par le P^r Zimmermann. S'il est vrai que cet argument est intéressant, la
17 doctrine du... de la violation des droits n'est pas applicable en l'espèce. Il
18 conviendrait de commencer en rappelant la... la précaution, donc, avancée par Sir
19 Hersh Lauterpacht lorsqu'il a dit que la doctrine de la violation... de l'abus de
20 pouvoir peut être utilisée avec retenue. Mais, plus précisément, donc, Sir Ian
21 Brownlie a fait observer que si l'on peut parler de cela, cette notion n'existe pas en
22 droit positif. On l'a uniquement utilisée dans un contexte bilatéral où les États
23 accusés de violation de droits l'ont fait au détriment de l'État prétendant l'abus des
24 droits ou violation de droits.

25 En d'autres termes, la doctrine ne peut être utilisée pour éviter des obligations qui
26 sont faites à un État par rapport à un autre État qui n'a pas respecté ses obligations
27 envers un autre État ou une entité quelconque. Nous estimons que le droit... la règle
28 du droit international coutumier dont sont exemptés les chefs d'État ne s'applique

1 pas dans le contexte de la procédure devant la CPI.

2 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:35:38] Lorsque nous parlons de
3 « juridiction pénale étrangère », nous ne parlons pas forcément de la CPI, nous
4 parlons d'un niveau horizontal, n'est-ce pas ?

5 Dr TLADI (interprétation) : [13:35:49] Oui, tout à fait. Merci.

6 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [13:35:51] Voilà. Merci à vous,
7 merci à tous. Nous en arrivons à l'heure de la pause. Nous allons faire la pause
8 déjeuner. Nous allons reprendre à 15 heures. Et c'est le représentant de la Ligue des
9 États arabes qui prendra la parole à ce moment-là.

10 M^{me} L'HUISSIER : [13:36:11] Veuillez vous lever.

11 *(L'audience est suspendue à 13 h 36)*

12 *(L'audience est reprise en public à 15 h 08)*

13 M^{me} L'HUISSIER : [15:08:00] Veuillez vous lever.

14 Veuillez vous asseoir.

15 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:08:32] Merci beaucoup.

16 Je souhaite la bienvenue à tous à nouveau.

17 Maintenant, nous allons écouter le conseil de la Ligue des États arabes.

18 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) : [15:08:57] Monsieur le Président, membres de la
19 Chambre d'appel, Messieurs, Mesdames, je vous remercie de m'avoir invité à
20 m'exprimer ici, et c'est un honneur pour moi de vous présenter les points de vue de
21 la Ligue des États arabes pour ce qui est des questions du groupe A.

22 Comme le sait la Chambre d'appel, la Ligue a présenté ses observations
23 le 16 juillet 2018, et elle souhaite vous confirmer aujourd'hui ses observations, mais
24 peut-être les étoffer un peu en gardant à l'esprit, justement, les questions qui avaient
25 été posées par cette Chambre d'appel.

26 Sachez dès le départ que la Ligue des États arabes souhaite réaffirmer l'importance
27 qu'elle attache aux questions qui ont été soulevées dans l'appel de la Jordanie.

28 Comme nous l'avons indiqué dans nos observations, la Ligue considère que la lutte

1 contre l'impunité est d'une importance extrême et que les personnes responsables
2 d'avoir commis des crimes épouvantables doivent être traduites en justice. Mais bien
3 sûr, ce but ne justifie pas tous les moyens. La lutte contre l'impunité doit se lire dans
4 le cadre d'un droit international, y compris dans le cadre de règles qui visent à
5 garantir des relations ordonnées entre les États.

6 La Ligue souhaite attirer votre attention sur certains faits importants en l'espèce.

7 Tout d'abord, la Ligue des États arabes a été fondée au Caire en 1945 avec l'adoption
8 du pacte de la Ligue des États arabes. Ensuite, deuxièmement, bien que la Ligue, au
9 départ, n'avait que six membres, aujourd'hui, elle en a 22 – 22 États membres et
10 cinq États qui ont le statut d'observateur. Et ce sont des États qui se trouvent sur
11 l'Asie aussi bien que sur l'Afrique. La Jordanie et le Soudan sont des États membres
12 de la Ligue. La Jordanie est devenue membre le 22 mars 1945, et le Soudan
13 le 19 janvier 1956, juste après avoir proclamé son indépendance.

14 Ensuite, troisièmement, pendant toute son histoire, la Ligue a servi comme un forum
15 essentiel pour ses États membres et les États observateurs afin de coordonner leurs
16 politiques, et afin aussi de discuter de points qui... points communs, et de résoudre
17 les antagonismes entre Arabes afin de limiter les conflits, y compris les conflits
18 armés.

19 Donc l'un des buts « principal » de la Ligue est d'aider à maintenir la paix
20 internationale et la sécurité par le truchement d'un dialogue entre ses États
21 membres. Un petit exemple : lors de l'invasion de l'Irak et l'occupation du Koweït en
22 1990-1991, la Ligue a été extrêmement active, elle s'est... elle a traité de façon très
23 active les atrocités qui avaient été commises dans le cadre de ce conflit. Plus
24 récemment, la Ligue a aussi été très active pour traiter le conflit qui a eu lieu en
25 Lybie en... en 2011 (*se reprend l'interprète*). La Ligue est aussi impliquée dans les
26 conflits entre ses membres et d'autres, par exemple, lors du sommet de Beyrouth
27 en 2002, la Ligue a adopté une initiative arabe de paix qui est un plan de paix pour le
28 conflit arabo-israélien soutenu par le Conseil de sécurité des Nations Unies et par les

1 États essentiels impliqués dans ce processus de paix.

2 Quatrièmement, le dialogue entre les États membres de la Ligue a principalement
3 lieu dans le cadre de réunions et de conférences intergouvernementales. La Ligue
4 organise un grand nombre de réunions à toutes sortes de niveaux, qu'ils soient
5 experts, organes ou ministériels. Et ces... et ensuite, il y a rapport pour action lors du
6 sommet annuel de la Ligue. Ces sommets rassemblent tous les chefs d'États de tous
7 les membres de la Ligue pour approuver les décisions importantes basées, bien sûr,
8 sur des réunions antérieures ainsi que pour préparer l'année à venir pour la Ligue, y
9 compris pour préparer ses relations avec les Nations Unies. À l'heure actuelle, la
10 Ligue a tenu 35 sommets.

11 Cinquièmement, les représentants qui participent aux sommets de la Ligue sont
12 protégés par les immunités qui sont encadrées par trois sources de droit.

13 Première source de droit, il s'agit du pacte de la Ligue des États arabes qui stipule
14 dans son article 14 que les membres du conseil de la Ligue jouiront, dans l'exercice
15 de leurs obligations et de leurs fonctions, des privilèges diplomatiques et des
16 immunités diplomatiques.

17 Autre source de droit, il s'agit de la Convention de 1953 sur les privilèges et
18 immunités de la Ligue arabe qui stipule, elle, que les représentants des États
19 membres, lorsqu'ils vont à des conférences organisées par la Ligue, lorsqu'ils
20 exerceront leurs fonctions et au cours des trajets les amenant et les ramenant de
21 l'endroit de la réunion, il jouiront donc de certains privilèges et immunités, y
22 compris immunité de toute arrestation individuelle ou détention individuelle. La
23 Jordanie et le Soudan sont parties de la Convention de 1953 et la Jordanie, d'ailleurs,
24 a déposé son instrument d'accession le 12 décembre 1953 alors que le Soudan l'a fait
25 le 30 octobre 1977.

26 Et je reviendrai plus en détail sur ces sources de droit un peu plus tard dans ma
27 présentation.

28 Troisième source du droit, en ce qui concerne bien sûr le respect de l'immunité, c'est

1 le droit international coutumier. De l'avis de la Ligue, ce droit a garanti l'immunité
2 d'un chef d'État, immunité de toute poursuite pénale de la part d'un tribunal
3 étranger, sans aucune exception.

4 Sixièmement, le but des immunités basées des traités est de faciliter l'exercice des
5 fonctions de la Ligue des États arabes sur les territoires des États membres. En
6 d'autres mots, les représentants des États membres de la Ligue doivent pouvoir
7 rejoindre de façon libre le territoire de l'État hôte sans risquer d'être arrêté ou
8 poursuivi. Comme cela est indiqué, d'ailleurs, dans la Convention de 1953, le but,
9 lorsqu'on accorde des privilèges et des immunités au titre du chapitre VI de cette...
10 d'après le chapitre IV (*se reprend l'interprète*) de cette convention aux représentants
11 des États membres, est justement « de garantir l'exercice indépendant de leurs
12 fonctions en relation avec la Ligue ». Fin de citation. L'immunité des chefs d'États au
13 titre du droit coutumier international est essentielle pour garantir des relations
14 amicales entre les... des États souverains.

15 Septièmement, je vous ai dit qu'il y avait 22 membres... États membres de la Ligue, et
16 cinq sont parties au Statut de Rome. Lorsque ces cinq États sont devenus parties au
17 Statut de Rome, ils étaient parfaitement au courant de leurs obligations en ce qui
18 concerne les immunités qu'ils devaient aux autres membres, États membres de
19 la Ligue. Ils savaient bien, aussi, que certains États membres de la Ligue ne
20 rejoindraient pas rapidement le Statut de Rome. Et l'article 98 du Statut de Rome a
21 justement fourni le fondement permettant de réconcilier tout conflit entre les
22 obligations de la Ligue portant sur les immunités et les obligations venant du Statut
23 de Rome.

24 Maintenant, je vais parler des problèmes juridiques portant sur le groupe A.

25 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:17:24] Avant de ce faire,
26 avant de ce faire, si je vous ai bien compris jusqu'à présent, vous nous dites la chose
27 suivante : dans la mesure où il y a des dispositions concernant l'immunité de chefs
28 d'États se rendant à des réunions de la Ligue des États arabes, il convient de

1 respecter cette immunité afin que la Ligue des États arabes puisse atteindre ses
2 objectifs et puisse fonctionner correctement. Mais, si c'est le cas, si c'est bien ce que
3 vous voulez nous dire, n'est-ce pas un argument un peu spécieux ? Parce que c'est
4 un argument spécial, particulier, et là, l'immunité, pour vous, n'est pas au but...
5 l'immunité au terme... au terme de droit international coutumier n'est pas vraiment
6 celui-là ?

7 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) : [15:18:36] Écoutez, dans notre lecture de
8 l'immunité, nous considérons qu'il n'y a pas immunité uniquement pour les
9 réunions de l'union... la Ligue des États arabes. C'est une disposition générale, il n'y
10 a pas de détails aussi précis que ce que vous semblez demander.

11 Maintenant, Monsieur le Président, je vais reprendre mon... ma présentation et
12 parler, donc, des questions juridiques propres au groupe A.

13 La position de la Ligue est que la Chambre préliminaire II, dans sa décision de
14 décembre 2017 et l'interprétation des obligations des États parties du Statut de Rome
15 en ce qui concerne les immunités dues à un chef d'État au titre du droit
16 international... est entachée d'erreurs d'une façon fondamentale et aura des
17 conséquences extrêmement négatives sur le fonctionnement de la Ligue arabe, y
18 compris sur l'organisation et la tenue de ses sommets. Elle donne aussi les
19 obligations au titre de... des instruments légaux de la Ligue qui sont en conflit direct
20 avec les obligations au titre du statut de Rome, lorsqu'un membre est partie du
21 Statut.

22 De toute façon, en général, la Ligue a étudié et est parfaitement d'accord avec les
23 arguments présentés dans le mémoire en appel de la Jordanie. Elle considère que la
24 décision préliminaire... de la Chambre préliminaire II devrait être tout simplement
25 écartée d'un revers de main.

26 Mes commentaires aujourd'hui ont pour but de traiter d'autres questions que la
27 Ligue considère comme extrêmement pertinentes à cette étape de la procédure. Une
28 des questions qui préoccupe beaucoup la Ligue en l'espèce est la chose suivante : la

1 Jordanie avait-elle l'obligation de respecter l'immunité du président Al-Bashir au
2 titre du Pacte de la Ligue de 1945 et au titre de la Convention de 1953 lorsqu'il s'est
3 rendu en Jordanie le 29 mars 2017 aux fins de participer au 28^e sommet de la Ligue
4 arabe ? Parce que ces deux traités étaient appliqués et ont... entre la Jordanie et le
5 Soudan lorsque le président Al-Bashir s'est rendu en Jordanie.

