



Rapport d'activité de la CIHEF à l'occasion de son 20^e anniversaire

établie en 1991

en vertu de l'article 90 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève

Contenu

- I. Les mandats de la Commission – Plan du rapport
- II. La création de la Commission et les élections
- III. Les activités de la Commission dans l'optique à remplir son mandat
- IV. L'établissement des faits en tant que moyen de mise en œuvre du droit international humanitaire – Le rôle de la Commission
- V. Résumé et Plan d'action

Annexes:

- I. Liste des 72 états acceptant la compétence de la Commission
- II. Liste des anciens membres de la Commission

La Commission internationale humanitaire d'établissement des faits (CIHEF, ci-après « la Commission »), établie en 1991 en vertu de l'article 90 du Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, existe maintenant depuis vingt ans. Or, à ce jour, il n'a jamais été fait appel à ses services. De ce fait, la Commission estime devoir procéder à une évaluation de sa situation en dressant un bilan qu'elle soumettra aux Hautes Parties contractantes (ci-après « les Etats parties ») ayant reconnu sa compétence.

La Commission présente ce rapport aux Etats parties afin qu'ils puissent évaluer ses activités. Ce faisant, elle souhaite mettre en évidence les services qu'elle est en mesure de fournir pour assurer une meilleure mise en œuvre du droit international humanitaire. Par ailleurs, la Commission souhaite attirer l'attention sur les contraintes particulières auxquelles elle est soumise en application du cadre juridique international qui est à la base de son existence et qui constitue son mandat.

Chapitre 1

Les mandats de la Commission – Plan du rapport

En vertu de l'article 90, la Commission est compétente pour mener des enquêtes à la demande d'Etats (ou d'autres parties à un conflit) et pour prêter ses bons offices. Pour remplir ces fonctions, la Commission a été conçue comme un organe international permanent, en mesure de réagir rapidement pour ouvrir une enquête ou prêter ses bons offices aux Parties. La Commission doit donc avoir été mandatée au préalable pour être prête à intervenir le cas échéant.

Après un bref résumé de l'histoire de la Commission (chapitre 2), le présent rapport entend donner aux Etats parties les éléments qui devraient leur permettre de juger si la Commission a correctement rempli cette partie de son mandat. Le chapitre 3, consacré à cette thématique, démontre que tel a bien été le cas: la Commission est opérationnelle et prête à intervenir en tout temps.

L'article 90 a été élaboré par la Conférence diplomatique sur le droit international humanitaire entre 1974 et 1977 et part du principe que le mandat donné à la Commission – établir les faits et prêter ses bons offices – est un moyen utile et souvent nécessaire pour améliorer la mise en œuvre du droit international humanitaire. Le fait que la Commission n'ait pas été sollicitée jusqu'à présent n'infirme pas ce point de vue. Mais, considérant les événements qui ont eu lieu depuis l'adoption des protocoles additionnels, on peut se demander si d'autres mesures ne devraient pas être prises pour que la Commission puisse enfin jouer le rôle positif pour lequel elle a été créée. Le chapitre 4 du présent rapport expose la réflexion de la Commission à ce propos.

Le chapitre 5 présente les conclusions et recommandations de la Commission.

La création de la Commission et les élections

Conformément à l'article 90, par. 1, let. b, du Protocole additionnel I, la Commission devait être constituée si au moins vingt Etats avaient convenu d'accepter sa compétence. La 20^e déclaration d'acceptation a été déposée le 20 novembre 1990, et les vingt premiers Etats ayant reconnu la compétence de la Commission¹ ont procédé à la première élection le 25 juin 1991. La Commission a tenu sa première réunion à Berne les 12 et 13 mars 1992, et le gouvernement suisse a mis à sa disposition les services administratifs nécessaires à l'accomplissement de ses fonctions (art. 90, par. 1, f).

La deuxième élection a eu lieu cinq ans plus tard (art. 90, par. 1, b), le 29 octobre 1996; 48 Etats avaient alors accepté la compétence de la Commission². Le nombre d'Etats ayant accepté la compétence de la Commission n'a pas cessé d'augmenter: 58 lors de la 3^e élection en 2001 et 69 lors de la quatrième élection en 2006. À ce jour, 72 Etats ont accepté la compétence de la Commission. La cinquième élection aura lieu en décembre 2011.

Au cours de ces vingt dernières années, la répartition géographique des Etats qui ont accepté la compétence de la Commission et qui sont habilités à élire ses membres a profondément changé. Essentiellement composé d'Etats européens en 1991, le groupe comprend maintenant 72 Etats appartenant à tous les continents, y compris à des régions qui ont connu des conflits armés ou qui connaissent de sérieuses tensions politiques. L'évolution du corps électoral se répercute sur la composition de la Commission. Combinée avec les réélections régulières, cette situation assure un mélange judicieux de continuité et de renouvellement.

1 Algérie, Autriche, Biélorussie, Belgique, Canada, Danemark, Islande, Italie, Finlande, Liechtenstein, Malte, Pays-Bas, Nouvelle-Zélande, Norvège, Russe, Espagne, Suède, Suisse, Ukraine, Uruguay

2 Voir 79 RICR 234 (1997).

Chapitre 3

Les activités de la Commission destinées à faciliter l'exécution de son mandat

La Commission a pris diverses mesures pour faciliter l'exécution de son mandat, notamment dans la manière d'interpréter ses termes de référence (3.8). En premier lieu, elle a adopté les règles internes nécessaires à son fonctionnement (3.1). En deuxième lieu, elle a pris certaines mesures pratiques pour être plus apte à s'acquitter de sa mission. Ces mesures touchent notamment la collecte d'informations (3.2), la formation (3.3) et la mise sur pied de plans d'urgence (3.4). En troisième lieu, elle a mené des activités de sensibilisation et de promotion (3.5). Ces activités comprennent des visites promotionnelles dans différentes régions du monde ainsi que la représentation de la Commission lors de rencontres internationales, telles que les Conférences internationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, l'Assemblée des Etats Parties au Statut de Rome de la Cour pénale internationale (CPI) et des conférences internationales traitant du droit international humanitaire. La participation au travail des Nations Unies et la collaboration avec d'autres institutions internationales, en particulier avec des organisations régionales, revêt une importance particulière (3.6). La Commission a également reçu des encouragements et du soutien de la part d'un certain nombre d'organisations et d'institutions internationales (3.7). Enfin, à diverses reprises, la Commission a pris l'initiative d'offrir ses services à des autorités belligérantes (3.8).

