

**Cour
Pénale
Internationale**



**International
Criminal
Court**

Original : français

N°:ICC-01/18

Date : 12 août 2024

LA CHAMBRE PRÉLIMINAIRE I

Composée comme suit: Mme la juge Iulia Motoc, juge président
Mme la juge Reine Alapini-Gansou, juge
M. le juge Nicolas Guillou, juge

SITUATION DANS L'ÉTAT DE PALESTINE

Public

**Observations des victimes palestiniennes présentées en application de l'article 68(3)
du Statut relative à la Demande du Royaume Uni**

Origine: Gilles Devers, avocat

Document à notifier, conformément à la norme 31 du Règlement de la Cour, aux destinataires suivants :

Le Bureau du Procureur
Mr Karim A. A. Khan KC
Ms Nashat Shameen Khan

Le conseil de la Défense

Les représentants légaux des victimes

Les représentants légaux des demandeurs

Les victimes non représentées

**Les demandeurs non représentés
(participation/réparation)**

Le Bureau du conseil public pour les victimes
Paolina Massidda

Le Bureau du conseil public pour la Défense

Les représentants des États
Les représentants de l'État de Palestine

L'amicus curiae
Tous les *amici curiae*

GREFFE

Le Greffier
M. Osvaldo Zavala Giler

La Section d'appui aux conseils

L'Unité d'aide aux victimes et aux témoins

La Section de la détention

La Section de la participation des victimes et des réparations
Philipp Ambach

Autres

1. Ayant pris part au débat sur la compétence territoriale de la Cour pénale internationale (ci-après « la Cour » ou également la « CPI »), tranché par l'arrêt du 5 février 2021, à l'égard de la situation de l'État de Palestine, conformément à l'article 19(3) du Statut de Rome (ci-après « le Statut »), les Palestiniens, agissant en qualité de victimes (ci-après « les victimes »), ont l'honneur de présenter les observations suivantes, en vertu de l'article 68(3) du Statut.

I-PROCÉDURE

2. Le 20 mai 2024, en application de l'article 58 du Statut, le Procureur de la CPI (ci-après « le Procureur ») a déposé, devant la Chambre préliminaire I de la Cour (ci-après « la Chambre »), plusieurs requêtes aux fins de délivrance de mandats d'arrêt à l'encontre de certaines personnes dont, en particulier, Benjamin NETANYAHU, Premier Ministre d'Israël, et Yoav GALLANT, Ministre de la défense d'Israël, pour la commission, sur le territoire de l'État de Palestine, de plusieurs crimes de guerre et crimes contre l'humanité, à compter du 8 octobre 2023 au moins.
3. Tirant prétexte de l'annonce publique faite par le Procureur, le 10 juin 2023, le Royaume-Uni a demandé à la Chambre l'autorisation de présenter des observations écrites (ci-après « la Demande ») en tant qu'*amicus curiae*, en application 103(1) du Règlement de procédure et de preuve, sur le point de savoir si – selon les termes employés dans la Demande – la Cour « can exercise jurisdiction over Israeli nationals, in circumstances where Palestine cannot exercise criminal jurisdiction over Israeli nationals pursuant to the Oslo Accords ».
4. Par une ordonnance du 27 juin 2024, la Chambre a fait droit à la Demande « [g]iven the potential relevance of the issue the United Kingdom wishes to address for the Chamber's assessment », précisant d'emblée que l'autorisation donnée était « without prejudice to any future decision by the Chamber on this matter », limitant par conséquent leur volume à 10 pages. Par une ordonnance du 22 juillet 2024, la Chambre a autorisé plusieurs *amicus curiae* à déposer des observations, également limitées à 10 pages.
5. Dans son ordonnance du 30 juillet 2024 concernant « the views, concerns and general interests of victims », la Chambre juge que l'article 68(3) du Statut constitue la base juridique correcte pour la présentation des observations par les victimes. Au paragraphe 9 de ladite ordonnance, il est précisé que « the Chamber considers it appropriate to notify all persons who were previously designated by (potential) victims as their legal representatives, either in victims' application forms or in powers of attorney received by the Victims Participation and Reparations Sections of the Court [(“VPRS”)], in the Situation in the State of Palestine ». En conséquence, « [s]hould any of the notified persons, who have not done so thus far, wish to submit observations under article 68(3) of the Statute at this stage of the proceedings, they may do so », au plus tard le 12 août 2024.

6. Conformément au paragraphe 9 susmentionné, la Section de Participation des Victimes et des Réparations (SPVR) du Greffe a notifié, par email, la décision de la Chambre au Conseil des victimes, le 30 juillet 2024.