6 La Chambre préliminaire II a traité cette question de l'immunité basée sur des traités
7 uniquement en ce qui concerne la Convention de 1953. Et de plus, son raisonnement
8 était lacunaire. La Ligue considère que la Chambre préliminaire II s'est trompée en
9 ce qui concerne le droit aussi bien que les faits. Les arguments précédents sont
10 présentés par la Ligue en tant que dépositaire de la Convention de 1953 et en tant
11 qu'institution à qui il est souvent fait recours pour l'interprétation et l'application de
12 ces deux traités précis. En ce qui concerne l'erreur de fait de la Chambre
13 préliminaire, la Ligue a bien expliqué dans ses soumissions écrites que la Chambre
14 était – et je cite – « incapable de conclure que le Soudan était partie à la
15 Convention de 1953, uniquement du fait d'une traduction erronée faite par le Greffe
16 de la Cour, qui n'avait pas inclus le Soudan parmi les État membres de la Ligue qui
17 avaient déposé leurs instruments d'accession. Certes, cela a été pris en compte plus
18 tard par la Chambre dans sa décision faisant droit à interjeter appel... faisant droit à
19 la Jordanie d'interjeter appel, ce qui ne change pas les faits. La Chambre avait à sa
20 disposition tous les éléments pour en arriver à la bonne conclusion. Et de l'avis de la
21 Ligue, la Jordanie ne devrait pas être handicapée parce qu'il y a eu une erreur, une
22 erreur pour laquelle elle n'a aucune responsabilité. Le fait que la Chambre n'a pas
23 déterminé que le Soudan était partie d'une... de la Convention de 1953, de notre avis,
24 est une erreur de fait très grave.

25 En ce qui concerne l'erreur de droit, maintenant, de la Chambre préliminaire, la
26 Ligue fait valoir que la Chambre s'est trompée en ne reconnaissant pas que lorsque
27 le Président Al-Bashir était sur le territoire jordanien pour le sommet de la Ligue, la
28 Jordanie était tenue de respecter pleinement son immunité, au titre à la fois du Pacte

1 de la Ligue des États arabes et de la Convention de 1953 et, en plus, au titre du droit
2 coutumier international.

3 Le Pacte de la Ligue des États arabes a créé certains organes pour l'exercice des
4 fonctions de cette dite Ligue. Dans l'article 3, il écrit — et je cite : « La Ligue dispose
5 d'un conseil composé des représentants des États membres. Chaque État aura une
6 voix, quel que soit le nombre de représentants dont elle dispose. Lorsqu'un chef
7 d'État dirige une délégation au conseil, cette personne représente son État devant le
8 conseil de la Ligue. ».

9 Le premier paragraphe de l'article 14 du Pacte, et qui porte sur les immunités,
10 dispose de ce qui suit — je cite : « Les membres du Conseil de la Ligue, les membres
11 de ses comités et les fonctionnaires de cette organisation qui auront été désignés de
12 façon interne, jouiront dans l'exercice de leurs fonctions de privilèges et immunités
13 diplomatiques. » Fin de citation.

14 Alors, il faudrait peut-être préciser plus avant le type de privilèges et immunités
15 auquel il est fait référence dans le Pacte et définir clairement comment ces privilèges
16 et immunités peuvent être appliqués. Et pour ce faire, le Conseil de la Ligue a adopté
17 la Convention de 1953 dont le but est de faciliter l'exercice des fonctions de la Ligue
18 sur les territoires des États membres, alors que le but même de... le fait de garantir
19 des privilèges et immunités au titre du chapitre IV de la Convention aux
20 représentants des États membres de la Ligue — et je cite : « de garantir l'exercice
21 indépendant de leurs fonctions traitant des travaux de la Ligue. » Fin de citation.

22 Parmi... Autre chose, dans l'article... dans la Convention de 1953, article 11, il est
23 écrit — et je cite : « Les représentants des États membres au-devant des organes
24 principaux et subsidiaires de la Ligue des États arabes et représentants envoyés aux
25 conférences organisées par la Ligue, lors de l'exercice de leurs fonctions et au cours
26 des trajets les emmenant et les ramenant à l'endroit et de l'endroit de réunions
27 auront les privilèges et immunités « suivantes » : a) immunité de toute arrestation ou
28 détention individuelle et de confiscation de leurs effets personnels. » Fin de citation.

1 Ensuite, l'article 14 de cette même constitution (*phon.*) de 1953 stipule — et je cite :
2 « Les privilèges et immunités sont accordés aux représentants des États membres,
3 non pas pour leur bénéfice personnel, mais afin de garantir l'exercice indépendant
4 de leurs fonctions portant sur la Ligue. En conséquence, les États membres doivent
5 lever l'immunité de leurs représentants chaque fois qu'il semble que cette immunité
6 pourrait entraver la justice et si elle pouvait être levée sans préjudice au but même
7 de l'accord de ladite immunité. » Fin de citation.

8 La Ligue considère que ces dispositions sont claires comme de l'eau de roche.
9 Lorsqu'il était sur le territoire jordanien pour le sommet de... « la » 28^e sommet arabe,
10 le Président Al-Bashir a agi en tant que membre du Conseil de la Ligue, en tant que
11 représentant du Soudan au Conseil de la Ligue, et de ce fait, il jouissait de
12 l'immunité de toute arrestation ou détention de la part de la Jordanie, à la fois au
13 titre de l'article 14 du Pacte de la Ligue et au titre de l'article 11 de la Convention de
14 1953.

15 Donc, l'erreur de la Chambre, ici, est matérielle étant donné que l'argument principal
16 de la Jordanie est le suivant : elle était, par traité, obligée d'accorder l'immunité au
17 Président Al-Bashir lors de sa visite en Jordanie en mars 2017.

18 Autre question importante pour la Ligue en l'espèce, il faudrait savoir si ces
19 obligations, les obligations de la Jordanie ou de tout être membre de la Ligue qui est
20 partie du... au Statut de Rome seraient supplantées par les obligations au titre de
21 Statut de Rome. Et de l'avis de la Ligue, bien sûr, ce n'est pas le cas.

22 L'Accusation fait valoir que dans l'article 27-2 du Statut de Rome, les États parties
23 comme la Jordanie sont tenus d'exercer certaines obligations qui leur demandent
24 donc de battre en brèche certaines obligations qu'ils doivent à des États non-parties
25 comme le Soudan. À notre avis, l'argumentation de l'Accusation est basée sur une
26 approche malencontreuse et erronée, une mauvaise interprétation de l'article
27 27 basée sur toute une série de relations qui seraient soi-disant verticales ou
28 horizontales... et horizontales (*se reprend l'interprète*).

1 Dans nos écritures, nous avons abordé en détail les raisons qui font que nous
2 pensons que c'est une erreur et que, de plus, cela est totalement hors sujet par
3 rapport au raisonnement de la Chambre préliminaire.

4 La Ligue considère que l'article 27-2 du Statut n'annule absolument pas l'immunité
5 de représentants d'États étrangers, immunité d'une... d'être traduit en justice de
6 façon à... à un niveau horizontal, c'est-à-dire donc devant les tribunaux nationaux
7 d'un... pays parties au Statut. C'est très clair. Lorsqu'on lit la disposition, elle fait
8 référence exclusivement à l'immunité en ce qui concerne la propre compétence de la
9 Cour. Mais l'article 98 du Statut de Rome intitulé « Coopération en ce qui concerne la
10 levée de l'immunité et le consentement à la remise » stipule très clairement que « si
11 les obligations en ce qui concerne les immunités sont dues d'un État partie envers un
12 autre parti (*phon.*), dans ce cas-là, ces immunités continuent à perdurer s'il n'y a pas
13 eu de levée de celle-ci. Pour être bref, l'article 27, donc, explicite bien qu'il n'y a pas
14 d'immunité, il n'y a... une fois que l'accusé se retrouve devant la Cour ou le suspect
15 se retrouve devant la Cour. Mais l'article 98 exprime... expressément, explique
16 comment gérer les immunités dues d'un État partie à un autre État, lorsqu'il y a eu
17 demande d'arrestation et de remise à la Cour.

18 Au paragraphe 1 de l'article 98, il est bien dit que cette Cour ne peut pas poursuivre
19 cette requête si celle-ci, en résultat, ferait que l'État à qui l'on demande de faire
20 l'arrestation agirait de façon incohérente avec ses obligations au titre du droit
21 international, en ce qui concerne un officiel d'un État étranger. C'est exactement la
22 position dans laquelle s'est retrouvée la Jordanie en mars 2017, dans le contexte du
23 sommet de la Ligue.

24 Au paragraphe 2 de l'article 98, il est écrit que « la Cour ne peut pas exécuter une
25 demande de remise si celle-ci exigerait que l'État qui en demande cela, qu'il viole, en
26 fait, ses obligations au titre d'accords internationaux, et ce qui fait que le
27 consentement de l'État d'envoi est absolument nécessaire pour qu'il y ait remise
28 d'une personne de cet État à la Cour. Et c'est encore une fois la position dans

1 laquelle la Jordanie s'est retrouvée en mars 2017.

2 L'on ne saurait dire que le texte de l'article 98 autorise l'impunité, car le texte lui-
3 même envisage le renoncement à une telle immunité. L'on ne peut pas dire non plus
4 que l'article 98 sape l'objet et la finalité du Statut de Rome, car l'article 98 s'inscrit
5 dans le Statut de Rome. Et le but des rédacteurs du Statut était, justement, de
6 s'attaquer à des problèmes dont ils étaient conscients. On ne peut pas dire non plus
7 que l'article 98 bat en brèche des normes fondamentales du droit international, étant
8 donné que ces normes comprennent l'empêchement de conflits entre États, y
9 compris le conflit armé, qui est une des raisons pour lesquelles le Droit international
10 relatif à l'immunité existe.

11 Le Bureau du Procureur conteste cette interprétation du Statut. Premièrement, il est
12 avancé que cette interprétation considère que les articles 27 et 98 sont
13 contradictoires. La Ligue quant à elle considère que ces deux dispositions sont
14 distinctes l'une de l'autre et qu'elles ont des finalités différentes. Tout comme le
15 chapitre III et le chapitre IX du Statut portent sur des sujets différents.

16 De plus, la Ligue considère que ces deux articles, comme... agissant de concert, et
17 non pas en conflit comme nous l'avons expliqué dans nos observations écrites.

18 S'agissant de l'article 98-2 du Statut de Rome, la Chambre préliminaire II a conclu
19 que celui-ci ne s'appliquait pas à la Convention de 1953, parce que celle-ci ne fait pas
20 référence à un État d'envoi et qu'elle n'établit pas ni ne fait référence à une
21 procédure tendant à demander et à obtenir le consentement aux fins de remise.

22 Le Bureau du Procureur fait valoir, en outre, dans sa réponse à l'appel interjeté pas
23 la Jordanie, que l'article 98-2 ne s'applique qu'à certains types d'accords
24 internationaux qui excluraient la Convention de 1953.

25 La Ligue n'est pas convaincue par de tels arguments. En effet, il n'existe pas des
26 raisons qui justifieraient que l'on fasse fi du sens ordinaire du terme « accords
27 internationaux » dont dispose l'article 98-2, comme étant limité à des accords sur les
28 statuts des forces ou comme étant un autre type d'accord. Une autre catégorie

1 importante d'accords internationaux sont couverts par la disposition, par exemple
2 ceux qui octroient des privilèges et immunités à des personnes liées à des
3 organisations internationales, y compris les représentants d'États.

4 M. LE GREFFIER (interprétation) : [15:35:09] Le conseil dispose de 5 minutes.

5 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:35:12] Avant que vous
6 ne poursuiviez, je veux être sûr d'avoir bien compris votre propos.

7 Êtes-vous en train de faire valoir que la Convention relative aux immunités ainsi que
8 le Pacte sur les immunités de la Ligue des États arabes... est-ce que vous dites que
9 cela est couvert pas le 88-2 ou le 98-1, ou les deux ?

10 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) [15:35:52] Cette question est purement juridique, je
11 souhaiterais consulter avant de pouvoir vous fournir une réponse demain.

12 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:35:59] Je vous en prie.
13 Allez-y, poursuivez.