Les aspects financiers des activités de la Commission feront l'objet d'un commentaire séparé. (3.9).

3.1 Établissement de règles

L'article 90, paragraphe 6, du Protocole additionnel I charge la Commission d'établir son règlement interne, une tâche nécessaire à son fonctionnement. Le règlement interne a été adopté et publié le 8 juillet 1992, peu de temps après la création de la Commission. Il figure dans une brochure d'information et est disponible sur le site Web de la Commission (www.ihffc.org).

Le règlement financier relève de la compétence des Etats parties, conformément à l'article 90, paragraphe 7. La version finale de ce règlement a été adoptée lors de la Conférence internationale sur le règlement financier relatif aux dépenses administratives de la Commission, qui s'est tenue les 8 et 9 septembre 1994.

Le cadre réglementaire additionnel nécessaire au fonctionnement de la Commission a donc été mis en place très tôt.

En outre, la Commission a adopté en 2003 des lignes directrices opérationnelles détaillées, qui organisent ses méthodes de travail en prévision des missions qui peuvent lui être confiées.

3.2 Préparation pratique – Collecte d'informations

L'établissement des faits, comme mode de gestion des crises internationales a considérablement évolué au cours des trois dernières décennies. Une institution qui entend relever les défis que représentent aujourd'hui les missions d'établissement des faits se doit d'être au courant de cette évolution. C'est pourquoi des séminaires sur les développements spécifiques de l'établissement des faits ont régulièrement figuré au programme des réunions annuelles de la Commission. Par exemple, le président de la mission d'enquête des Nations Unies au Darfour, le professeur Antonio Cassese, est venu présenter celle-ci en 2005. Cette même année un représentant de Human Rights Watch a parlé de l'expérience de cette organisation en ce qui concerne l'établissement des faits en matière de respect du droit international humanitaire en Iraq. En 2010, la présidente de Geneva Call, Mme Decrey Warner, est venue parler de la mission d'enquête menée par cette organisation sur l'emploi de mines anti-personnel aux Philippines. Un séminaire sur des questions spécifiques liées à l'établissement des faits est une question qui est actuellement étudiée en coopération avec d'autres organisations compétentes.

Des membres de la Commission ayant participé, à titre personnel, à des missions d'établissement des faits ont fait part de leur expérience: le professeur Perrakis a évoqué sa participation à la mission d'enquête du Conseil des droits de l'homme sur le conflit armé au Liban en 2006, le colonel Garraway a abordé la mission d'enquête de la Commission internationale des juristes relative au même conflit, et le professeur David a rendu compte de sa participation à la mission d'enquête précitée de Geneva Call aux Philippines.

3.3 Préparation pratique – Formation

En février 2009, la Commission a participé à une formation sur la gestion du stress dans les situations critiques. Les membres ont acquis des connaissances théoriques utiles dispensées par leur collègue Gisela Perren-Klingler et ont pu participer à des exercices pratiques.

3.4 Logistique et plans d'urgence

La Commission est bien consciente du fait qu'une enquête pourrait demander des ressources substantielles et coûteuses au point de vue du personnel et de l'équipement. La Commission ne peut pas disposer en permanence de telles ressources. Dans des cas particuliers, le fonctionnement de la Commission dépend de sa capacité à mobiliser ces ressources, le moment venu. C'est un souci constant pour la Commission qui, en conséquence, a demandé la coopération d'autres institutions.

Dans cette optique, la Commission a, dès 1993, créé un groupe de travail sur la disponibilité de l'équipement. En 2003, un comité a reçu le mandat d'évaluer plus en détail les besoins logistiques. Aujourd'hui, il poursuit son action et veille à ce que la Commission puisse relever les défis logistiques inhérents à toute enquête qu'elle pourrait être appelée à entreprendre.

D'un point de vue juridique, il n'est pas clairement établi si l'obligation conventionnelle de la Suisse d'assumer le Secrétariat de la Commission, englobe celle d'apporter un appui logistique à la mise en place, d'une mission d'enquête. Indépendamment de la réponse qui pourrait être donnée à cette question juridique, la Suisse a accepté d'aider la Commission à établir une structure de base. En 1993, les autorités suisses ont accepté d'apporter à la Commission un soutien dans les domaines de la logistique, des transports et des équipements, et d'éventuellement mettre à sa disposition les services d'experts faisant partie du Pool d'experts suisse pour la promotion civile de la paix. Un accord a été passé entre le Secrétariat et l'Unité suisse de secours en cas de catastrophe: l'Unité fournit les équipements standards, qui sont par ailleurs tenus à tout moment à la disposition de la Commission. L'accord est actuellement en cours de révision afin d'être adapté à l'évolution des besoins logistiques.

Plus récemment, la Commission a pris contact avec plusieurs institutions dans un certain nombre de pays en vue de pouvoir bénéficier, le cas échéant, de leurs compétences spécifiques et de leurs ressources humaines. Leurs compétences englobent la communication, les enquêtes pénales, la médecine légale, les questions militaires (par exemple la balistique, les armes) et les relations publiques. Il s'agit de constituer un réseau sur lequel la Commission pourra compter en cas de besoin. Des mesures encourageantes ont été prises à cette fin.