II – DISCUSSIONS

7. À titre liminaire, les victimes tiennent à souligner que, au vu des éléments disponibles dans le domaine public – et selon le travail déjà effectué par elles en lien avec les services compétents de la Cour, il existe incontestablement des « motifs raisonnables de croire », au sens de l'article 58(1)(a) du Statut, que MM. Benjamin NETANYAHU et Yoav GALLANT ont commis plusieurs crimes relevant de la compétence de la Cour, justifiant la délivrance des mandats d'arrêt requis par le Procureur. Or, sans l'intervention de la Chambre, MM. Benjamin NETANYAHU et Yoav GALLANT continueront à se dérober à la justice, abusant de leur fonction pour y faire obstruction, de sorte à pouvoir en toute impunité poursuivre leurs crimes contre le peuple palestinien, comme les dirigeants et les militaires israéliens qui les ont précédés.
8. S'agissant de la Demande, les victimes concentreront leurs observations sur deux points:
- la nécessité d'une application pondérée du principe « compétence-compétence » avec une attention particulière pour la compétence matérielle de la Cour (A);
 - l'absence de toute pertinence des accords d'Oslo à l'égard de la compétence territoriale de la Cour (B).

A – Sur la nécessité d'une application pondérée du principe « compétence-compétence » avec une attention pour la compétence matérielle de la Cour

9. L'article 58(1)(a) du Statut dispose qu'à tout moment, la Chambre délivre « un mandat d'arrêt contre une personne si, après examen de la requête et des éléments de preuve ou autres renseignements fournis par le Procureur, [la Chambre] est convaincue [q]u'il y a des motifs raisonnables de croire que cette personne a commis un crime relevant de la compétence de la Cour [...] », par renvoi à l'intitulé de l'article 5 du Statut.
10. S'agissant des « motifs raisonnables de croire », conformément à la jurisprudence de la Cour, la Chambre doit se satisfaire que la personne visée par le mandat d'arrêt requis contre elle « may have committed the offence », au sens du droit international des droits de l'homme¹, avec par conséquent une attention particulière pour la compétence matérielle à la Cour.
11. S'agissant des accords d'Oslo, dans son arrêt du 5 février 2021, la Chambre a jugé que « these issues may be raised by interested States based on article 19 of the Statute »², ajoutant que

¹ CPI, *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Pre-Trial Chamber III, *Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest against Jean-Pierre Bemba Gombo*, 10 juin 2008, ICC-01/05-01/08-14-tENG, par. 24.

² CPI, *Situation in the State of Palestine*, Pre-Trial Chamber I, *Decision on the "Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine"*, 5 février 2021, ICC-01/18-143, par. 129.

« [w]hen the Prosecutor submits an application for the issuance of a warrant of arrest or summons to appear under article 58 of the Statute, or if a State or a suspect submits a challenge under article 19(2) of the Statute, the Chamber will be in a position to examine further questions of jurisdiction which may arise at that point in time »³.

12. À cet égard, s'il est constant que, en vertu de l'article 19(1) du Statut, la Cour dispose toujours de la compétence de sa compétence, y compris en rapport avec les requêtes aux fins de délivrance de mandats d'arrêt présentés en application de l'article 58, l'usage de ce pouvoir inhérent doit également mis être mis en relation avec l'article 19(2) du Statut qui limite le droit de contester la compétence de la Cour à un nombre très restreint de parties intéressées, à savoir 1) la personne suspectée, 2) l'État compétent à l'égard du crime du fait des actes d'enquête et de répression entrepris par lui et 3) l'État qui accepté la compétence de la Cour. Ainsi, conformément à la jurisprudence de la Chambre, « an "accused will always be entitled to raise a challenge under article 19(2) of the Statute, whether or not the Chamber has exercised its powers under article 19(1)" »⁴.
13. Il s'ensuit que toute conclusion de la Chambre concernant la compétence de la Cour adoptée en application de l'article 19(1) du Statut, dans le cadre de l'article 58, au stade de la requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt, présentera nécessairement un caractère relatif et contingent, que les parties intéressées pourront remettre en cause dans la suite de la procédure, conformément au droit qu'elle tire de l'article 19(2) du Statut. Ence sens, dans son ordonnance du 27 juin 2024, la Chambre relève, à juste titre, l'autorisation donnée au Royaume Uni est « without prejudice to any future decision[...] on [the] matter ».
14. En l'occurrence, les seules parties qui seront potentiellement concernées par l'article 19(2) du Statut sont : 1) Benjamin NETANYAHU et Yoav GALLANT ; 2) Israël si, par impossible, il ouvrirait pour la première fois de son histoire un processus pénale crédible à l'égard des auteurs ; et 3) l'État de Palestine.
15. Dans ce contexte, les victimes déplorent vivement que le Royaume-Uni ait abusé du noble mécanisme de l'*amicus curiae* pour soulever, par une voie détournée, une question relative la compétence de la Cour, alors que cet État est sans qualité pour la contester, ce dans le seul but de retarder la délivrance des mandats requis, au détriment des droits fondamentaux du peuple palestinien. Aussi, au vu de la configuration procédurale très atypique dans laquelle a été soulevée la question des accords d'Oslo, les victimes soutiennent que la Chambre doit exercer un contrôle pondéré de la compétence de la Cour, avec une attention particulière pour sa compétence matérielle.