14 S.E. ABDELAZIZ (interprétation) [15:36:05] Se limiter à l'interprétation extrêmement
15 limitée et contraignante de la Chambre préliminaire et de l'Accusation, s'agissant de
16 l'article 98-2, est incompatible avec l'esprit et la lettre de la disposition.

17 La Ligue souhaite confirmer que lorsqu'elle envoie un représentant à une conférence
18 de la Ligue, elle est en train d'agir clairement en tant qu'État d'envoi au sens de
19 l'article 98-2. Bref, la Ligue est d'avis que la Chambre préliminaire a commis une
20 erreur en concluant que l'article 98 du Statut ne préserve pas l'immunité qui découle
21 de traités ou de droit coutumier international s'agissant des représentants d'États
22 étrangers, y compris les chefs d'État et de gouvernements d'États qui ne sont pas
23 parties au Statut de Rome. La Chambre aurait dû conclure que l'article 98 préserve
24 bel et bien de telles immunités et que la Cour est obligée d'obtenir un renoncement à
25 l'immunité ou un consentement à la remise de la part de l'État étranger concerné
26 avant même de formuler une requête aux fins d'arrestation et de remise.

27 Même si la Chambre d'appel considère que l'article 98 ne garantit pas l'immunité
28 des représentants des États parties au Statut de Rome, en vertu de l'article 27-2, ces

1 immunités sont sans nul doute préservées pour ce qui est des États non parties — le
2 Soudan, par exemple —, y compris l'immunité de toute poursuite pénale étrangère
3 engagée par un État partie non... non partie au Statut de Rome.

4 Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs les juges, sur la base de ces erreurs, la
5 Ligue considère que le premier moyen d'appel doit être maintenu.

6 Et je vous remercie de votre attention.

7 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:38:20] Merci à vous,
8 conseil... Maître.

9 Nous allons maintenant nous tourner vers les représentants universitaires, nos amis,
10 qui présenteront leur *amicus curiæ*.

11 Une question s'impose avant de vous donner la parole. J'ai écouté votre intervention,
12 Maître, parlée au nom de la Ligue. Je vous invite à y répondre maintenant ou plus
13 tard, et j'invite les autres aussi à y réagir.

14 La question est la suivante : quelle que soit la réponse exacte à la question juridique,
15 et en faisant abstraction de... du fonctionnement de l'article 103 de la Charte des
16 Nations Unies, à supposer que celui-ci s'applique, du point de vue politique, lorsque
17 le Président Al-Bashir participe à une conférence internationale ou régionale, c'est
18 peut-être une question politique que celle de l'arrestation, c'est-à-dire le fait de
19 demander son arrestation ou pas. La question demeure ouverte.

20 Je vais donner maintenant la parole à... au professeur Kreß, je crois.

21 M. KREß (interprétation) : [15:39:45] *Your honors...*

22 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [15:39:50] L'interprète signale qu'il ne
23 dispose pas de texte ni de notes pour le P^r Kreß.

24 M. KREß (interprétation) : [15:39:53] Monsieur le Président, Messieurs les juges,
25 nombre des questions regroupées dans le groupe A font référence au droit
26 international coutumier. En effet, le droit coutumier international donne à la
27 Chambre d'appel la clé d'une décision juridiquement correcte. Qui plus est, le droit
28 coutumier international permet à la Chambre de prendre une décision correcte,

1 conforme aux principes fondamentaux du... de l'application égale du droit.
2 La Chambre devrait, par conséquent... ne devrait pas éviter l'application du droit
3 coutumier international sous prétexte que cela milite contre l'économie judiciaire.
4 Bien au contraire, la Chambre d'appel devrait conclure que la Jordanie aurait agi
5 conformément à ses obligations en vertu du droit coutumier international si elle
6 avait exécuté la requête de la CPI et procédé à l'arrestation et à la remise du
7 Président Al-Bashir.
8 À cet égard, je voudrais expliquer trois points pertinents en matière de droit
9 coutumier international qui sont fondamentaux, comme le débat l'a démontré
10 jusqu'à présent.
11 Premièrement, déjà, lors de l'entrée en vigueur du Statut de la CPI, le droit
12 coutumier, l'immunité afférente en matière de *ratione personae*, s'agissant d'un chef
13 d'État en exercice a fait l'objet d'une exception s'agissant de procédures devant la
14 Cour pénale internationale et... juridictions internationale y compris la CPI.
15 Dans le même temps, deuxièmement, cette exception devant la Cour pénale
16 internationale a permis l'arrestation et la remise d'un chef d'État en fonction par un
17 État partie, sur demande de la CPI. Et je devrais préciser, vu ce qu'a dit le Procureur
18 tout à l'heure, non pas parce qu'il y avait une obligation coutumière de procéder à
19 l'arrestation et à la remise, mais cela... mais en tant que droit à la non-existence du
20 droit à l'immunité. Permettez-moi d'expliquer brièvement comment le droit...
21 comment l'exception accordée par la Cour pénale internationale en matière
22 d'immunité *ratione personae* a vu le jour.
23 Cela a commencé à la suite d'une procédure ordinaire. Au début, l'article 7 de la
24 Charte du tribunal de Nuremberg aucun... avant, donc, l'adoption de cet article 7, il
25 n'existait pas de textes juridiques internationaux pertinents en la matière.
26 Dans son 105^e motif, dans l'affaire contre *Ruto et Sang*, le juge Eboe-Osuji a démontré
27 que rien n'est aléatoire. La possibilité avait été envisagée lors de la présentation... de
28 la préparation des tribunaux de Tokyo et de Nuremberg.

1 Il n'est pas aléatoire non plus que la reconnaissance de l'exception par la Cour
2 pénale internationale coutumière de la Commission du droit international en
3 1996 n'avait pas prévu d'exception pour les chefs d'État en fonction. Il est vrai que
4 l'article 7 pertinent du projet de la Commission de droit international comporte des
5 lacunes, mais il est vrai aussi que le commentaire dit expressément que l'article 7 est
6 censé porter sur l'immunité procédurale. Et cela reflète l'évolution du droit
7 coutumier international.

8 Rappelez-vous que l'article 7 de la Charte de Nuremberg a également été formulé
9 sur la base du droit fondamental et substantiel. Cela n'a pas empêché le tribunal de
10 Nuremberg de rejeter de façon notoire les immunités procédurales. Permettez-moi
11 de vous rappeler que le tribunal avait rejeté de façon explicite cela en disant :
12 « Quiconque viole les lois de la guerre ne peut bénéficier d'immunité en agissant en
13 tant ou sous l'autorité de l'État. »

14 Le fait que les paragraphes contenus dans l'article 27 du Statut de la CPI fassent une
15 distinction entre ce qui est procédural et ce qui ne l'est pas est une... a pour but,
16 donc, de promouvoir la clarté de la rédaction juridique.

17 Mais cela n'est pas un phénomène nouveau. Dans son commentaire de 1996, la
18 Commission du droit international avait limité son exception coutumière à
19 l'immunité s'agissant de procédures appropriées. De la même manière, il a été dit
20 que les procédures judiciaires devant la Cour pénale internationale seraient
21 l'exemple... la quintessence d'un exemple approprié de procédure judiciaire où il ne
22 conviendrait pas d'invoquer l'immunité procédurale en prétextant la qualité
23 officielle pour éviter d'être poursuivi et d'être sanctionné.

24 C'est l'exception de la Cour pénale internationale dont je veux parler.

25 La CIJ a également confirmé cette exception en son paragraphe 61 dans son... sa
26 décision, donc, relative à l'affaire *Mandat d'arrêt*. Conformément à l'évolution du
27 droit international coutumier ni la Commission du droit international ni la CIJ n'a
28 limité l'exception de la Cour pénale internationale établie par le Conseil de sécurité.

1 Bien au contraire, la CIJ a expressément inclus la CPI dans cela. Dans les procédures
2 contre Milošević et Charles Taylor, des poursuites qui ont été introduites à l'encontre
3 de deux chefs d'État en fonction, que je sache, il n'y a pas eu de nombreux États qui
4 se seraient élevés contre l'introduction de ces procédures. À juste titre, d'ailleurs. En
5 effet, les procès contre Milošević et Taylor étaient, en fait, l'application de règles
6 « existant » du droit coutumier international.

7 La Chambre préliminaire de cette Chambre (*sic*) — I — a confirmé cette règle dans
8 ses décisions Malawi et Tchad. La Chambre préliminaire V(a) est parvenue à la
9 même conclusion dans l'affaire *Ruto/Sang*. Cette Chambre a même appelé le droit
10 coutumier international codifié à l'article 127 du Statut de Rome « un principe
11 cardinal du droit international pénal ». Et ce principe cardinal comprend
12 l'arrestation et la remise d'un chef d'État en fonction à la demande de la CPI.

13 C'était donc le deuxième point que je souhaitais évoquer. Il ne s'agit pas d'un
14 phénomène nouveau, d'une théorie nouvelle. D'ailleurs, depuis 2008, je préconise ce
15 principe.

16 Je m'explique. L'arrestation et la remise d'une personne à la demande de la CPI est
17 quelque chose de fondamentalement différent de l'arrestation et la remise d'une
18 personne dans le cadre d'une procédure judiciaire nationale. En effet, si la CPI
19 formule une requête contraignante du point de vue juridique aux fins d'arrestation
20 et de remise dans le cadre d'une procédure devant elle, la justification juridique
21 ultime quant à l'exécution du mandat d'arrêt ne relève pas de la juridiction nationale
22 de l'État requérant, cela relève du droit international.

23 C'est pourquoi la Chambre préliminaire I, dans l'affaire *Malawi* et *Tchad* a déclaré, à
24 juste titre, que les États parties, lorsqu'ils se conforment à des requêtes formulées par
25 la CPI, agissent en tant qu'instruments de la Cour et, fondamentalement, n'exercent
26 pas la compétence pénale nationale.

27 Permettez-moi de rappeler ce qu'a dit feu Antonio Cassese au sujet de la Cour
28 pénale internationale. C'est... la Cour pénale internationale, il a dit que « c'était un

1 géant sans bras ni jambes. » Et donc, la coopération des États parties, ce sont ces
2 membres qui permettent au corps de la CPI de fonctionner et de bouger.
3 La coopération, donc, en matière, donc... ce qui concerne l'exception Cour pénale
4 internationale, n'est pas en conflit avec le principe de l'égalité souveraine. En effet,
5 l'État partie qui exécute une requête de la Cour pénale internationale n'est pas en
6 train d'exercer sa... juridiction, sa compétence pénale nationale, mais elle procède à
7 fournir une assistance à la Cour dans l'existence du mandat de la compétence de la
8 Cour pénale internationale. Il est souvent dit que l'immunité *ratione personae* garantit
9 la stabilité des relations internationales, mais un chef d'État qui engage sa
10 responsabilité pénale pour des crimes horribles contre des civils, continue d'exercer
11 ses fonctions, eh bien, cela ne constitue pas un élément ou un facteur de stabilité en
12 droit international, qui est censée être protégée par celui-ci. Sinon, eh bien, aucune
13 Cour pénale internationale, aucune juridiction ne pourrait poursuivre un chef d'État
14 en fonction.
15 Par conséquent, la seule erreur... seules des erreurs procédurales possibles ou des
16 avis politiques pourraient mener à des poursuites pénales contre un chef d'État en
17 fonction qui serait innocent, ce qui risquerait de déstabiliser les relations
18 internationales. Les immunités *ratione personae* ne seraient pas protégées ainsi. Mais
19 le danger n'est pas la conséquence du fait de protéger l'immunité *ratione personae*
20 dans le cas où des États parties ont l'obligation de procéder à l'arrestation et à la
21 remise à la demande de la Cour. Et donc, il existe une différence fondamentale entre
22 le fait, pour un État, d'exercer sa compétence pénale nationale s'agissant d'un chef
23 d'État en fonction et le fait que l'État offre assistance à la CPI dans l'exercice de son
24 mandat international pénal. La Cour est protégée de l'influence de la politique
25 internationale et cela ne fonctionne que sur la base de normes en matière de droit
26 humains internationalement reconnus.
27 Permettez-moi d'expliquer pourquoi l'article 98-1 de la Cour n'est pas en
28 contradiction avec le fait que la Cour pénale internationale a une exception qui

1 comprend la coopération. Il a été fait référence à cet égard à une référence non
2 précisée, visée par l'article 98-1. Il est fait référence à des obligations qui incombent
3 en droit international en matière d'immunité des États ou d'immunité diplomatique
4 d'une personne ou des biens d'un État tiers. Il a été dit que cela démontrerait sinon
5 exigerait que l'immunité *ratione personae* s'applique à un État... un chef d'État en
6 fonction qui n'est pas un État partie et qui existe dans le cadre d'une juridiction
7 nationale, mais cette prétention est fondée sur une incompréhension essentielle de la
8 nature et de la portée de l'article 98-1 du Statut de la CPI.