La question de la sécurité de la mission reste une préoccupation majeure.

L'expérience nous démontre que la diffusion du droit international humanitaire et des différentes procédures disponibles pour en assurer une meilleure mise en œuvre reste une nécessité. À l'occasion de nombreuses rencontres, les membres de la Commission ont constaté que la Commission et les possibilités qu'elle offre sont encore mal connues. Compte tenu des nouveaux développements juridiques et politiques, la Commission a voulu en savoir davantage sur les besoins réels des Etats et des organisations internationales en matière d'établissement des faits, afin de pouvoir mieux y répondre.

C'est sur cette toile de fond que s'inscrivent les nombreuses activités d'information et de sensibilisation qu'a entrepris la Commission.

La Commission a été représentée à diverses réunions internationales en lien avec ses fonctions.

Les Conférences de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge constituent un premier exemple de ce type d'activité (XXVI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 1995; XXVII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 1999; XXVIII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 2003; XXX^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 2007; XXXI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge). La Commission a organisé des événements en marge de ces conférences ainsi que des ateliers. Elle a également participé activement aux deuxième (mars 2007) et troisième (octobre 2010) réunions universelles des Commissions nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire. Des représentants de la Commission ont assisté aux divers séminaires régionaux organisés par le CICR en 2003 en vue d'assurer une meilleure mise en œuvre du droit international humanitaire.

Un deuxième exemple est la représentation de la Commission lors de diverses conférences intergouvernementales relatives aux Conventions de Genève:

- Conférence internationale pour la protection des victimes de la guerre, 1993;
- Première Réunion périodique des Etats parties aux Conventions de Genève sur les problèmes généraux de l'application du droit international humanitaire, Genève, 1998;
- Célébration du 50^e anniversaire des Conventions de Genève, Genève, 1999;
- Conférence internationale d'experts gouvernementaux et non gouvernementaux sur les personnes portées disparues, Genève, 2003;
- Célébration du 60^e anniversaire des Conventions de Genève, Londres, juillet 2009;
- Célébration du 60^e anniversaire des Conventions de Genève, Genève, novembre 2009.

S'agissant de la Cour pénale internationale (CPI), la Commission a été représentée à la Conférence de Rome (1998), ainsi qu'aux diverses réunions de l'Assemblée des Etats parties, où elle a le statut d'observateur ainsi qu'à la Conférence de révision du Statut de Rome tenue à Kampala en 2010.

En 2004, le travail et le potentiel de la Commission ont été présentés au Groupe d'experts gouvernementaux des Etats parties à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques. Il avait en effet été suggéré de doter cette Convention d'un mécanisme de mise en œuvre et de faire un suivi.

Les membres ont aussi représenté la Commission lors de diverses Conférences scientifiques.³

La Commission a pris contact avec certains Etats en vue de les sensibiliser aux services qu'elle pourrait offrir et de mieux comprendre les problèmes que ces Etats pourraient avoir en la matière. Des rencontres bilatérales ont été tenues à l'occasion des Conférences de la Croix-Rouge, par exemple à Genève en 2003 et 2007.

Des membres de la Commission ont mené des missions de promotion dans divers pays et régions: Amérique centrale en 2000⁴; Venezuela et Equateur en 2001; Afrique de l'Ouest⁵, Afrique australe et Afrique de l'Est⁶ en 2004 et Asie du Sud-est en 2006⁷. Les représentants de la Commission ont rencontré des hauts fonctionnaires gouvernementaux ainsi que des représentants des Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ainsi que des organisations non gouvernementales.

Le site Internet (www.ihffc.org), de la Commission est actif depuis le 28 août 1998. Il s'agit d'un outil important pour faire connaître son potentiel. Il contient des informations sur les procédures de la Commission, des nouvelles et des rapports. Il a récemment été mis à jour.

3 Par exemple le séminaire du CICR/NYU pour les diplomates de l'ONU, 2008.

4 Les pays suivants ont été visités: Guatemala, El Salvador, Honduras.

5 Les pays suivants ont été visités: Cameroun, Côte d'Ivoire, Niger, Sénégal.

6 Les pays suivants ont été visités: Afrique du Sud, Botswana, Mozambique, Kenya.

7 Les pays suivants ont été visités: Thaïlande, Vietnam, Cambodge, Brunei.

Les relations avec les Nations Unies préoccupent la Commission depuis sa création. En Novembre 1992, le Président de la Commission, l'Ambassadeur Erich Kussbach, s'est adressé aux participants d'un débat à la Troisième Commission de l'Assemblée générale des Nations Unies à New York. À cette occasion, il a également rencontré des représentants des membres du Conseil de sécurité ainsi que des représentants du Secrétariat général. En décembre 1992, l'Ambassadeur Erich Kussbach a adressé une lettre au Secrétaire général des Nations Unies, Boutros Boutros-Ghali, suggérant de développer les moyens d'une collaboration entre la Commission et les Nations Unies. La deuxième visite du président de la Commission au siège des Nations Unies a eu lieu en février 1994.

Depuis, les contacts sont réguliers entre la Commission et le Secrétariat de l'ONU, son conseiller juridique ainsi qu'avec les missions permanentes des Etats auprès de l'ONU. En décembre 2005, la Commission a été en contact avec le Secrétaire général, M. Kofi Annan. Les représentants de la Commission ont à plusieurs reprises rappelé que celle-ci pouvait commencer des enquêtes dans le cadre des Nations Unies. Le Secrétaire général et ses collaborateurs principaux ont exprimé un intérêt réel pour les services de la Commission. Malgré le fait qu'aucun accord sur une action particulière n'ait encore abouti, ces visites ont ouvert des perspectives de coopération qui seront abordées plus loin.