³ Ibidem, par. 131.

⁴ Ibid., par. 77 et jurisprudence citée.

16. En effet, d'abord, comme ci-dessus, au stade de la requête aux fins de délivrance d'un mandat d'arrêt, l'article 58 du Statut requiert principalement de déterminer si la personne visée par le mandat « *have committed the offence* » en cause.
17. Ensuite, conformément à la jurisprudence de la Cour sur l'articulation du principe « kompetenz-kompetenz » avec les droits de la défense, les parties intéressées auront la latitude nécessaire pour soulever, à un stade ultérieur de la procédure, toute question relative à la compétence en bonne et due forme, sur le fondement sur l'article 19(2). À l'inverse, une décision défavorable de la Chambre affecterait de façon prématurée et disproportionnée le droit des victimes d'accéder à la justice pénale internationale, que l'article 19(3) du Statut et la jurisprudence⁵ garantissent spécialement pour ce qui concerne la compétence de la Cour, alors que les Palestiniens se trouvent dans une situation grave de déni de leurs droits fondamentaux, sans possibilité aucune de se tourner vers une autre juridiction que la Cour.
18. Enfin, si la nationalité israélienne des auteurs est mise en avant par certains, c'est seulement relativement à la compétence *territoriale* de la Cour, la question de sa compétence personnelle active étant hors de cause puisque, à ce jour, l'État d'Israël n'a pas accepté la compétence de la CPI. Or, dans son arrêt du 5 février 2021, qui n'a pas frappé d'appel, la Chambre a jugé que « the Court's territorial jurisdiction in the Situation in Palestine extends to the territories occupied by Israel since 1967, namely Gaza and the West Bank, including East Jerusalem »⁶. Par conséquent, les victimes soutiennent que, au cas d'espèce, seul un obstacle de droit rendant la Cour manifestement incompétente pourrait remettre en cause la conclusion de la Chambre, dans son arrêt du 5 février 2021, relativement à la compétence territoriale de la Cour – ce qui n'est pas le cas des accords d'Oslo.

B – Sur l'absence de toute pertinence des accords d'Oslo à l'égard de la compétence territoriale de la Cour

19. Aux termes de l'article 21 du Statut :

« 1. La Cour applique :

a) *En premier lieu*, le présent Statut, les éléments des crimes et le Règlement de procédure et de preuve;

b) *En second lieu, selon qu'il convient, les traités applicables et les principes et règles du droit international*, y compris les principes établis du droit international des conflits armés ;[...]

3. L'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus [...]. »

⁵ CPI, *Request under Regulation 46(3) of the Regulations of the Court, Pre-Trial Chamber I, Decision on the "Prosecution's Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute"*, 6 Septembre 2018, ICC-RoC46(3)-01/18-37, par. 21.

⁶ CPI, *Situation in the State of Palestine, Pre-Trial Chamber I, Decision on the "Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine"*, 5 février 2021, ICC-01/18-143, par. 188.

20. Pour ce qui est de l'article 21(1)(a), l'article 51(5) du Statut dispose que, « [e]n cas de conflit entre le Statut et le Règlement de procédure et de preuve, le Statut prévaut ». Ainsi, par rapport aux autres sources *internes* à la CPI, le Statut dispose d'une primauté absolue au sein du droit applicable devant la Cour, auquel se subordonne le Règlement de procédure et de preuve⁷. À cet égard, s'agissant du droit *externe* au Statut, selon une jurisprudence constante⁸, celui-ci a seulement une vocation subsidiaire et résiduelle – conditionnée à son applicabilité s'agissant des traités comme il ressort du terme « applicables » – en cas de lacune des sources *internes*, lorsque ladite lacune ne peut être comblée par une interprétation du Statut selon des méthodes d'interprétation des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit sur le traité et de l'article 21(3) du Statut.
21. S'agissant des accords d'Oslo, les victimes entendent faire voir ce qui suit.