9 En effet, l'article 98-1 n'affirme pas l'incompatibilité d'une obligation en matière
10 d'immunité avec la coopération et les demandes de coopération. Tout ce qu'il fait, en
11 fait... non, il ne reconnaît pas non plus la possibilité qu'il existe une telle
12 incompatibilité. Il est dit que la Cour ne peut pas poursuivre l'exécution d'une
13 demande de remise ou d'assistance qui contraindrait l'État requis à agir de façon
14 incompatible. Donc, l'article 98-1 deviendrait inopérant si l'immunité *rationae*
15 *personae* de chef d'État non partie empêchait la Cour, donc, de formuler des requêtes
16 aux fins d'arrestation et de remise.

17 L'article 98-1 ne peut pas devenir redondant, quel que soit le résultat de son
18 application.

19 Réfléchissez au scénario contraire et imaginez que l'article 98-1 aurait pour effet de
20 faire perdurer à jamais les obstacles à l'existence de coopération avec la Cour sous...
21 prétextant l'immunité. Il a été dit que la pratique des États et l'*opinio juris*, depuis
22 l'adoption du Statut de Rome, n'étaient pas suffisants pour prouver cette inclusion.
23 Mais là n'est pas le problème. En effet en 2002, l'idée n'était pas de prouver la...
24 l'évolution ou l'existence d'une nouvelle règle de droit international coutumier.
25 L'idée était de définir la portée de l'application d'une règle existante du... de
26 l'immunité coutumière *ratione personae* dans le cadre de procédures pénales
27 nationales et l'exception à celui-ci, notamment en ce qui concerne la Cour pénale
28 internationale.

1 Je viens de vous expliquer pourquoi l'inclusion de la coopération dans l'exception de
2 la Cour pénale internationale constitue le résultat d'une bonne définition, et c'est la
3 seule nuance, importante certes, par rapport à la position de... du Bureau du
4 Procureur. Nous ne sommes pas ici pour être d'accord là-dessus.

5 Alors, lorsque le Statut de la CPI est rentré en vigueur, les exceptions ont inclus le
6 niveau de coopération, mais j'aimerais vous expliquer un peu ce qui s'est passé en
7 pratique, et les opinions juridiques qui traitent principalement de la coopération.

8 Comme je l'ai déjà dit, le TPIY, en 1999, a lancé une procédure pénale internationale
9 contre un chef d'État en exercice, le chef d'État de la République fédérale de
10 Yougoslavie, Slobodan Milošević. Et le juge Hunt, dans ce contexte, a décidé de dire
11 à tous les membres... d'ordonner à tous les membres des Nations Unies d'arrêter et
12 de remettre Slobodan Milošević si celui-ci se trouvait sur leur territoire. Et je n'ai pas
13 entendu de protestation du moindre État que ce soit par rapport à cette décision du
14 juge Hunt, ce qui est très instructif. En effet, la République fédérale de Yougoslavie,
15 à l'époque, n'était pas membre des Nations Unies en tant que tel en tout cas, et
16 l'accession, donc... la succession en matière d'État était encore en suspens.

17 L'ordonnance de coopération était écrite et on savait parfaitement que Milošević
18 était le chef en exercice d'un État non partie du système des traités en question.

19 Ce qui m'amène à mon troisième point. Il est vrai que suite à l'adoption du Statut de
20 Rome, certains États ont considéré que l'exception de la Cour pénale internationale
21 ne devrait pas inclure le niveau de la coopération. On en a entendu beaucoup parler
22 aujourd'hui. Est-ce que c'est encore vrai aujourd'hui ? Même si c'est le cas, de toute
23 façon, ceci n'est pas suffisant pour justifier l'identification d'une évolution dans le
24 droit coutumier international qui ferait que celui-ci n'inclurait plus le niveau
25 coopération. L'Accusation a d'ailleurs énuméré, a déjà fait ressortir cette
26 incohérence, et la pratique et l'*opinio juris* des États africains, finalement, n'est pas
27 toujours très claire. Le jugement du 16 février 2018 de la Cour d'appel du Kenya
28 déclare — et je cite : « Au titre du droit coutumier international... » Je répète, hein :

1 « Au titre du droit coutumier international » — parce que j'ai cru entendre mon
2 collègue dire le contraire — il était légitime que le Kenya ne prenne pas en compte
3 l'immunité du président Al-Bashir et exécute la demande de coopération de la CPI
4 en l'arrêtant et en le remettant. Donc, le droit international coutumier donne à la CPI
5 ces bras et ces jambes dont elle a besoin pour fonctionner. Et en ce qui concerne le
6 Président Al-Bashir, le droit coutumier international donne à la Chambre d'appel
7 l'opinion, donc, des... donne à la Chambre d'appel tout ce qui est nécessaire pour
8 décider de ce qu'il en est en... en harmonie avec le principe d'application égalitaire
9 du droit pénal international. Et ceci correspond à la seule conception du droit
10 international que l'on puisse avoir. Et j'espère que vous vous lancerez dans ce... dans
11 ce... que vous suivrez mes conseils, s'il vous plaît.

12 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:57:07] Merci beaucoup.
13 Alors, vous avez parlé de certaines choses. Et ce qui m'intéressait, c'était le... de
14 savoir si votre position était plutôt politique ou autre. Parce que le droit, c'est... le
15 droit est le droit, la loi est la loi. Et nous savons tous que parfois, l'application avec...
16 de bon sens de la loi peut permettre de résoudre beaucoup de problèmes. Donc, par
17 exemple, la fin justifie-t-elle les moyens ? C'est ça, en fait. Dans un contexte où
18 M. Al-Bashir s'est rendu dans un pays dans un but bien précis, c'est pour se rendre à
19 un sommet d'une organisation internationale... il s'agit par exemple de la Ligue
20 arabe, ça peut être l'Union africaine, ça peut être l'Union européenne, même. Pensez-
21 vous qu'il s'agit d'une matière politique et que le Bureau du Procureur pourrait donc
22 éviter de demander à ce que l'on applique le mandat d'arrêt lorsqu'il y a ce type de
23 circonstances atténuantes, si on peut dire ?

24 M. KREß (interprétation) : [15:58:19] Merci beaucoup.
25 Donc, moi, je m'en suis tenu au droit international, et uniquement au droit
26 international. J'ai cru comprendre que c'est ce qu'on m'avait demandé. Je sais bien,
27 évidemment, qu'il existe des situations où des décisions ont été prises sous pressions
28 politiques, enfin, pour des raisons politiques en tout cas, mais moi, je suis professeur

1 de droit international, je ne suis pas un politique, je ne peux pas vraiment vous dire
2 ce qu'il en est.

3 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:58:46] Enfin, vous êtes
4 quand même citoyen du monde.

5 M. KREß (interprétation) : [15:58:50] Tout à fait, tout à fait. Et dans cette capacité,
6 donc en tant que citoyen du monde, je pourrais vous dire une chose : traiter de
7 questions politiques, on peut le faire en pratique, mais pas en... en adoptant ou en
8 entérinant une exception aussi violente, si je puis dire, en matière... pour donner...
9 pour dire qu'il y a une exception à la coopération en matière d'immunité, parce que
10 je pense qu'au contraire, ce serait nier toute flexibilité à la politique.

11 M. LE JUGE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [15:59:32] Très bien.
12 Le juge Lattanzi, maintenant.

13 M^{me} LATTANZI : [15:59:36] (*Début de l'intervention inaudible*)...

14 Alors, je recommence. Excusez-moi. Alors, Monsieur le Président, merci de me
15 donner la parole en tant qu'*amicus curiæ*.

16 Honorables juges, permettez-moi une annotation préliminaire. Les opinions que je
17 vais traiter... présenter à votre attention sont le résultat d'une réflexion collective de
18 ma part, de la part du P^r Mirko Sossai et le docteur en droit Alice Riccardi avec
19 l'assistance de M^{lle} Flavia Pacella et Laura Di Gianfrancesco. Donc, les réponses aux
20 questions du groupe A.

21 La présente Chambre est confrontée ici à des questions juridiques complexes
22 auxquelles les Chambres préliminaires ont fait face de façon pas trop linéaire,
23 surtout en ce qui concerne, mais je dirais même uniquement à... en ce qui concerne le
24 fondement de l'exclusion de l'immunité des chefs d'État, même si le résultat a été
25 toujours le même. Ces questions sont aussi très débattues parmi les *amici curiæ*.

26 Mais c'est à la Chambre d'appel, je crois, qu'il incombe la responsabilité de ne pas
27 perdre de vue, parmi les différentes... ces différentes opinions, la tâche importante
28 que le Statut lui confie, celle de ne pas parcelliser les règles applicables, mais de les

1 interpréter de façon coordonnée et contextuelle à la lumière du but et de l'objet
2 qu'elles poursuivent tels qu'ils apparaissent clairement dans tous les travaux
3 préparatoire et qu'ils sont consacrés dans le préambule, en particulier par la
4 disposition citée dans la question a). Parmi ces règles, il y a également les
5 dispositions de la résolution du Conseil de sécurité 1593 qui doit, elle aussi, en tant
6 qu'instrument applicable en l'espèce, recevoir une interprétation coordonnée et
7 contextuelle avec les règles applicables du Statut. En suivant un tel critère
8 d'interprétation qui est d'ailleurs imposé comme fondamental dans la Convention
9 de Vienne, la Chambre ne pourra qu'arriver à la conclusion que l'impunité pour les
10 crimes les plus graves qui touchent à l'ensemble de la communauté internationale ne
11 peut pas cesser, et la paix au Darfour ne peut pas être atteinte si les plus hauts
12 responsables, y compris le chef d'État du Soudan, ne sont pas jugés. Ce sont ces
13 éléments qui ont inspiré toutes les dispositions du Statut ainsi que la résolution du
14 Conseil de sécurité prise sur la base du rapport de la Commission Cassese. Et ce sont
15 les éléments... ces éléments, surtout, qui devront illuminer la Chambre dans sa
16 décision.

17 L'article 21-1 du Statut a codifié le principe général *lex specialis derogat generali*. Donc,
18 la Cour doit appliquer en premier toutes les dispositions du Statut, même si elles
19 dérogent à des normes coutumières qui ne soient pas reconnues comme normes de
20 *jus cogens*, comme c'est le cas, justement, pour la norme sur l'immunité personnelle
21 des chefs d'État qui ne touche pas au principe de souveraineté des États — je dirai
22 pourquoi après — et donc, n'est pas une norme, si elle est coutumière, n'est en tout
23 cas pas une norme de *jus cogens*.

24 Cette norme sur l'immunité personnelle des agents d'État, tout en étant importante
25 pour garantir le *jus representationis* — excusez-moi — *omnimoda*, peut donc être
26 dérogée par l'article 27.

27 En deuxième ligne, seulement si nécessaire — et je souligne cela en ce qui concerne
28 quelque chose qui a été tout à l'heure dit par l'agent de la Jordanie —, la Cour, si

1 nécessaire, la Cour appliquera les autres normes du droit international, y compris les
2 normes coutumières pertinentes en l'espèce. Au sens de l'article 21-1-c, la Cour
3 pourra aussi appliquer les principes généraux du droit tel que l'abus de droit.
4 Elle sera tenue d'appliquer, en tout cas, seulement les normes coutumières — tenue
5 d'appliquer — de *jus cogens*, en particulier, en conformité avec l'article 21-3, les
6 normes et en matière des droits de l'homme.

7 Du fait qu'au sens de l'article 21-3, la Cour est tenue d'appliquer et interpréter le
8 droit conformément aux droits de l'homme, il descend, selon moi, qu'elle doit
9 garantir qu'aucun auteur de graves violations de ces droits dans des situations sous
10 sa juridiction ne reste impuni, indépendant (*phon.*) de sa qualité... de la qualité
11 officielle de l'individu. Donc, l'article 88-1 (*phon.*) sera interprété par la Cour dans le
12 but d'assurer à la justice, indépendante (*phon.*) de sa qualité officielle, toute personne
13 sous mandat d'arrêt par la Cour pour crime d'agression, génocide, crimes de guerre,
14 crimes contre l'humanité.