La Commission a par ailleurs multiplié ses contacts avec des organisations régionales. Depuis un certain nombre d'années, l'Union européenne soutient activement la cause de la Commission (voir aussi 3.7 plus bas). Dans le sillage d'une présentation de la Commission aux représentants des Etats membres de l'Union africaine à Genève (2009), une délégation de la Commission a visité le siège de cette organisation à Addis Abeba en 2010. Différentes formes de coopération et des projets communs ont été envisagés. Les capacités de la Commission ont également été exposées au Secrétariat du Commonwealth ainsi que lors de conférences du Commonwealth.

Des contacts ont été pris en vue de mettre en place une collaboration avec l'OEA.

3.7 Soutien et encouragement à l'égard de la Commission

Un certain nombre de résolutions, déclarations et lignes directrices adoptées par des organisations internationales soutiennent et encouragent la Commission. Ces documents appellent notamment les Etats à accepter la compétence de la Commission et à faire appel à ses services. Quelques exemples:

Assemblée générale des Nations Unies:

- Résolution 55/148 du 12 décembre 2000
- Résolution 57/14 du 19 décembre 2002
- Résolution 59/36 du 16 décembre 2004
- Résolution 63/125 du 11 décembre 2008
- Résolution 65/29 du 10 janvier 2011

En 2009, l'Assemblée générale des Nations Unies a accordé à la Commission le statut d'observateur.

Conseil de sécurité des Nations Unies:

- Résolution 1265 du 17 septembre 1999
- Débat sur la protection des civils en période de conflit armé, 9 décembre 2005⁸
- Résolution 1894 du 11 novembre 2009

Résolutions des Conférences internationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge:

- Plan d'action adopté par la XXVII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, 1999
- Déclaration adoptée par la XXVIII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, 2003
- Résolution 1 adoptée par la même Conférence
- XXX^e Conférence (2007), résolution finale 3, § 32
- Engagements faits par les gouvernements et les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge lors de la même Conférence⁹

8 S/PV 5319, voir en particulier p. 21 (Russie) et Resumption 1, p. 19 (Espagne).

9 Engagement commun de l'UE et de ses Etats membres, engagement des Sociétés nationales du Chili et du Monténégro.

Autres organismes:

- Conseil de l'Europe, Assemblée parlementaire: Recommandation 1427 du 23 septembre 1999;
- Union européenne: Lignes directrices concernant la promotion du droit international humanitaire du 12 décembre 2005¹⁰.

3.8 Initiatives

En 1996, le professeur Kalshoven, alors président de la Commission, a offert les services de la Commission pour mener certaines enquêtes sur le conflit interne en Colombie. Cette initiative reposait sur l'idée que l'article 90, qui fait partie d'un traité relatif aux conflits armés internationaux, n'interdisait pas à la Commission d'accepter des missions similaires dans le cas d'un conflit non international, et d'offrir ses bons offices dans ce contexte. Le professeur Kalshoven s'est entretenu avec le gouvernement colombien et avec l'une des parties au conflit, mais il n'a pas été possible de parvenir à un accord sur un mandat à donner à la Commission.

Ces dernières années, la Commission a offert ses bons offices à l'occasion de plusieurs conflits. En 2002, des entretiens exploratoires ont eu lieu au sujet de l'établissement des faits au lendemain d'un conflit armé non international. En 2004, une offre a été faite au sujet d'allégations spécifiques de violations des règles relatives au traitement des prisonniers. Depuis lors, la Commission a étudié les possibilités d'offrir ses bons offices aux parties au conflit dans différentes régions du globe. Elle a choisi d'interpréter ses compétences de façon à être habilitée à prendre l'initiative de proposer ses bons offices en présence d'allégations d'infractions au droit international humanitaire, que le conflit armé concerné soit international ou non international; il est entendu que l'enquête découlant d'une telle offre ne pourrait être menée qu'avec l'accord des parties impliquées. Cette approche proactive a été soutenue et encouragée par la ministre suisse des affaires étrangères, la conseillère fédérale Micheline Calmy-Rey, qui a pris une initiative visant à « revitaliser » la Commission.

Par choix politique, et non par obligation légale, la Commission ne publie ni ses offres ni ses initiatives, à moins que leurs destinataires ne donnent leur consentement ou que l'initiative ne soit rendue publique indépendamment d'une publication de la Commission. Elle analyse soigneusement les conclusions qu'elle peut tirer des échecs de ses initiatives (voir point 4 plus bas).

¹⁰ Adoptées par le Conseil « Affaires générales », 2005/C 327/04, JO du 23 décembre 2005, (sec. 15 (a)).

La question de savoir si des membres de la Commission devraient participer aux missions d'établissement des faits entrepris par les Nations Unies a aussi fait l'objet de discussions. Cela s'était déjà produit en 1992, quand deux membres de la Commission avaient pris part à la mission constituée par le Conseil de sécurité pour enquêter sur les violations du droit international humanitaire en ex-Yougoslavie¹¹. L'éventualité d'une participation de la Commission a été envisagée également dans le cas des équipes d'établissement des faits que le Secrétaire général de l'ONU a constituées en 2002 et 2004 pour enquêter sur la situation à Jénine¹² et au Darfour¹³. Un membre de la Commission a participé à titre personnel à l'enquête entreprise par le Conseil des droits de l'homme au sujet du conflit entre Israël et le Liban en 2006; un autre membre a pris part à la mission organisée par Geneva Call concernant l'utilisation présumée de mines anti-personnel aux Philippines en 2009. Avant d'accepter un tel mandat, les membres sont invités à demander conseil au Bureau de la Commission, afin de déterminer si la fonction proposée pouvait être incompatible avec le devoir des membres de la CIHEF.