1 – Sur le fondement autonome et indépendant de la compétence de la Cour par rapport à la compétence pénale des États parties

22. En ce qui concerne, en premier lieu, la thèse souvent invoquée selon laquelle, en vertu du principe *nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*, la compétence de la CPI dépendrait d'une « délégation » par les États parties de leur compétence pénale, que l'État de Palestine ne pourrait transmettre à la Cour, s'agissant de son territoire national, à l'égard des ressortissants israéliens, du fait des accords d'Oslo, force est de constater que cette conception repose sur d'une double erreur d'analyse.
23. D'abord, elle ne trouve aucun fondement, ni appui, dans le Statut. Ainsi, selon les termes employés aux articles 12, 15 *bis* (4) et 19(2)(c), les États « acceptent » la compétence de la Cour, ce qui présuppose que la seconde préexiste à l'« acceptation » donnée par les premiers. À l'inverse, le Statut n'emploie pas les termes « délégation » ou « déléguer ». Quant au terme de « transfert », il est seulement utilisé en rapport avec les « crimes relevant de la compétence de la Cour », au titre des éléments constitutifs⁹, ou concernant le « transfert » de la personne condamnée hors de l'État chargé de l'exécution¹⁰. Par conséquent, les États parties, de même que ceux ayant émis une déclaration en vertu de l'article 12(3), ne procèdent pas à une quelconque « délégation » de leur compétence pénale à la Cour. En pour cause : alors que, en vertu du dixième alinéa du préambule et de l'article premier, la Cour « est complémentaire des juridictions pénales nationales », le système institué par le Statut préserve la compétence

⁷ CPI, *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 and VPRS 6*, 17 janvier 2006, ICC-01/04-101-tEN-Corr, par. 47.

⁸ CPI, *Prosecutor v. Al Bashir, Pre-Trial Chamber I, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, 4 mars 2009, ICC- 02/05-01/09-3, par. 44.

⁹ Article 6(e); articles 7(1)(d) et 7(2)(d); articles 8(2)(a)(vii) et 8(2)(b)(viii).

¹⁰ Article 104(2).

desdites juridictions, qu'il reconnaît¹¹ et auxquelles il donne priorité en application du principe de complémentarité – y compris en cas de renvoi par le Conseil de sécurité¹². Excluant toute idée de « délégation » dès lors qu'un délégataire ne peut plus exercer la compétence, l'attribut ou le pouvoir, dont il s'est dessaisi en le déléguant, cette analyse se trouve encore conforté par les aliéas premier, quatre et neuf du Préambule, ainsi que l'article 5 du Statut. Ainsi, dès lors qu'elle a pour mission de juger les « crimes les plus graves qui touchent l'ensemble de la Communauté internationale », la Cour ne rend pas une « justice déléguée » pour le compte de tel État ou tel État ; elle statue au nom de « tous les peuples », selon sa vocation universaliste.

24. Ensuite, les partisans de la « théorie de la délégation » raisonnent comme si les accords d'Oslo fondaient, sur une base *ad hoc*, la compétence pénale de la Palestine. Or, premièrement, c'est à omettre que l'État de Palestine préexistait à l'établissement de l'État d'Israël comme il ressort, notamment, de la sentence arbitrale relative *l'Affaire de la dette publique ottomane*¹³. Deuxièmement, en tant que Puissance occupante, Israël, qui n'a ni souveraineté, ni « titre juridique à administrer »¹⁴ le territoire de la Palestine, n'a pas pu, aux termes des accords d'Oslo, rétrocéder des compétences dont il n'a jamais disposé.
25. Par conséquent, contrairement à ce qu'il est prétendu, les « transferts de compétences » opérés dans le cadre desdits accords n'ont pas pour objet de fonder un quelconque titre juridique de la Palestine – en matière pénale ou autre – mais visent uniquement à restituer *l'exercice* de compétences qui ont toujours été palestiniennes, dont la base juridique réside dans la souveraineté territoriale de l'État de Palestine en vertu de son droit à l'autodétermination, comme l'a jugé la Chambre dans son arrêt du 5 février 2021¹⁵. Un peu de bon sens : alors que, d'une part, en tant que Puissance occupante, il ne dispose d'aucune capacité conventionnelle à

¹¹ Statut, préambule, sixième alinéa : « Rappelant qu'il est du devoir de chaque État de soumettre à sa juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux »

¹² ICC, *Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Appeals Chamber, Judgment, ICC-01/11-01/11 ICC, 24 July 2014.