15 En plus, au sens de l'article 2-3-a) du Pacte sur le droit civil et politique, les victimes
16 du... des crimes dans la situation du Darfour ont au moins le droit au remède de
17 l'établissement de la vérité judiciaire, « alors même — comme le dit l'article — que la
18 violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs
19 fonctions officielles ». Vu que le Statut n'admet pas le procès *in absentia*, la vérité
20 judiciaire sur les crimes du Darfour ne saurait pas être atteinte sans l'arrestation et la
21 remise de celui qui est accusé d'être le plus haut responsable. Tous les États parties
22 du Pacte, y compris le Soudan et la Jordanie, ont donc l'obligation de coopérer avec
23 la Cour en vue également du respect de ce droit fondamental établi par le Pacte,
24 reconnu par le Pacte. La violation de tel droit mériterait, selon nous, d'être elle aussi
25 constatée par l'Assemblée des États parties et/ou par le Conseil de sécurité, en vertu
26 de l'applicabilité du Pacte au sens de l'article 21-3.

27 Sans aucun doute, les interdictions de commettre les crimes desquels Al-Bashir est
28 accusé font l'objet de normes impératives du droit international général, comme la

1 Cour internationale de Justice l'a bien affirmé et dans différentes affaires, et en
2 particulier dans l'affaire *Activités armées sur le territoire du Congo*. Le Tribunal pour
3 l'ex-Yougoslavie l'a d'ailleurs affirmé par rapport à tous les crimes de droit
4 international sous sa juridiction dans de nombreuses affaires comme *Kupreskic*,
5 *Furundzja*, *Delalic* et *Krstic*. Le caractère du *jus cogens* de ces interdictions est
6 également reconnu par la jurisprudence interne et de façon unanime par la doctrine.
7 Qu'on voie en particulier pour la jurisprudence interne l'affaire *Pinochet* devant les
8 tribunaux du Royaume Uni et l'affaire *Bouterse* dans les tribunaux hollandais.
9 Les dispositions internationales en manière d'immunité *ratione personae* des agents
10 d'État, soient-elles de nature coutumière ou de nature conventionnelle, ne sauraient
11 pas l'emporter sur les normes impératives, parce que telle immunité n'est pas
12 l'expression du principe de souveraineté, comme c'est par contre pour les immunités
13 des États en tant que tels. Les immunités personnelles sont en fait seulement
14 l'expression de l'intérêt des États à l'exercice régulier de leurs relations bilatérales et
15 multilatérales aussi par le biais du *jus representation omnimoda* attribué aux chefs
16 d'État et de gouvernement et aux ministères (*phon.*) des Affaires étrangères. Il s'agit
17 donc du droit à l'humanité (*phon.*) dont est destinataire l'État et non pas l'individu.
18 Le chef d'État en est simplement le bénéficiaire quand l'État fait valoir son droit, ce
19 qui est bien son propre droit — de l'État —, ce qui est bien exprimé par l'article 14 de
20 la Convention de la Ligue arabe de 53 que je cite : « Les immunités ne sauraient être
21 accordées aux représentants de l'État membre à leur bénéfice personnel. » Il ne s'agit
22 donc même pas d'un privilège auquel l'individu aurait droit, étant moins un droit
23 fondamental, comme on l'a ici soutenu.
24 Comme la Cour internationale de Justice l'a soutenu dans l'affaire relative au *Mandat*
25 *d'arrêt*, en 2001 (*phon.*), au paragraphe 61, une exception à l'immunité personnelle
26 des chefs d'État et des ministres des Affaires étrangères peut donc être établie par
27 des règles continues dans les statuts des tribunaux internationaux ou hybrides
28 compétents en manière (*phon.*) de crimes internationaux. Il s'agit là, à notre avis, de

1 l'application du principe *lex specialis derogat generali*, c'est-à-dire une dérogation
2 conventionnelle à la norme coutumière sur l'immunité. La Cour mentionne trois
3 autres hypothèses d'exception : la renonciation de l'État, l'absence de prévision de
4 l'immunité devant la juridiction d'appartenance, la cessation de l'immunité parce
5 que la fonction cesse. Le fait que l'État puisse renoncer à telle humanité (*phon.*), y
6 compris à celle qui s'attache à la qualité de chef d'État confirme sa subordination aux
7 règles du *jus cogens*.

8 Il faut aussi souligner dans ce contexte que dans la pratique étatique et dans la
9 jurisprudence, il n'y a aucune trace d'une distinction des immunités personnelles
10 entre une représentation dans les rapports interétatiques directs ou une
11 représentation des États dans l'activité des organisations internationales, ce qui était
12 le cas concernant la présence de M. Al-Bashir sur le territoire jordanien. Dans les
13 deux cas, l'immunité peut subir limitations, exceptions et renonciations, comme
14 d'ailleurs la même Convention de la Ligue arabe le confirme en établissement (*phon.*)
15 à l'article 14, paragraphe 2 que « les États membres devraient renoncer à l'immunité
16 de leurs représentants dans les cas où l'immunité apparaîtrait entraver le cours de la
17 justice », ce qui est justement le cas en l'espèce.

18 Une partie de la doctrine affirme que les normes du Statut qui prévoient l'exception
19 à l'immunité confirmeraient la norme coutumière qui se serait formée à partir du
20 traité de Versailles ou du Statut de Nuremberg. Certains auteurs limitent cette
21 exception aux procédures devant les tribunaux pénaux internationaux, selon la thèse
22 qu'on a à peine entendue du Pr Kreß, d'autres étendent l'exception aux procédures
23 relatives aux crimes de droit international devant les juridictions internes.

24 S'il existe une exception de droit coutumier à l'immunité devant les juridictions des
25 tribunaux pénaux internationaux, cette exception ne peut qu'avoir un effet *erga*
26 *omnes*, pas du *jus cogens*. En application de cette règle, un chef d'État ne bénéficierait
27 pas d'immunité par rapport à l'exécution par tout autre État d'un mandat d'arrêt
28 d'un tribunal pénal international. Au contraire, si l'on affirme que l'exception à

1 l'immunité personnelle d'un chef d'État est établie par le Statut de la Cour pénale
2 internationale comme d'autres tribunaux, en que *lex specialis* par rapport à la règle
3 coutumière sur l'humanité (*phon.*), l'exception aura une application subjective
4 limitée, en s'adressant uniquement aux États obligés par le Statut.

5 Il est indéniable que, surtout après l'adoption du Statut de Rome, une tendance se
6 soit développée dans la pratique étatique et jurisprudentielle qui va dans la direction
7 de la formation d'une règle coutumière sur l'exception *ratione materiae* à l'immunité
8 personnelle, c'est-à-dire par rapport... par rapport aux crimes de droit international
9 devant les juridictions internationales et de façon plus prudente devant les
10 juridictions inter... nationales.

11 En fait, même sur (*phon.*) des fondements différents, l'exception des chefs d'État
12 devant les juridictions internationales a été appliquée à l'égard des chefs d'État en
13 fonction — je ne vais pas répéter ce qu'a déjà dit, sur cet aspect, le Pr Kreß. Et elle a
14 même été, cette exception, en disant aussi comme par le Président de cette Chambre,
15 qu'elle serait... aurait le caractère de droit coutumier, elle a été même appliquée dans
16 le cadre de la Cour pénale internationale, en particulier en ce qui concerne un chef...
17 un vice-président, Ruto, du Kenya. Dans ces affaires — différentes affaires —, on a
18 fait naturellement référence à la règle statutaire que quelqu'un a considéré le droit
19 coutumier.

20 La Cour internationale de justice, il faut en tenir compte, n'a évoqué la nature
21 coutumière de cette exception par rapport à des accusations devant les tribunaux
22 pénaux internationaux ni en négatif ni en positif. Elle a laissé ouverte la question.

23 En tout cas, dans l'hypothèse de l'existence d'une exception de droit coutumier à
24 l'immunité personnelle des chefs d'État à l'égard d'une arrestation demandée par la
25 Cour, une immunité établie par les normes conventionnelles spécifiques ne saurait,
26 d'après nous, déroger à ladite exception de droit coutumier, parce que cette
27 exception serait née en fonction de la protection de valeurs fondamentales
28 humanitaires. Ce sont justement ces valeurs qui ont conduit à l'institution de la Cour

1 pénale internationale, surtout parce que les juridictions nationales restent... laissent
2 très souvent impunis, justement, les plus hauts responsables.

3 En ce qui concerne la jurisprudence interne concernant l'immunité personnelle par
4 rapport aux accusations devant... de crimes de droit international devant les
5 juridictions internes, on trouve quelques traces d'affirmation d'une règle coutumière
6 faisant exception. Par exemple, dans l'affaire implicitement de la cassation française
7 dans *Gheddafi*, mais de façon très implicite.

8 Cette tendance s'est même manifestée en ce qui concerne l'inviolabilité d'exécution
9 des biens étatiques, qui a été niée par les juges italiens afin de protéger le droit
10 fondamental des victimes de guerre... de crimes de guerre à un recours effectif, et
11 donc leurs droits à revendiquer la réparation par l'État responsable. On voit la
12 position récente de la Cour constitutionnelle italienne qui a confirmé le fondement
13 constitutionnel de telle exception.

14 La Cour internationale de justice n'a pas retenu suffisante la jurisprudence interne
15 reconnaissant l'exception *ratione materiae* devant les juridictions internes.

16 Je pense... je considère que la tendance en cours ne se soit encore consolidée même
17 pas dans les années successives à la... l'affaire *Yerodia*.

18 Elle reste encore, cette norme, une norme de droit conventionnelle là où elle est
19 prévue.

20 Mais on ne peut pas, quand même, méconnaître que les Statuts des tribunaux
21 internationaux et hybrides contiennent tous une telle exception. Et on a déjà dit que
22 ces tribunaux l'ont même appliquée en affermissant son (*inaudible*) coutumière.

23 Cette tendance a sûrement reçu un élan par l'institution de la Cour pénale
24 internationale, donc une cour à caractère permanent, disposant d'une juridiction
25 géographiquement universelle. J'espère que cette tendance puisse se consolider
26 grâce aux ratifications par tous les États, peut-être, du monde de la... du Statut de la
27 Cour.

28 Une décision... Permettez-moi de dire à vos Honorables Juges qu'une décision de la

1 Chambre d'appel qui reconnaîtrait l'immunité personnelle d'Al-Bashir stopperait la
2 tendance en cours, dont le fondement est la protection des mêmes valeurs à la base
3 de l'institution de la Cour pénale internationale. En plus, une telle décision violerait
4 l'article 27 du Statut applicable...

5 M. LE GREFFIER (interprétation) : [16:21:44] Il vous reste cinq minutes.

6 M^{me} LATTANZI : [16:21:52] *Thank you.*

7 ... applicable en vertu du renvoi par le Conseil de sécurité, ainsi que la même
8 résolution du Conseil de sécurité, qui exige la coopération pleine du Soudan et
9 sollicite de façon très ferme les autres États, tous les autres États, à cette coopération.
10 Elle violerait aussi la Convention contre le génocide par rapport à l'accusation pour
11 ce crime. Et donc, je pense — et je ne m'arrête pas sur cet aspect pour l'économie du
12 temps —, je considère que la Convention contre le génocide est aussi applicable par
13 la Cour, par votre Chambre d'appel, en ce qui concerne l'imputation de génocide.

14 Mais rapidement, permettez-moi un aspect que je considère très important et qui
15 concerne l'interprétation de l'article 98-1. Il établit un pouvoir de la Cour, il ne
16 prévoit pas une obligation, comme on l'a dit aujourd'hui aussi dans cette audience.
17 Pas une obligation de tenir compte de normes qui ne sont même pas implicitement
18 indiquées dans l'article en ce qui concerne la matière de l'immunité.

19 Donc, c'est un pouvoir dont le *dominus* exclusif est la Cour pénale internationale. Et,
20 du contenu de cet article, il n'apparaît pas du tout que l'article 98 autorise les États à
21 opposer à la Cour pénale internationale des normes en matière d'immunité
22 incompatibles avec l'article 27 et applicables dans d'autres contextes comme les
23 juridictions internes, par exemple.