3.9 Finances

Les coûts administratifs de la Commission sont pris en charge par les Etats qui ont accepté sa compétence (art. 90, par. 7). En revanche, les coûts des enquêtes spécifiques sont à la charge des Etats participant à la procédure.

Ce principe pose des problèmes pratiques et constitue même un obstacle aux travaux de la Commission. À diverses occasions, lors des contacts mentionnés ci-dessus, l'attention des membres de la Commission a été attirée sur ce point. En particulier lorsque les conflits se produisent entre des pays en voie de développement ou à l'intérieur d'un pays en voie de développement, on ne peut s'attendre à ce que ces pays, déjà confrontés à de terribles difficultés économiques, investissent des ressources financières dans une procédure d'établissement des faits. Ainsi, dans le cas des discussions relatives au conflit interne colombien, le gouvernement des Pays-Bas avait assumé les frais de voyage de la Commission. Dans ce genre de situation, il est communément admis que les coûts des bons offices soient couverts par des contributions volontaires s'ils ne pouvaient pas être assumés par les parties au conflit.

11 Voir résolutions 780 du 6 octobre 1992 et 787 du 16 novembre 1992 du Conseil de sécurité des Nations Unies.

12 Voir résolution 1405 du 19 avril 2002, du Conseil de sécurité des Nations Unies.

13 Voir résolution 1564 du 18 septembre 2004, par. 12, du Conseil de sécurité des Nations Unies.

La Commission s'est engagée dans un grand nombre d'activités pour être à même de remplir son mandat. Elle a abordé la promotion de ses objectifs sous des angles très différents. Les deux éléments majeurs ont été, d'une part, la préparation de son action, et d'autre part, la diffusion d'informations à travers de nombreuses activités de sensibilisation. La préparation incluait l'adoption des règles internes nécessaires à ses activités, la collecte d'informations pertinentes, la formation et la planification d'urgence. Des mesures ont même été prises pour veiller à ce que la Commission dispose du soutien logistique, du savoir-faire et des ressources humaines nécessaires lorsqu'une mission d'établissement des faits lui sera confiée.

Les activités de sensibilisation englobent la représentation de la Commission lors de manifestations internationales pertinentes, l'information fournie aux Etats et aux organisations internationales, et les consultations menées avec eux. Ainsi, la Commission a pris de nombreuses mesures et initiatives visant à se donner les moyens de remplir ses fonctions et d'offrir ses services. Elle a également pris des initiatives dans des cas concrets, dans le but d'offrir ses bons offices à l'occasion de conflits armés internationaux ou non-internationaux.

D'autres activités de sensibilisation sont à l'étude, mais devront être bien ciblées. Ce ciblage devrait être décidé à la lumière des considérations exposées dans le chapitre suivant du présent rapport.

Chapitre 4

L'établissement des faits en tant que moyen de mise en œuvre du droit international humanitaire – Le rôle de la Commission

4.1 Introduction

Jusqu'à ce jour, la Commission n'a encore jamais été sollicitée pour remplir ses fonctions statutaires. Cela requiert une explication. Depuis la création de la Commission en 1991, il n'y a pas eu de conflit opposant deux parties qui reconnaissaient la compétence obligatoire de la Commission. Ce fait peut changer. Mais quoi qu'il en soit, cela démontre clairement que l'avenir de la Commission sera assuré non par sa compétence obligatoire en vertu de l'art. 90 du Protocole I, mais plutôt par des enquêtes qui lui seront confiées d'un commun accord par les parties à un conflit. La Commission se sent néanmoins obligée de jouer le rôle utile qui lui est conféré par les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels et elle est bien déterminée à l'assumer. Dès lors, elle doit résoudre le problème de son acceptation, qui reste purement volontaire. Elle a entamé une réflexion sur la question, dont elle aimerait partager le fruit avec la communauté internationale.

Le mandat de la Commission n'est qu'un élément du système complexe des mesures qui visent à assurer une meilleure application et un plus grand respect du droit international humanitaire. Sa fonction doit être considérée dans ce vaste contexte. Il faut par ailleurs rappeler que l'article 90 est un exemple d'une technique, à savoir l'enquête et l'établissement des faits, qui est pratique courante parmi les modes de règlement des différends internationaux. L'enquête est d'ailleurs mentionnée à l'article 33 de la Charte des Nations Unies parmi les modes de règlement des différends. Le rôle et le potentiel de la Commission doivent donc être considérés dans le contexte plus général du règlement des différends internationaux et de l'établissement des faits dans un sens large, tout comme dans celui du système global de mesures visant à garantir le respect du droit international humanitaire.

La présente analyse comprend deux parties: d'abord l'évolution de l'établissement des faits au niveau international et sa fonction actuelle dans les relations internationales (4.2), puis la situation et le rôle de la Commission dans cette perspective (4.3).

4.2 Établissement des faits dans les relations internationales – Une vue d'ensemble

L'établissement des faits est un moyen traditionnel de régler les différends entre les Etats, mais il a connu une évolution complexe et a rempli des fonctions variées au cours

des dernières décennies. Cela a eu une influence sur le rôle de la Commission, tel que l'avaient reconnu les rédacteurs de l'article 90 du Protocole I en 1977, et tel qu'on a pu le voir évoluer au XXI^e siècle. La Commission souhaite donc évoquer brièvement la variété des acteurs et des fonctions de l'établissement des faits.