¹³ *Affaire de la Dette publique ottomane (Bulgarie, Irak, Palestine, Transjordanie, Grèce, Italie et Turquie)*, 18 avril 1925, RSA, vol. I, p. 529 à 614. Dans cette affaire, l'Arbitre est appelé à répartir la dette publique entre les nouveaux États issus du démantèlement de l'Empire ottoman. Parmi les États parties à la procédure, figurent la Bulgarie, la Grèce, l'Italie et la Turquie, ainsi que trois États sous mandat, dont la Palestine (*Ibid.*, p. 532, par. 1), en tant qu'« État successeur ». Tout au long de la sentence, la Palestine est désignée comme un État, cette qualification juridique n'étant ni disputée, ni discutée, par les autres parties. À l'inverse, alors qu'il doit décider de la répartition des frais de la procédure, l'Arbitre Borel juge que : « [L]e seul procédé correct demeure celui qui consiste à répartir les frais d'une manière égale entre les États comme tels. Ici se présente la difficulté de savoir comment il convient d'envisager les Pays d'Asie sous mandat britannique et sous mandat français. L'Irak est un Royaume, à l'égard duquel la Grande-Bretagne a assumé des responsabilités équivalant à celles d'une Puissance mandataire. Sous le mandat britannique, la Palestine et la Transjordanie ont chacune une organisation entièrement distincte. On est donc en présence de trois États suffisamment séparés pour être considérés ici comme Parties distinctes ». L'Arbitre estime, dès lors, par une formule renvoyant à l'égalité souveraine entre les parties : « ne pas être autorisé à faire entre Elles une distinction au point de vue de leur importance et à consacrer ainsi, même en simple apparence, une inégalité qui n'existe pas entre Elles » (*Ibid.*, p. 609, par. 3).

¹⁴ CIJ, *Affaires du Sud-Ouest africain (Éthiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud)*, Exceptions préliminaires, Arrêt du 21 décembre 1962, CIJ Recueil 1962, p. 332.

¹⁵ CPI, *Situation in the State of Palestine, Pre-Trial Chamber I, Decision on the "Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine"*, 5 février 2021, ICC-01/18-143, par. 123.

l'égard de la Palestine occupée en vertu du droit international humanitaire¹⁶ et que, d'autre part, depuis 1948, il se présente comme État successeur de la Palestine¹⁷, Israël ne peut pas déléguer, par voie d'accord international, des compétences qu'il n'a pas, lesquelles, par conséquent, sont demeurés *incontestablement* palestiniennes, indépendamment des entraves posées à leur exercice effectif du fait de l'occupation illégale du territoire palestinien.

26. Il s'ensuit que, même à raisonner selon le cadre erroné d'une prétendue délégation de compétence pénale des États, comme base de la compétence de la Cour, l'État de Palestine a pu valablement, pour ce qui le concerne, transférer cette compétence dont le seul fondement réside dans la souveraineté territoriale du peuple palestinien en vertu de son droit à l'autodétermination.

2—Sur l'indisponibilité des critères statutaires établissant la compétence de la Cour

27. En deuxième lieu, les victimes soutiennent que le Statut présente un caractère auto-suffisant, aux fins d'établissement la compétence territoire de la Cour (*quad non*).
28. À cet égard, dès lors que —et dans la mesure où— ils ont accepté de s'y soumettre, la compétence des juridictions internationales telle que définie dans leurs statuts s'impose aux États qui ne peuvent pas en disposer, que ce soit par ajout ou par soustraction. Ainsi, dans l'affaire *Appel contre une sentence du Tribunal arbitral mixte hungaro-tchécoslovaque (université Peter Pázmány)*, alors que les parties avaient entendu l'investir d'une « compétence comme instance d'appel » par un accord externe¹⁸, la Cour permanente de justice internationale se borne à rappeler qu'elle tire sa compétence de l'article 36 de son statut, se refusant à examiner les « divers problèmes que pose la question relative à la nature de la juridiction [...] conférée »¹⁹