24 Sur cela — et je conclus mon intervention —, je crois qu'il faut comprendre qu'il y a
25 un malentendu, une confusion dans la lecture et l'interprétation du terme
26 « juridiction » à l'article 27. La juridiction, toute juridiction, que ce soit internationale
27 ou interne, est une juridiction de cognition ou d'exécution. Et la Cour pénale
28 internationale, en ce qui concerne le mandat d'arrêt et la demande de remise à la

1 Cour d'un accusé, explique une juridiction... exerce une juridiction d'exécution. Et
2 donc, ce n'est pas la juridiction interne qui va exercer une telle fonction, c'est
3 toujours la Cour pénale internationale.

4 « Qu'est-ce que » fait la juridiction interne sur les demandes d'arrêt et de remise
5 d'un accusé ? La juridiction interne n'est pas du tout concernée. Et il suffit de lire
6 l'article 59 pour comprendre que la juridiction de cognition interne n'est pas du tout
7 concernée par la question de l'immunité ; elle est concernée seulement « des » droits
8 de l'accusé. Elle doit vérifier si l'accusé a été... et je n'ai pas le temps de citer
9 l'article 59, je me permets de renvoyer tous à la lecture attentive de cet article pour
10 comprendre que la juridiction interne ne va jamais s'occuper, en prenant en
11 considération un mandat d'arrêt et de remise, de la question des immunités d'un
12 individu.

13 Merci, Honorables Juges.

14 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:26:43] Merci beaucoup, Maître
15 Lattanzi.

16 Passons maintenant à l'orateur suivant, Monsieur Magliveras.

17 M. MAGLIVERAS (interprétation) : [16:26:54] Merci beaucoup, merci à tous. Je vais
18 maintenant répondre à la première question.

19 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [16:26:59] La cabine française fait
20 remarquer qu'elle n'a ni notes ni discours ni document pour cet orateur.

21 M. MAGLIVERAS (interprétation) : [16:27:06] Concernant, donc, l'article 31 de la
22 Convention de Vienne sur le droit des traités et l'application du Statut de Rome qui
23 donne lieu à des questions importantes qui, visiblement, n'avaient pas été
24 envisagées par les rédacteurs, l'appel pourrait être déterminé en interprétant le
25 Statut de Rome et ses dispositions pertinentes afin de garantir que l'impunité de
26 M. Al-Bashir pour avoir commis des crimes atroces devant la communauté
27 internationale, donc, cette immunité soit annulée.

28 Le Statut de Rome n'est pas une exception à la maxime. Les traités, après tout, sont

1 des instruments vivants, et leur contenu peut donc évoluer et doit refléter à tout
2 moment les circonstances du moment.

3 Cela dit, étant donné que le Statut de Rome n'a pas été modifié ou amendé pour,
4 justement, refléter cette évolution, la méthode la plus appropriée pour garantir que
5 ce Statut ne stagne pas, mais reste dynamique est d'appliquer l'article 31 de la
6 Convention de Vienne et de l'appliquer de la façon la plus large que ce soit.

7 Maintenant, passons à la question b). Pour ce qui est de trouver des conseils auprès
8 du droit international coutumier, c'est une notion fort connue et auquel il est fait
9 recours depuis des millénaires, mais on peut faire valoir que cela s'applique tout
10 aussi bien au premier qu'au deuxième paragraphe de l'article 31.

11 Le contenu du droit coutumier international n'est pas fixe et peut faire l'objet de
12 débat, et ce sont des débats, d'ailleurs, en constante évolution. De ce fait, on pourrait
13 s'attendre à ce que votre Cour, la CPI, non seulement puiserait de l'inspiration
14 auprès de ce droit sans hésitation, mais l'étofferait afin de mettre un terme à toute
15 lacune qui empêche que l'on mette un terme à l'impunité en matière de crimes très
16 graves.

17 Maintenant, question e). Le *jus cogens* et ses normes ont normalement une
18 application très générale. C'est quand même autre chose que pour savoir si ce sont
19 des motifs pour invalider des traités internationaux. C'est une règle connue, on ne
20 peut plus compter sur le *jus cogens* pour cela.

21 Et suite, donc, aux décisions du TPIY dans *Le Procureur c. Anto Furundžija*, il
22 semblerait que, néanmoins, ce droit a bel et bien un impact sur le droit national. Il
23 n'y a d'autorité globale centrale qui déterminerait exactement quelles sont les
24 normes qui tiennent compte du *jus cogens*, lesquelles relèvent du droit coutumier
25 international, et cetera, et cetera.

26 Alors, pourquoi les écritures de publicistes peuvent-elles être biaisées ? Les États
27 sont-ils autorisés à avoir des influences politiques ? Le code de 1996 concernant les
28 crimes commis contre la sécurité de l'humanité, adopté lors de la Commission

1 internationale du droit lors de sa 48^e session devrait être des preuves suffisantes
2 selon lesquelles l'extermination, le génocide, la torture et le viol sont prohibés en tant
3 que *jus cogens*. Mais non, parce que le *jus cogens* a un effet direct sur les crimes au
4 niveau national, mais non, ces crimes internationaux constituent par implication
5 naturelle, bien sûr, des droits interdits. Donc, des droits (*phon.*) qui ont été commis
6 au Soudan font partie de ces actes interdits.

7 Donc, il ne convient de ne donner à M. Al-Bashir aucune garantie en matière de son
8 impunité, surtout si on se tient uniquement au droit national soudanais pour étayer
9 cette affirmation.

10 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:31:39] Donc, avant de
11 continuer, s'il vous plaît, sur la question f), vous avez parlé de ce qui s'était passé au
12 TPIR ; alors, quelle est la référence exacte ?

13 M. MAGLIVERAS (interprétation) : [16:31:57] IT-95-17/01-T-10, Chambre de
14 première instance, jugement du 10 décembre 1998. Pour ce qui est de l'*obiter dictum*,
15 là, ma référence était la suivante, il s'agit des propos de la Cour aux
16 paragraphes 153 à 154 de ce même jugement.

17 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:32:33] Je vous remercie,
18 poursuivez.

19 M. MAGLIVERAS (interprétation) : [16:32:38] Bien, je poursuis, et je passe à la
20 question f). Il n'y a d'autorité centrale internationale qui déterminerait la hiérarchie
21 des normes en matière de droit international. C'est, en fait, aux cours internationales,
22 y compris votre Cour, de statuer sur ce fait. Et étant donné que les cours de droit
23 internationales doivent appliquer les règles de droit international, eh bien, cette Cour
24 devrait se considérer comme compétente pour trancher sur... sur la hiérarchie qui
25 existe entre la commission de crimes extrêmement graves et d'autres règlements du
26 droit international qui sont, en fait, de moindre priorité. Et ce qui est important, en
27 fait, c'est d'écouter la voix de la communauté internationale, parce que, après tout,
28 c'est la communauté internationale qui utilise les services de cette Cour. C'est

1 l'humanité que sert cette Cour.
2 Pour ce qui est maintenant des questions d) et o), d'après le premier paragraphe de
3 l'article 27 de la Constitution soudanaise — donc, il s'agit d'une constitution
4 intérimaire de 2005 —, il existe un... une loi sur les droits de l'homme qui sont, en
5 fait, une convention entre la population du Soudan et son gouvernement. Donc, tous
6 les instruments des droits humains internationaux seront intégrés à la Constitution
7 par le biais de cette loi sur les droits de l'homme, au Soudan. C'est écrit au
8 paragraphe 3 de l'article 27 de leur Constitution. Donc, la législation mettant en
9 œuvre ces droits qui sont encapsulés dans cette loi sur les droits de l'homme existe
10 et, donc, les droits qui y sont contenus par le Soudan ne doivent pas déroger à ce qui
11 est demandé par cet article.
12 Paragraphe 4 de l'article 27, maintenant.
13 Le Soudan a accédé à... à... a rejoint le pacte international en mars 86, donc, et...
14 donc, il faudrait prendre en compte l'article 35 de la Constitution qui assure le droit
15 à poursuite et le... « la Constitution garantit toutes les personnes et toute personne
16 aura droit à être... à la justice. » Fin de citation.
17 Maintenant, pour ce qui est de l'exception concernant les personnes agissant dans le
18 cadre de leurs fonctions officielles, l'article 60 de la Constitution du Soudan dispose
19 d'une immunité... d'une clause pour préserver l'immunité du Président ou... En
20 revanche, pour limiter cette immunité présidentielle, il y a aussi une clause visant à
21 sa destitution. Donc, le Président du Soudan peut être accusé devant les cours
22 constitutionnelles en cas de violation forte de la Constitution, mais cela ne peut pas
23 comprendre la violation de la loi sur les droits des Soudanais. L'article 61 de la
24 Constitution soudanaise stipule donc que toute personne qui souffre d'un dol du fait
25 d'une action du Président, surtout si le Président a violé les droits de... des êtres
26 humains au Soudan, eh bien, cela pourrait... cela peut être plaidé devant la Cour
27 constitutionnelle. En conclusion, la Constitution du Soudan ne confère pas à M. Al-
28 Bashir une immunité illimitée.

1 Prenant en compte, en plus, la gravité des crimes qui sont accusés, théoriquement,
2 les... jusqu'à présent, il pourrait avoir été destitué devant la Cour constitutionnelle.
3 Cela pourrait être un remède que l'on pourrait utiliser au sens de l'article 2-3-a du
4 Pacte international sur les droits politiques et civils. Maintenant, pour ce qui est de la
5 question o), les... l'immunité des chefs d'État en matière de crimes très graves,
6 crimes contre l'humanité ou contre les droits de l'homme, eh bien, il est fort clair,
7 lorsqu'on étudie la Constitution du Soudan, qui, d'après, d'ailleurs, la Jordanie, n'a
8 pas été « pris » en compte correctement, M. Al-Bashir ne peut pas invoquer son... sa
9 fonction officielle pour éviter d'être traduit en justice au niveau national, et encore
10 moins d'être poursuivi au niveau international par la Cour pénale transnationale
11 compétente agissant selon une résolution du Conseil de sécurité au titre du
12 chapitre VII. Maintenant, passons à la question n).

13 Alors, celle-ci est la suivante : le droit coutumier international peut-il... peut-il
14 supplanter les termes d'une convention internationale ?

15 Comme je l'ai dit, la loi coutumière internationale est en évolution constante alors
16 qu'une convention peut être fort statique, surtout si certains développements ont
17 émergé et n'ont pas été traités par de nouvelles interprétations ou des amendements
18 ou la pratique d'un État. Donc, en théorie, de ce fait, il faut... certaines clauses des
19 traités devraient ne plus pouvoir être applicables, et en fin de compte, quelle est la
20 question ? C'est... La question, c'est d'argumenter de façon convaincante certains
21 sujets, et dans... en l'espèce, le but de la CPI étant de mettre un terme à l'impunité —
22 c'est la raison d'être de votre Cour, après tout. Et donc, si vous répondiez de façon
23 positive tout en trouvant que l'argumentation est un peu... est faible ou manque
24 d'envergure, n'hésitez pas à faire passer la question au niveau supérieur.

25 En revanche, si les arguments présentés sont convaincants, ils seront applaudis et ils
26 seront révévés. Malheureusement, si les arguments sont erronés, ils seront ignorés,
27 tout simplement. La véritable difficulté, ou la difficulté perçue d'ailleurs, survient de
28 l'existence parallèle des normes extrêmement fluides en matière de droit coutumier

1 international, et des normes rigides du droit international basé sur les conventions et
2 les traités. Et ça, c'est à vous de résoudre ce problème.

3 Ensuite, Monsieur le Président, si vous me le permettez, j'aimerais répondre à votre
4 question orale. Je vois que je le peux. Vous avez posé une question à propos de la
5 raison d'être politique lorsque l'on n'arrête pas un chef d'État qui... qui se rend ou
6 qui participe à la réunion d'un organe... d'une réunion d'une organisation
7 internationale dans laquelle un État membre participe en tant que membre.

8 Eh bien, je pense qu'il n'y a pas de raison valide pour ne pas demander l'arrestation,
9 à moins qu'il y ait des intérêts vitaux de l'État en question qui soient en péril. C'est
10 pas du tout le cas, d'ailleurs, lorsque le Président Al-Bashir s'est rendu au sommet
11 de la Ligue arabe en Jordanie l'an dernier, au mois de mars.