Il convient de citer, d'abord, les enquêtes unilatérales menées par l'Etat concerné, c'est-à-dire l'Etat où les faits se sont produits ou se produisent encore. Celui-ci a ses propres objectifs en matière d'éclaircissement des faits. Souvent, ce type d'enquête est engagé dans une situation d'après-conflit, dans le cadre d'un processus visant à rétablir la normalité dans une société que la guerre a déchiré. Etablir la vérité peut faire partie d'un processus de réconciliation et de normalisation et, ces dernières années, les enquêtes sont devenues un élément important de la consolidation de la paix après un conflit et peuvent également jouer un rôle-clé en matière de prévention. La question décisive est de savoir si le résultat obtenu est effectivement accepté comme la vérité.

Cela dépendra du contexte politique et des personnalités choisies aux fins de l'établissement des faits. La participation de personnalités étrangères peut renforcer la crédibilité de l'enquête. Tel a été le cas, par exemple, pour la Commission de la vérité au Guatemala, dont le président avait été nommé par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies. La Commission a ainsi pu jouir d'une autorité accrue. Toutefois, une participation étrangère peut être considérée, dans d'autres cas, comme une ingérence non souhaitée dans la souveraineté de l'Etat. La Commission peut jouer un rôle quand une participation étrangère est désirée. Les services qu'elle peut rendre au sens d'une promotion de la paix au lendemain de conflits armés ont été à la base de certaines de ses initiatives en rapport à des conflits non-internationaux. Dans ce type de situations, on note toutefois une certaine préférence des Etats pour des procédures nationales, position qu'il est difficile d'infléchir.

L'établissement des faits et les enquêtes sont également des moyens traditionnels de régler les différends entre Etats, comme le montrent les traités élaborés par les Conférences internationales de la Paix de La Haye¹⁴ et ce que l'on appelle l'Acte général de Genève de 1928¹⁵. L'article 33 de la Charte des Nations Unies s'y réfère même. Les Etats créent des commissions d'enquête ou des organes similaires pour faire la lumière sur les faits qui font l'objet des différends qui les opposent. Ils peuvent aussi créer des organes permanents à cette fin. La Commission internationale humanitaire d'établissement des faits a été créée comme un organe de ce type.

14 Convention de La Haye pour le règlement pacifique des conflits internationaux, 29 juillet 1899, art. 9 et suivants.

15 LNTS 93, 343.

Toutefois, ce type de procédure n'a été que très rarement utilisé depuis les Conférences de la Paix de La Haye, encore moins après la Seconde Guerre mondiale. Les Etats n'ont pas eu recours à la Commission, et aucune mission d'enquête bilatérale n'a été constituée récemment. En revanche, d'autres mécanismes d'établissement des faits sont en forte progression, en particulier ceux qui sont institués par des organisations intergouvernementales ou non gouvernementales.

Les procédures judiciaires ou quasi judiciaires, qui sont un autre moyen de règlement des différends entre les Etats, comportent un élément d'enquête, à savoir l'établissement et l'examen des preuves. Les décisions judiciaires internationales de différents types ont connu un énorme essor au cours des dernières décennies. Le rôle de la Cour internationale de justice (CIJ), tout particulièrement, a été considérablement renforcé ces dernières années. La Cour a pour fonction de statuer de façon contraignante sur les violations du droit international et (si la demande lui est faite) d'ordonner des dommages et intérêts pour ces violations. Cela s'applique aussi au droit international humanitaire. La Cour a rempli ces fonctions dans les cas du Nicaragua¹⁶ et du Congo¹⁷. Un établissement des faits approfondi a fourni la base des arrêts de la Cour. Les deux affaires mettent en évidence le potentiel de la Cour dans ce domaine.

L'arbitrage joue lui aussi un rôle de plus en plus important. La Commission des réclamations entre l'Erythrée et l'Ethiopie, compétente pour les violations du droit international humanitaire perpétrées durant le conflit qui a opposé ces deux Etats, en est un exemple¹⁸. Sur la base d'une enquête approfondie, elle a rendu un certain nombre d'arrêts constatant que des violations du droit international humanitaire avaient été commises ou ne pouvaient pas être prouvées, et que l'un des Etats était tenu de verser une indemnisation pour un dommage particulier.

La question de savoir si, et dans quelle mesure, les organes des droits de l'homme jouent un rôle dans la mise en œuvre du droit international humanitaire, qui s'applique parallèlement aux droits humains, suscite encore une certaine controverse mais le principe a été reconnu par la Cour internationale de justice¹⁹. Cela signifie que la violation d'un droit humain peut aussi constituer une violation du droit international humanitaire, et que les voies de recours (une plainte déposée par une victime devant un organe des droits

16 Affaire concernant les activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique, arrêt du 27 juin 1986.

17 Affaire concernant les activités armées sur le territoire du Congo, République démocratique du Congo c. Ouganda, arrêt du 19 décembre 2005.

18 Il y a 13 sentences partielles et 4 sentences finales concernant différents domaines et questions, consultables sous <http://www.pca-cpa.org/>.

19 Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, 9 juillet 2004, paragraphes 102 et suivants.

de l'homme), couvrent également les violations du droit international humanitaire²⁰. Par conséquent, la recherche d'éléments de preuve, à savoir les missions d'enquête conduites par et pour des tribunaux internationaux des droits de l'homme, peut aussi se rapporter au droit international humanitaire. Cet aspect a pris de l'importance ces dernières années.