¹⁶ Même en cas d'occupation totale, le consentement reste une donnée fondamentale puisque les engagements souscrits par la puissance occupante, pendant l'occupation, sont inopposables au gouvernement du territoire occupé lorsque l'occupation est terminée. Voir, en ce sens, arbitrage du 17 mars 1956 relatif au *différend entre les Administrations postales du Portugal et de la Yougoslavie*, RSA, vol. XII, p. 339 à 348, à propos de l'inopposabilité d'engagements souscrits par l'État indépendant de Croatie et les forces allemandes d'occupation à l'égard de la Yougoslavie. Voir, également, Kolb R., « Deux questions ponctuelles relatives au droit de l'occupation de guerre », *Revue hellénique de droit international*, 2008, vol. 61, p. 347 à 362, spéc. p. 348 à 354. S'agissant d'Israël, parmi une pratique internationale abondante, voir, par exemple, les conclusions de l'Avocat général Wathelet, du 13 septembre 2016, *Conseil/Front Polisario*, C-104/16 P, EU:C:2016:677, point 103, rappelant que « malgré l'avis différent de l'État d'Israël sur ce sujet, l'Union et ses États membres ne reconnaissent ni la souveraineté de l'État d'Israël sur le territoire de la Cisjordanie et de la bande de Gaza ni sa capacité à le représenter internationalement et de conclure des accords pour son compte et en son nom, en sa qualité de puissance occupante de ces territoires ».

¹⁷ Voir, à titre d'exemple, l'échange de notes « constituant un accord provisoire d'extradition entre la Belgique et Israël », à Bruxelles, du 8 février 1954, et, en particulier, le courrier adressé par la Légation d'Israël au Ministre belge des Affaires étrangères : « *Un [traité d'extradition] n'existe pas l'heure actuelle entre Israël et la Belgique, le traité d'extradition conclu en son temps entre la Belgique et la Grande-Bretagne d'engageant pas l'État d'Israël. Tel est, en général, le point de vue du Gouvernement d'Israël qui considère que les traités qui engageaient la Palestine [...] ne lient pas l'État d'Israël* » (*Recueil des traités des Nations Unies*, 1954, vol. 188, p. 252).

¹⁸ Pour le texte de l'article X de l'accord II relatif aux obligations résultant du Traité de Trianon, signé à Paris, le 28 avril 1930, voir CPJI, ordonnance du 23 mai 1936 (Exception préliminaire), *Pajzs, Csáky, Esterházy*, Rec. CPJI Série A/B, n°66, p. 5.

¹⁹ CPJI, arrêt 15 décembre 1933, *Appel contre une sentence du Tribunal arbitral mixte hungaro-tchécoslovaque (université Peter Pázmány)*, République tchécoslovaque c. Hongrie, Rec. CPIJ Série A/B, n° 61, p. 221.

par ledit accord. S'agissant de la Cour internationale de Justice, le fait que certaines règles externes attribuent « force obligatoire » à ses avis consultatifs – en matière de fonction publique internationale et même en cas de différend entre l'Organisation et ses États membres²⁰ – « n'affecte en rien le mode selon lequel la Cour fonctionne »²¹, lequel « reste fixé par son Statut et son Règlement »²².

29. De même, en matière de droit international des investissements –pourtant réputé pour sa souplesse –, plusieurs tribunaux arbitraux constitués sous l'égide du Centre international de Règlements des différends relatifs aux d'investissement (CIRDI) ont jugé que, s'agissant d'une « institution regulated by a separate instrument »²³, les critères relatifs à la compétence du Centre, établis par l'article 25 de la Convention de Washington, présentent un caractère « objectif » insusceptible d'aménagements, sauf à tourner cette disposition « into a meaningless provision »²⁴, alors qu'elle fonde la « suprématie » de ladite convention par rapport aux traités bilatéraux d'investissements²⁵.
30. Enfin, s'agissant de l'Union européenne qui, à la différence de la CPI, est une organisation d'intégration disposant de compétences exclusives²⁶, sur la base d'un « transfert » dessaisissant les États membres dans les domaines concernés, la Cour de justice défend avec vigueur la « nature exclusive »²⁷ de sa compétence qui, selon une jurisprudence constante, ne peut être contournée par la voie d'accord international²⁸ – par exemple en soumettant les instruments de

²⁰ CIJ, avis consultatif du 29 avril 1999, *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, C.I.J. Recueil 1999 (I), p. 76-77, par. 24-25.

²¹ CIJ, avis du 23 octobre 1956, *Jugements du Tribunal administratif de l'OIT sur requêtes contre l'Unesco*, C.I.J. Recueil 1956, p. 84.

²² CIJ, avis consultatif du 1^{er} février 2012, *Jugement n° 2867 du Tribunal administratif de l'Organisation internationale du Travail sur requête contre le Fonds international de développement agricole*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2012, p. 23, par. 28.

²³ CIRDI, 21 octobre 2005, *Aguas del Tunari v. Bolivia*, Decision on Jurisdiction, 21 October 2005, para. 278 et jurisprudence citée : « The state parties to the BIT can seek to encompass all manner of disputes. But in attempting to place disputes under their BIT before ICSID, an institution regulated by a separate instrument, the scope of the disputes which may be submitted is necessarily limited to those disputes that pass through the jurisdictional keyhole defined by Article 25 ».