12 Comme vous le savez, comme nous le savons tous, le Conseil de la Ligue arabe se
13 rencontre deux fois par an : une fois au niveau des chefs d'État, et une fois c'est un
14 rassemblement des ministres des Affaires étrangères.

15 M. Al-Bashir n'a pas participé à un très grand nombre de sommets du Conseil, par le
16 passé, ce qui ne signifie pas, d'ailleurs, que le Soudan ne participe pas aux réunions.
17 Il était juste représenté par quelqu'un d'autre que M. Al-Bashir. Alors, avant... Donc,
18 les relations extérieures du Soudan n'ont pas été affectées par la présence ou non-
19 présence du Président Al-Bashir.

20 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:42:10] Je vous remercie.

21 Et maintenant, passons à l'orateur suivant, M^e Newton.

22 M. NEWTON (interprétation) : [16:42:21] (*Intervention inaudible*).

23 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [16:42:43] Microphone, s'il vous plaît,
24 Maître Newton. Votre microphone n'est pas allumé.

25 M. NEWTON (interprétation) : [16:42:53] (*Début de l'intervention inaudible*).

26 Je prends la parole, c'est un plaisir que de prendre la parole. Je tiens à préciser que
27 les présentations que j'ai présentées, auxquelles j'ai fait référence la semaine
28 dernière, ne sont pas présentées sur cette liste. Les trois choses que nous avons...

1 dont nous avons demandé le transfert « est » d'abord une carte de tous les voyages
2 auxquels a participé le Président Al-Bashir depuis la délivrance du mandat,
3 deuxièmement, une carte annuelle, une ventilation des endroits où s'est rendu le
4 Président Al-Bashir, y compris les visites et voyages qui ont été annulés, et
5 troisièmement, tous les documents qui précisent cela. Je... donc, j'ai tout le respect
6 pour cette Cour et je comprends parfaitement la difficulté que vous avez pour
7 composer avec des questions très importantes.

8 Le Président Al-Bashir a pris part à son premier voyage à l'étranger pendant les
9 trois semaines qui ont suivi la délivrance de son... d'un mandat d'arrêt à son
10 rencontre. Cette question est beaucoup plus nuancée que la question du droit
11 national, international et de la question de l'immunité ou même de la question
12 intellectuelle. Il s'agit des débats dont il a été question entre le... la souveraineté.
13 L'immunité souveraine est la nécessité... l'impératif de la lutte contre l'impunité. Ce
14 sont des questions très importantes dans l'abstrait.

15 Cet appel, en revanche, porte sur une question très difficile, à savoir comment
16 concilier... contrairement à la jurisprudence du TPIY, du TPIR ou même de la
17 Sierra Leone, la difficulté est d'établir un équilibre et de concilier la question du
18 traité qui a été adopté en contradiction avec le chapitre VII, conformément, donc, aux
19 tribunaux en question et la pratique. Autrement dit, l'on met l'accent sur
20 l'interprétation correcte de l'article 98 et de l'article 27 et l'article 89-1. À cette fin,
21 nous avons constaté, dès le début, qu'il y avait une discordance entre les rapports
22 publics de ces déplacements et la documentation effective et relative à ces
23 déplacements. Permettez-moi de préciser pour... aux fins du compte rendu que la
24 Chambre comprend la pertinence de ces informations que nous avons fournies.
25 Nous avons fourni un ensemble de données le plus exhaustif qui soit sur ces
26 questions qui feront partie du dossier de cette affaire et qui sera mis à la disposition
27 des parties.

28 À noter, particulièrement, que pendant la première année après la délivrance du

1 premier mandat d'arrêt à l'encontre du Président Al-Bashir, celui-ci a pris part à
2 15 périple, 14 à des fins officielles et un pour des raisons religieuses. Nous avons été
3 préoccupés par le fait que ces données ont été compilées de façon publique et que
4 ces données ne comportaient pas... ne portaient pas sur ces déplacements.
5 Moi, je suis quelqu'un de très pragmatique, je n'ai pas de parti pris, je me fonde
6 uniquement sur les données. Nous ne pouvons pas parler d'état de pratique à moins
7 de faire référence à des données qui démontrent la pratique des États. Nous ne
8 pouvons pas parler de la bonne interprétation des États et des non... des États non
9 parties. Dans les données dont nous disposons, il est... il est fait état de nombreux
10 États signataires. Donc, il y a une question très complexe qu'il faut élucider. Donc, la
11 convergence entre les... l'interprétation des traités, l'application du Statut de Rome
12 et l'application du chapitre VII qui relève du Conseil de sécurité. En l'occurrence, la
13 résolution 1593 a donné la compétence à renvoyer l'affaire devant la Cour, mais elle
14 n'a pas expressément réglé le problème de l'immunité d'un Président en poste.
15 Donc, nous avons commencé par les déplacements, par les données. Permettez-moi
16 de prendre quelques instants pour remercier tous mes collaborateurs qui ont
17 travaillé sans relâche. C'est l'ensemble de données le plus exhaustif qui soit dans le
18 monde. .

19 L'INTERPRÈTE ANGLAIS-FRANÇAIS : [16:46:59] L'interprète de la cabine française
20 signale qu'il ne dispose pas de notes ni du discours pour l'intervention de
21 M. Newton.

22 M. NEWTON (interprétation) : [16:47:08] Dans ces données, il ressort donc qu'il y a
23 eu 1 233 voyages, et on a fait la distinction avec... entre... entre les voyages et
24 123 officiels. Et dans les rapports faits par le Bureau du Procureur au Conseil de
25 sécurité des Nations Unies, il est fait état de 27 voyages. Les données exhaustives
26 démontrent qu'il y a eu 173 déplacements, or, les données du Bureau du Procureur
27 ne montrent qu'il n'y a eu que 65 pour-cent de ces voyages. Les deux catégories
28 comprennent donc les annulations, et nous avons également inclus des informations

1 sur la raison, les motifs de l'annulation.

2 Comme je l'ai dit, moi, je suis très pragmatique. Permettez-moi d'être très précis en
3 vous citant des chiffres précis.

4 Cent treize déplacements signalés, y compris 113 qui ont été... 23 ont été annulés. Et
5 l'analyse de ces données démontre que les facteurs d'annulation les plus prévisibles
6 et les plus efficaces semblent avoir été, comme cela a été dit ce matin, nous avons
7 parlé de cette question, mais de façon indirecte, mais c'est le fait que les juridictions
8 nationales ont été les principaux facteurs déterminants de l'annulation ou pas des
9 voyages.

10 Lorsqu'une juridiction nationale a pris au sérieux ses responsabilités pour faire
11 concorder la législation nationale et l'obligation de procéder à l'arrestation, eh bien,
12 dans de tels cas, le voyage a été annulé ou le sommet dans son ensemble a été
13 annulé. Les données ne démontrent pas s'il s'agit de facteurs politiques uniquement
14 ou parce qu'il y avait l'existence d'un mandat d'arrêt. Autre chose que nous avons
15 faite, donc, s'agissant de ces données qui sont publiques et sont accessibles, il suffit
16 de se rendre sur le site mappingbashir.org, notre site web. Nous avons classé par
17 catégories les types de déplacements, y compris les déplacements pour assister à des
18 sommets ou des discussions officielles à tonalité économique, ou d'autres.

19 Très récemment, il est allé assister aux Jeux olympiques en la présence d'autres chefs
20 d'État. Certains déplacements ont été... avaient des fins, donc, pacifiques, d'autres
21 avaient des fins personnelles. J'ai évoqué la... les motifs religieux, des problèmes de
22 santé. Tout cela figure dans les données.

23 Donc, sur les 104 voyages qui ont été planifiés, donc, dans 14 États non parties,
24 93 ont été effectués, 39 voyages étaient prévus dont neuf étaient à signataire,
25 35 d'entre eux ont été annulés. Il n'est pas... donc pas surprenant que sur les
26 30 voyages qui ont été prévus dans 10 États parties différents, 23 ont... 22 ont eu
27 lieu ; ce qui correspond à un taux d'annulation de 27 pour-cent. Le taux d'annulation
28 de voyages vers des États parties, environ le double de celui de la... l'autre catégorie

1 d'États signataires. C'est ce que démontrent les données.

2 Les raisons ne sont pas claires. Nous avons procédé à une analyse approfondie des
3 données, mais une des conclusions qui ressort clairement de cela — et je le dis de
4 façon très humble —, le... le fait de procéder à la cartographie des déplacements de
5 Al Bashir semble démontrer que la pratique des États et la décision des États de ne
6 pas procéder à son arrestation a une relation directe avec la qualité officielle
7 d'Al Bashir en tant que Président. Dans certains cas, donc pour des raisons
8 politiques, il y a eu des annulations. Mais le fait, la qualité de chef d'État est très
9 importante en l'espèce. Les données ne suggèrent pas... ne démontrent pas non plus
10 qu'il serait facile de régler le problème en théorie, mais les États devront faire face à
11 des questions très, très difficiles.

12 Quelle est la pertinence de l'article 98-1 qui parle des obligations entre les États, qui
13 demande à l'État requérant d'agir d'une façon qui pourrait violer d'autres
14 obligations par rapport à d'autres États... d'autres États ?

15 L'article 89 du Statut... du même Statut, dit que l'État partie procède à l'arrestation à
16 la suite d'une demande dans toutes les circonstances et conformément aux
17 dispositions du... de la législation nationale.

18 Donc, la véritable difficulté quand il s'agit d'assurer la conformité des États par
19 rapport aux autres obligations qui sont faites par des traités internationaux ou qui
20 découlent du droit international coutumier relativement à l'immunité du chef d'État
21 constitue un véritable défi pour les États, les États parties ou non parties. Les
22 données démontrent que le... la résolution du Conseil de sécurité 1593 ne suffit pas
23 pour apaiser les inquiétudes des États parties et les États non parties, ainsi que les
24 États signataires. C'est-à-dire qu'il est facile de concilier toutes ces obligations
25 contradictoires.

26 Et les données démontrent que les États ont de la difficulté à trouver une solution.

27 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:52:51] Un instant, Maître, un
28 instant.

1 Les données... Merci.

2 Donc, je me reprends. Les données dont vous êtes en train de parler, est-ce qu'elles

3 nous renseignent sur la question de savoir si, oui ou non, les États hôtes qui ont reçu

4 Al-Bashir avaient à l'esprit la question de l'arrestation d'Al-Bashir ou s'ils estiment

5 qu'il y a une *opinio juris* pertinente ? Voilà, donc, une question que j'avais à l'esprit.

6 Ou est-ce que les données montrent tout simplement où s'est rendu le Président Al-

7 Bashir et à quelle fréquence ?

8 Ma deuxième question est la suivante : lorsque j'ai lu votre écriture, j'ai cru vous

9 comprendre dire que la majorité de ces visites ont eu lieu dans des États non parties

10 à la CPI, qui ne sont pas signataires du Statut de Rome, à l'exception de deux États.

11 Donc, si je ne m'abuse, la majorité des visites ont eu lieu dans des États qui ne sont

12 pas des États parties. Est-ce que cela nous informe un peu sur l'état d'esprit des

13 responsables de ces pays, sur le sens ? Est-ce que cela nous aide quant à

14 l'interprétation de l'article 98 en matière d'immunité ?

15 M. NEWTON (interprétation) : [16:54:50] Est-ce que vous m'autorisez à répondre à

16 rebours ?

17 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [16:54:57] Allez-y, allez-y.

18 M. NEWTON (interprétation) : [16:55:00] Les données montrent... relatives au *trip*...

19 aux voyages démontrent que les États non parties ne tiennent pas vraiment compte

20 de ces discussions. Lorsqu'il existe des données publiques sous forme de

21 déclarations des ministres des Affaires étrangères ou sous forme de déclarations

22 faites devant le Conseil de sécurité, il semble y avoir eu une résistance de la part de

23 ces États. C'est-à-dire que ce traité, ce Statut ne... ne lève pas l'immunité des chefs

24 d'État. En fait, les données dont nous disposons démontrent ou semblent démontrer

25 que la préférence des États non parties est... tient compte ou relève des

26 considérations politiques. Permettez-moi de vous lire une déclaration des... des

27 États-Unis en... faite le 5 juin 2002.