Les tribunaux pénaux internationaux constituent une autre évolution importante. La création des deux tribunaux ad hoc pour l'ex-Yougoslavie et pour le Rwanda a ouvert des voies nouvelles pour assurer le respect du droit international humanitaire. Ces deux tribunaux ont conduit de nombreuses enquêtes dans des circonstances difficiles. La Cour pénale internationale (CPI) a sa propre procédure d'enquête, qui relève du Bureau du Procureur. Une distinction doit être faite entre les enquêtes entreprises pour établir les responsabilités individuelles et les enquêtes relatives à des situations où des violations du droit international humanitaire sont imputées à une Partie ou à plusieurs des Parties au conflit : de telles situations relèvent aussi de la compétence de la Commission. Dans des cas de ce genre, les tâches de la Commission et de la CPI, en particulier de son Procureur, se recoupent, vu qu'elles doivent toutes les deux établir des faits dans des situations où des violations du droit international humanitaire ont peut-être été commises. Ce contexte devrait favoriser des consultations entre le Procureur et la Commission ; l'Assemblée des Etats parties devrait adopter une résolution entérinant ce rapprochement.²¹

Les organisations intergouvernementales jouent aussi un rôle important en matière d'enquêtes internationales. Outre leur fonction d'institution hôte pour certains des organes qui viennent d'être décrits, elles utilisent l'établissement des faits pour remplir leur mission. Les Nations Unies, en particulier, ont eu recours à l'établissement des faits, dans différents contextes, dans le cadre de leurs activités de maintien de la paix et de sécurité internationales. Il s'agit généralement de définir une base factuelle solide sur laquelle l'organisation pourra fonder les mesures qu'elle prendra ultérieurement. Dans le cas des Nations Unies, la divulgation des résultats d'une mission d'enquête confirmant des violations du droit international humanitaire peut viser à faire pression sur un Etat pour l'inciter à revenir à une attitude de respect du droit. L'action des Rapporteurs spéciaux de la Commission des droits de l'homme, aujourd'hui le Conseil des droits de l'homme, peut être citée à cet égard. L'établissement des faits en rapport avec des violations présumées du droit international joue un rôle primordial dans la pratique récente du Conseil des droits de l'homme face à des conflits armés. Dans le cas du Conseil de sécurité, l'établissement des faits peut contribuer à la mise en œuvre du droit international humanitaire.

20 Au sujet de la pratique interaméricaine pertinente, voir l'affaire de *Tablada*, qui a fait l'objet d'une décision de la Commission interaméricaine des droits de l'homme, IACHR Report No. 55/97.

21 Voir 3.8 plus haut.

Considérant que le Conseil de sécurité a déclaré à plusieurs occasions que les violations systématiques du droit international humanitaire constituaient une menace contre la paix²², l'établissement des faits peut entraîner l'application de toute la gamme des mesures relevant de la compétence de cet organe. La création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie et celle du Tribunal pénal international pour le Rwanda, toutes deux précédées d'une mission d'enquête, en sont des exemples. Le cas du Darfour, que la Commission a étudié durant sa session annuelle de 2005, est un exemple récent de cette pratique. En 2004, quand de terribles rapports faisaient état de violations massives des droits de l'homme au Darfour, le Conseil de sécurité a prié le Secrétaire général de créer une commission d'enquête chargée d'enquêter sur les violations des droits de l'homme et de droit international humanitaire ainsi que sur la nature des crimes qui auraient été commis dans la région²³. Après avoir examiné le rapport de cette commission, présidée par le professeur Antonio Cassese, ancien président du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, le Conseil de sécurité a référé la situation au Procureur de la CPI²⁴.

Le rôle accru et toujours en développement des Nations Unies en matière d'établissement des faits sert de toile de fond au débat évoqué plus haut sur la question de savoir si la Commission doit s'intégrer à ce système.

Des organisations intergouvernementales régionales, en particulier l'OEA, l'UA et l'UE, ont également conduit des enquêtes concernant des violations des droits de l'homme et de droit international humanitaire.

Dans le contexte de l'établissement des faits par les organisations intergouvernementales, il faut mentionner les activités d'enquête du Comité international de la Croix-Rouge (CICR). Le CICR ressemble aux organisations intergouvernementales dans le sens qu'il tire ses pouvoirs et ses fonctions de traités internationaux, en l'occurrence, les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels. Le CICR est probablement l'organe d'établissement des faits le plus important dans le domaine du droit international humanitaire. L'établissement des faits est un élément fondamental et indissociable de son action en faveur des victimes. L'institution vérifie les faits pour déterminer si des violations appellent son intervention généralement, la persuasion diplomatique. Le CICR vérifie les faits pour déterminer quels sont les secours qu'il faut porter aux victimes. Cette action est un élément essentiel de la mise en œuvre du droit international humanitaire.

22 Résolutions 827 (1993) (ex-Yougoslavie) ; 955 (1994) (Rwanda) ; 1564 (2004) (Darfour).

23 Résolution 1564 du 18 septembre 2004.

24 Résolution 1593 du 31 mars 2005.

Enfin, les organisations non gouvernementales jouent un rôle essentiel dans les enquêtes internationales, notamment dans les domaines de la protection de l'environnement (Greenpeace) et des droits humains (Amnesty International, Human Rights Watch, Commission internationale des juristes). Amnesty International a publié de nombreux rapports concernant des allégations de violations du droit international humanitaire²⁵. Human Rights Watch a notamment publié un rapport sur le respect du droit international humanitaire par les deux parties dans le cadre de l'intervention américaine et britannique en Irak et concernant l'opération « Plomb durci » à Gaza en 2009. Que les gouvernements leur réservent ou non un accueil favorable, les activités de ces organisations sont un élément indispensable de l'appareil mis en place pour garantir le respect du droit international.