²⁴ CIRDI, 6 août 2004, *Joy Mining v. Egypt*, par. 50: « The parties to a dispute cannot by contract or treaty define as investment, for the purpose of ICSID jurisdiction, something which does not satisfy the objective requirements of Article 25 of the Convention. Otherwise, Article 25 and its reliance on the concept of investment, even if not specifically defined, would be turned into a meaningless provision ».

²⁵ CIRDI, 1^{er} Novembre 2006, *Mitchell v. DR Congo*, Decision on Annulment, par. 31: « the States which conclude an investment treaty cannot open the jurisdiction of the Centre to any operation they might arbitrarily qualify as an investment. It is thus repeated that, before ICSID arbitral tribunals, the Washington Convention has supremacy over an agreement between the parties or a BIT ».

²⁶ Article 3 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

²⁷ CJUE, Avis 1/91, du 14 décembre 1991, *Accord EEE – I*, EU:C:1991:490, point 35; arrêt du 30 mai 2006, *Commission/Irlande*, C-459/03, EU:C:2006:345, point 152.

²⁸ CJUE, avis 1/00, du 18 avril 2002, *Accord sur la création d'un espace aérien européen commun*, EU:C:2002:231, points 21, 23 et 26 ; avis 1/09, du 8 mars 2011, *Accord sur la création d'un système unifié de règlement des litiges en matière de brevets*, EU:C:2011:123, point 76.

droit de l'UE à une autre juridiction internationale²⁹ – qu'il s'agisse de la Charte des Nations Unies³⁰ ou de la CEDH³¹.

31. Pour ce qui est de la CPI, le caractère indisponible de la compétence de la Cour est d'autant mieux établi qu'il est explicitement prévu par l'article 21(1)(a) et (b) du Statut, conférant une primauté absolue à ce texte, que conforte son article 120 en excluant toute possibilité de formuler des réserves, tandis que la question des engagements préexistants, ou parallèles, des États parties, est strictement cantonnée au stade de la remise de la personne visée par l'article 98(2), en aval de la délivrance des mandats d'arrêt.
32. En l'occurrence, dans son arrêt du 5 février 2021, la Chambre a jugé que « Palestine acceded to the Statute in accordance with the procedure defined by the Statute »³². Ainsi, alors que le Statut se suffit à lui-même, l'État de Palestine a accepté de façon totale et inconditionnelle la compétence de la Cour, en application de l'article 120, ne pouvant *a fortiori* y déroger par la voie d'un accord bilatéral. Aussi, indépendamment des prétendues restrictions apportées à la compétence d'exécution (« *enforcement jurisdiction* ») de l'État de Palestine par les accords d'Oslo, la Cour est pleinement compétente *ratione loci*, en application de l'article 12(2)(a) du Statut, seul pertinent, pour autoriser la délivrance des mandats d'arrêt sollicités à l'encontre de MM. Benjamin NETANYAHU et Yoav GALLANT.

3–*Sur l'inapplicabilité des accords d'Oslo au titre des sources de droit externes au Statut*

33. En dernier lieu, les victimes constatent que, en toute hypothèse, les accords d'Oslo ne font pas partie des « traités applicables » par la CPI, en vertu de l'article 21(1)(b) du Statut.
34. À cet égard, en vertu du principe *pacta tertiis nec nocent prosunt*, qui est un « established principle of international law », « a treaty raises no duty or right to non-parties »³³. Or, conformément à la jurisprudence de la Chambre, la CPI, en tant qu'organisation internationale, dispose d'une personnalité juridique internationale « objective », distincte de celles des États parties, qui est opposable aux États tiers³⁴, si bien qu'elle constitue un sujet tiers aux relations conventionnelles entre ces États. Dès lors, sauf à prétendre imposer des obligations internationales à la CPI sans son consentement –réduisant à peu de chose sa personnalité

²⁹ CJUE, arrêt du 30 mai 2006, *Commission/Irlande*, C-459/03, points 151 et 154.

³⁰ CJUE, arrêt du 3 septembre 2008, *Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission*, affaires jointes C-402/05 Pet C-415/05 P, EU:C:2008:461, point 282 et jurisprudence citée.

³¹ CJUE, avis 2/13, du 18 décembre 2014, *Adhésion de l'Union à la CEDH*, EU:C:2014:2454, points 183-184 et 201.