28 « Pour ce qui nous concerne, les États-Unis continuent à s'opposer aux invitations à

1 la facilitation ou à tout soutien pour des déplacements. » C'est toujours présenté
2 comme étant une préférence politique, comme étant un impératif politique. Et il
3 n'existe pas beaucoup de données qui démontrent que les États non parties tiennent
4 compte de... de la question juridique. Donc, est-ce que les États agissent en
5 application de la disposition 98 ou pas ?
6 Enfin, le premier volet de votre question concernait l'*opinio juris* ? Oui. C'est bien
7 cela, d'accord.
8 On me demande de ralentir. Oui, effectivement. Je vous prie de m'excuser, mais
9 j'essaie de résumer tout ce qui est illustré de manière graphique dans ce document
10 qui a été présenté. C'est pourquoi je parle très vite. Et je vous prie de m'en excuser.
11 Le nombre de déplacements vers des États parties, vous avez tout à fait raison de
12 dire qu'il a effectué plus de voyages dans des États non parties, mais il a annulé un
13 nombre plus important de voyages dans des États parties.
14 Et pour ce qui est de votre question sur l'*opinio juris*, qu'est-ce que l'on peut conclure
15 comme l'effet juridique de... de tout cela ? Eh bien, la majorité des annulations
16 n'avaient rien à voir avec la politique ou des considérations politiques ou des
17 pressions par la CPI.
18 Un nombre... Enfin, c'est la... la minorité, en fait, des annulations était due à des
19 questions politiques ou à des références quelconques au... à la résolution 1593 du
20 Conseil de sécurité.
21 En revanche, la majorité des... des annulations étaient en quelque sorte aléatoires,
22 n'avaient rien à voir avec cela. Et d'ailleurs, il y a eu des déclarations très
23 importantes de ministères des... des Affaires étrangères de pays non parties. Mais la
24 question concerne plutôt l'interaction entre l'article 98-1 qui dit que l'État partie
25 exécute la requête conformément au droit national. L'article 27 de la Convention de
26 Vienne sur le droit des traités précise que les États ne peuvent invoquer la procédure
27 nationale pour échapper à ses obligations internationales.
28 Et, ici, on voit que les États parties utilisent en quelque sorte ou présentent un

1 argument *lex specialis* en ceci qu'ils préfèrent... préfèrent se cacher derrière le
2 chevauchement de... de dispositions. La résolution du Conseil de sécurité, en vertu
3 de la Charte... de l'article 7 de la... du chapitre VII et les décisions de l'Union africaine,
4 ainsi que des considérations de paix et de sécurité régionale.

5 Les données démontrent que le fait de refuser d'accepter l'immunité a eu moins ou
6 plus d'impact sur la décision. Nous pensons qu'il s'agit, là, d'un argument *lex*
7 *specialis*. Les États parties où s'est rendu le Président Al-Bashir ne concèdent pas
8 automatiquement que l'article 98-1 n'a rien à voir avec leurs obligations ou que
9 le 98... 89-1 peut être utilisé pour permettre l'application du droit national avant de
10 réfléchir même au droit international. Ou le simple fait que la résolution 1593 a été
11 adoptée en application du chapitre VII, cela équivaldrait à renoncement à
12 l'immunité de la part du Conseil de sécurité.

13 La question est très compliquée, il y a des contradictions entre les droits issus de
14 traités dont jouissent les États et les droits mutuels découlant de traités qui
15 comprennent notamment la Charte des Nations Unies. Le problème, c'est que la
16 pratique des États démontre qu'il y a une sorte de pratique continue, même que,
17 après 2004, cette pratique a pris beaucoup plus d'ampleur, elle a accéléré.

18 Après 2004 ou après 2014, le Président Al-Bashir a accru le nombre de déplacements
19 annuels depuis la délivrance du deuxième mandat d'arrêt. Et cette question est
20 pertinente.

21 S'agissant de la Convention sur le génocide, dans la mesure où le mandat d'arrêt de
22 la CPI a été élargi pour comprendre également le génocide, rien ne prouve que les
23 États se sont dit, après cela, il existe maintenant une convention qui pourrait... la
24 Convention sur le génocide qui pourrait s'ajouter à la considération nationale. En
25 fait, c'est plutôt le contraire. Depuis 2014, le nombre de déplacements effectués par
26 M. Al-Bashir s'est accéléré. Nous rendons hommage à la Cour. Au début, avant 2012,
27 les données n'étaient pas très précises, mais à partir de 2014, la Chambre... la Cour
28 plutôt a amélioré sa collecte des données.

1 Mais je peux vous dire que les données que nous avons fournies à la Cour et aux
2 parties et les données qui ont été publiées sur mappingalbashir.org « fait » état
3 de 173 déplacements, plutôt que les 113 signalés par le Bureau du Procureur ou le
4 Greffe.

5 Les données montrent clairement que l'immunité dont jouit un chef d'État est une
6 principale préoccupation, mais qu'elle ne... ne milite pas en en faveur d'une
7 annulation des voyages.

8 Comme je vous l'ai dit, je ne suis pas ici en tant... pour plaider une cause ou une
9 autre. Je peux simplement vous dire ce que démontrent les données.

10 Les données semblent signaler que les États se préoccupent de leurs obligations par
11 rapport à d'autres États et que, à titre subsidiaire, l'existence de la résolution du
12 Conseil de sécurité n'a pas empêché Al-Bashir de se déplacer. Et il se peut très bien
13 que nous fassions l'amalgame entre les différentes questions sous-tendant cette
14 affaire, mais lorsque nous interprétons les données, c'est plutôt le contraire qui
15 ressort. La pratique établie est que M. Al-Bashir s'est déplacé de plus en plus à partir
16 de 2014 vers des États parties et vers des États non parties, ainsi que vers des États
17 signataires. C'est la pratique des États. L'*opinio juris* à laquelle vous avez fait allusion
18 n'est pas unanime. J'ai des documents, je me ferai un plaisir de les mettre à votre
19 disposition.

20 Nous avons compilé toutes les déclarations du Conseil de sécurité faites par... toutes
21 les déclarations faites à la suite des 27 présentations de rapports faites par le Bureau
22 du Procureur devant le Conseil de sécurité. Et nous avons réfléchi à la question de
23 l'*opinio juris*, mais je suis tout à fait disposé à mettre à votre disposition ce document
24 sous format PDF, donc les 27 rapports depuis le tout premier qui a été déposé
25 devant le Conseil de sécurité. Ces documents démontrent que lorsqu'il existe une
26 *opinio juris* précise par opposition à des déclarations politiques ou des... ou des
27 déclarations sommaires, ce qui ressort de cela, c'est que les données ne sont pas
28 unanimes.

1 L'idée selon laquelle la résolution chapitre VII empêche tout déplacement
2 simplement parce qu'il y a une obligation internationale qui est faite et qui a... qui
3 l'emporte sur toutes les autres, qui supprime les autres obligations n'est pas justifiée.
4 Je dirais qu'il existe des déclarations qui ont été faites qui vont plutôt dans le sens
5 contraire pour ce qui concerne l'immunité du chef d'État.
6 Les États doivent composer ou concilier leurs obligations, les obligations faites par
7 l'article 98 et les obligations aussi prévues à l'article 89. Les données démontrent que
8 la question est très complexe.
9 Je vous prie de m'excuser si les présentations n'ont pas été affichées à l'écran, elles
10 ont été mises à disposition des parties, les données aussi ont été envoyées à la Cour.
11 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [17:04:10] Merci. Merci. Mais
12 avant d'en terminer pour la journée, depuis le début de votre présentation, vous
13 nous avez dit que la situation ici à la CPI n'est pas la même que celle du TPIY ou du
14 TPIR. Je suis sûr que c'est déjà une question qui vous a déjà été envoyée par écrit,
15 mais je vous la pose à brûle-pourpoint. Je sais que vous avez parlé de toutes sortes
16 de... vous vouliez parler d'autres choses, vous vouliez parler de données, mais
17 répondez à ma question, s'il vous plaît. La voici : la situation dans laquelle nous
18 nous trouvons est-elle si différente... ou serait-elle différente, plutôt, si le Conseil de
19 sécurité, lorsqu'il a adopté la résolution 1593, avait décidé de créer un tribunal ad
20 hoc similaire au TPIY ou au TPIR au titre du chapitre VII et, ensuite, il aurait référé
21 cela, enfin, comme cela a été fait lors... pour la résolution du TPIY, la 1994 — je crois
22 que cela a même eu lieu d'ailleurs pour le TPIY ? Donc, c'est un... c'est, en fait, un
23 document qui a été annexé au rapport au secrétaire général, enfin, annexé d'ailleurs
24 au Statut du TPIY.
25 Alors, d'après vous, si le... la résolution 1593 avait créé un tribunal ad hoc et, donc,
26 avait été annexée au Statut de Rome, avec cette variation nécessaire, pensez-vous
27 que nous serions dans un... dans la même situation qu'aujourd'hui ou est-ce que ça
28 nous aurait... ça aurait changé les choses ?

1 M. NEWTON (interprétation) : [17:06:16] Écoutez, moi, j'étais censé parler de la
2 donnée, les données en matière de voyage, alors... mais si vous voulez que je
3 réponde, je répondrai avec plaisir.

4 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [17:06:26] Allez-y.

5 M. NEWTON (interprétation) : [17:06:28] Ce n'est pas du tout la même chose.
6 Rappelez-vous du... la Sierra Leone pour... Charles... Charles Taylor avait bénéficié
7 de l'immunité, mais cette immunité a été annulée parce que... parce que cet organe
8 avait été créé par le chapitre VII.

9 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [17:06:51] Sierra Leone, vous
10 dites ? Non, pas vraiment.

11 M. NEWTON (interprétation) : [17:06:55] Si, c'était un accord double, Charles
12 Taylor : le tribunal a été créé à la fois au titre du chapitre VII et aussi d'une autre
13 juridiction. Même chose pour ce qui se passe pour la Yougoslavie, d'ailleurs.
14 L'article 25 du chapitre dit que « tous les États nations doivent accepter ces
15 obligations et les exécuter ». Et les mandats du... du Conseil de sécurité du
16 chapitre VII... tels que les États parties dans le chapitre IX ont assumé les mêmes
17 obligations par vertu, mais ici, dans ce... ici, dans notre contexte, le Conseil de
18 sécurité a demandé une coopération, mais n'a pas voulu trancher la question, en fait.
19 Le problème... Bon, je vois bien qu'il faut que je parle rapidement parce que je n'ai
20 pas beaucoup de temps. Mais quand on lit les déclarations du Conseil de sécurité, il
21 y a toujours un appel implicite aux États, et de l'Accusation aussi, demandant au
22 Conseil de sécurité de répondre à la question, de clarifier les choses. Mais,
23 malheureusement, le Conseil de sécurité, jusqu'à présent, n'a rien fait ; donc, on ne
24 sait pas exactement où nous en sommes, puisqu'on est dans un vide juridique entre
25 les États, et les États parties, et les États non parties. On se trouve avec un vide
26 juridique, et on ne sait pas du tout comment combler ce vide juridique, puisqu'il
27 semble qu'il y ait des contradictions entre les principes du droit international
28 coutumier auxquels nous... que nous acceptons tous et le fait que, quand même, il y

- 1 a les traités aussi.
- 2 L'article 98 parle des obligations dues aux autres États, au titre du droit
3 international. L'article 89, lui, parle de l'obligation des États parties et des... non pas
4 des États non parties, mais des États parties de... d'exécuter les requêtes et les ordres
5 de la Cour en accord avec leur droit national. Donc, les procédures du droit national,
6 ce ne sont pas les mêmes, bien sûr, dans le monde. Et les États se retrouvent coincés
7 dans un cercle vicieux. Et donc, je pense que le Conseil de sécurité aurait dû clarifier
8 les choses une bonne fois pour toutes, mais ne l'a pas fait, parce qu'il a visiblement
9 manqué de volonté politique.
- 10 M. LE PRÉSIDENT EBOE-OSUJI (interprétation) : [17:09:18] Très bien. Nous
11 reprendrons ces débats passionnants demain.
- 12 Nous reprendrons donc à 9 heures.
- 13 Nous levons la séance.
- 14 M^{me} L'HUISSIER : [17:09:31] Veuillez vous lever.
- 15 (*L'audience est levée à 17 h 09*)