³² CPI, *Situation in the State of Palestine, Pre-Trial Chamber I, Decision on the "Prosecution request pursuant to article 19(3) for a ruling on the Court's territorial jurisdiction in Palestine"*, 5 février 2021, ICC-01/18-143, par. 112.

³³ CPI, *Judgment in the Jordan Referral re Al-Bashir Appeal, Joint Concurring Opinion of Judges Eboe-Osuji, Morrison, Hofmański and Bossa*, 6 mai 2019, ICC-02/05-01/09-397-Anxl-Corr, par. 339.

³⁴ CPI, *Request under Regulation 46(3) of the Regulations of the Court, Pre-Trial Chamber I, Decision on the "Prosecution's Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute"*, 6 septembre 2018, ICC-RoC46(3)-01/18-37, par. 48.

juridique objective –, les accords conclus dans le cadre desdites relations ne font partie des « traités applicables » devant la Cour, visés à l'article 21(1)(b) du Statut.

35. Il s'ensuit que, en l'occurrence, les accords d'Oslo sont inapplicables devant la Cour, au titre des sources de droit externes au Statut, ce qui est déjà la solution suivie par les juridictions de l'Union européenne et ses États membres en matière douanière.

36. Ainsi, suite à l'arrêt *Brita* de la Cour de justice, jugeant que l'Accord d'Association UE-Israël est inapplicable en territoire occupé palestinien³⁵, l'importateur concerné soutenait devant la juridiction allemande de renvoi que la CJUE a omis de prendre en compte les accords d'Oslo qui, prétendument, réserverait la compétence d'Israël à l'égard des colonies de peuplement. En réponse, par un arrêt du 19 mars 2013³⁶ – apparemment méconnu de la République fédérale d'Allemagne – la *Bundesfinanzhof* juge en tout état de cause que :

« [i]l serait contraire au principe de l'effet relatif des traités [...] d'interpréter l'accord d'association CE-Israël et les conditions d'un traitement préférentiel des produits importés qui y sont décrites en tenant compte des accords bilatéraux conclus entre Israël et l'OLP[...] »³⁷.

37. Pour le surplus, souscrivant à l'analyse défendue par plusieurs *amicus curiae* concernant l'illégalité des accords d'Oslo, les victimes observent que, même si Israël devenait État partie au Statut, appelant une éventuelle reconsidération de la question sous l'article 21(1)(b), la Cour, en sa qualité de juridiction internationale³⁸, ne pourrait pas faire application desdits accords – à supposer qu'ils ne soient pas caducs – en raison de leur contrariété avec plusieurs normes de *jus cogens*.

38. Par ces motifs, les victimes concluent à ce qu'il plaise à la Chambre de faire droit aux requêtes aux fins de délivrance de mandats d'arrêt sollicitées à l'encontre de MM. Benjamin NETANYAHU et Yoav GALLANT.

Gilles Devers

Fait le 12 août 2024, à Lyon, France

³⁵ CJUE, arrêt du 25 février 2010, *Brita*, C-386/08, EU:C:2010:91, point 52 : « [...] interpréter l'article 83 de l'accord d'association CE-Israël de telle sorte que les autorités israéliennes seraient investies de compétences douanières à l'égard des produits originaires de Cisjordanie reviendrait à imposer aux autorités douanières palestiniennes l'obligation de ne pas exercer les compétences qui leur sont pourtant dévolues par les dispositions susmentionnées du protocole CE-OLP. Une telle interprétation, ayant pour effet de créer une obligation pour un sujet tiers sans son consentement, irait ainsi à l'encontre du principe de droit international général « pacta tertiis nec nocent nec prosunt », tel que codifié à l'article 34 de la convention de Vienne ».

³⁶ Voir, *Bundesfinanzhof*, arrêt du 19 mars 2013, VII R 6/12 (disponible à l'adresse suivante : <https://www.bundesfinanzhof.de/de/entscheidung/entscheidungen-en-online/detail/STRE201310114/>), point 17.

³⁷ Traduit avec DeepL.

³⁸ TPIY, arrêt du 2 octobre 1995, *Le Procureur c/ Duško Tadić*, IT-94-I-AR72, par. 143 : « [i]t follows that the International Tribunal is authorised to apply, in addition to customary international law, any treaty which: (i) was unquestionably binding on the parties at the time of the alleged offence; and (ii) was not in conflict with or derogating from peremptory norms of international law, as are most customary rules of international humanitarian law ». Voir, également, CIADH, 10 septembre 1993, *Case of Aloeboetoe et al. v. Suriname*, par. 57, à propos d'un accord bilatéral contraire à la prohibition internationale de l'esclavage.