Le développement de plusieurs institutions engagées dans l'établissement des faits dans les relations internationales en général, et dans le cas du droit international humanitaire en particulier, a eu un impact inévitable sur l'enquête en tant que moyen de régler les différends entre les Etats. L'une des raisons expliquant pourquoi on ne recourt que rarement à ces procédures réside peut-être dans le fait que la décision de saisir un organe d'enquête implique de surmonter plusieurs réticences. Lorsque ce sont les organisations intergouvernementales et les organisations non gouvernementales qui engagent les enquêtes, elles poursuivent leurs propres objectifs, qui les amènent à faire pression sur les Etats afin qu'ils tolèrent au moins leurs activités, pression que la CIHEF ne peut pas exercer. Les coûts inhérents à une procédure bilatérale d'enquête sont aussi un facteur limitatif. En outre, il faut noter que les procédures judiciaires sont aujourd'hui mieux acceptées. L'article 90 se fonde sur l'hypothèse selon laquelle l'un des principaux avantages des procédures d'enquête est qu'elles ne vont pas jusqu'à tirer des conclusions juridiques. Bien que cela reste vrai, les Etats sont, semble-t-il, plus souvent disposés à recourir immédiatement à une procédure judiciaire qu'à faire appel à une enquête internationale.

4.3 L'établissement des faits en tant que moyen de mettre en œuvre et de faire respecter le droit international humanitaire – Situation actuelle et rôle de la Commission

Sur la base de ces réflexions, il convient maintenant de préciser le rôle que pourrait jouer la Commission en tant que moyen de garantir un meilleur respect du droit international humanitaire. Pour commencer, il faut rappeler le contexte particulier dans lequel le texte applicable - l'article 90 du Protocole additionnel I - a été négocié. Outre la diffusion, les

²⁵ Les rapports récents sur les détenus à Guantanamo Bay et la campagne de bombardements pendant le conflit du Kosovo en sont des exemples.

négociateurs des Protocoles placé au centre de leur attention deux instruments traditionnels pour assurer le respect du droit international humanitaire, déjà consacrés par les Conventions: les puissances protectrices et l'enquête.

Quant à l'enquête, cet instrument traditionnel a été jugé utile, bien qu'il n'ait pas été utilisé. Les négociateurs ont voulu faciliter le recours à ce mécanisme en éliminant l'obligation d'établir un organe d'enquête ad hoc par un accord spécial, obligation qui pouvait expliquer la non-utilisation des procédures de réconciliation et d'enquête prévues par les Conventions depuis 1929. Ils ont donc créé une commission permanente. À l'époque, il aurait semblé trop audacieux de conférer à ce nouvel organe une compétence obligatoire. Les négociateurs se sont donc inspirés de la clause facultative de l'article 36 du Statut de la Cour Internationale de Justice.

Comme il vient d'être démontré, les possibilités et les pratiques en matière d'établissement des faits dans le domaine du droit international humanitaire ont beaucoup évolué. Nombreux pourraient se demander quelle est, dans ce contexte complexe et nouveau, la plus-value apportée par la Commission en tant qu'institution créée spécifiquement pour établir les faits en cas d'allégations de violations graves du droit international humanitaire ? Quand la Commission a été créée par la Conférence diplomatique de 1974-1977, la multiplicité des procédures qui viennent d'être décrites ne semblait pas concevable. Le phénomène dit du veto automatique empêchait le Conseil de sécurité de jouer son rôle. On ne faisait que rarement appel à la Cour Internationale de Justice. Il n'y avait pas non plus de tribunal pénal international, et ceux qui plaidaient pour l'établissement d'un tel organe étaient considérés comme d'incorrigibles rêveurs. La mise en application du droit international humanitaire par des organes des droits de l'homme n'était certainement pas une perspective que les négociateurs avaient envisagé. On considérait alors que la situation la plus acceptable pour les Etats en termes de procédures de règlement par une partie tierce était de créer une Commission dotée d'une compétence limitée.

Le fait que les circonstances aient changé signifie-t-il que la Commission est désormais superflue, d'autant plus qu'elle n'a jamais été saisie par un Etat et que les institutions « concurrentes » sont particulièrement nombreuses ? Selon la Commission, la question se doit d'être répondue par la négative. La Commission doit mettre en évidence les caractéristiques spécifiques dont les Etats peuvent tirer partie et que les autres procédures ne présentent pas. Ces caractéristiques sont:

- la Commission est un organe spécialisé créé par un traité, qui n'a aucun agenda politique, sauf celui d'assurer le respect du droit international humanitaire;
- il s'agit d'une procédure interétatique qui est, dans une large mesure, contrôlée et même façonnée par les Etats concernés;

- la procédure est confidentielle;
- le rapport de la Commission ne tire pas de conclusions juridiques.

Les quatre éléments sont importants, notamment à la lumière de la situation décrite plus haut.

La qualité d'organe spécialisé créé par un traité : elle garantit une expérience découlant de la permanence et de l'impartialité. La Commission n'a pas d'agenda politique spécifique propre.

L'influence des Etats sur la procédure : ce sont les parties au conflit, et non un organe d'enquête relevant du Conseil de sécurité ou du Procureur de la CPI, qui déterminent la portée de l'affaire. Cela est évident quand la Commission offre ses bons offices (art. 90, par. 2, let. c, ii). Cependant, bien que le cadre de l'enquête soit déterminé par l'allégation (art. 90, par. 2, let. c, i), la procédure est fondée sur la coopération. Il appartient aux deux (!) parties de décider si le rapport doit être divulgué ou non.

Confidentialité : cet élément est lié au précédent. Il est important pour les Etats qu'il n'y ait ni divulgation de noms ni mise à l'index, contrairement à certaines autres procédures.

Pas d'énoncé de droit : on peut se demander si cet élément constitue un avantage décisif de la Commission à l'égard des procédures judiciaires. Certaines controverses concernant des missions d'enquête mettent en lumière que dans les procédures d'établissement de faits aussi, il y a en général une partie qui gagne et une autre qui perd. Ceci peut expliquer le manque de volonté des Etats de recourir à cette procédure. Néanmoins, l'enquête doit être considérée comme une procédure moins intrusive. Une fois les faits établis par une procédure acceptée par les deux parties, celles-ci peuvent convenir de ce qui va suivre. Si la CIJ est compétente pour l'affaire, une partie peut toujours la saisir pour qu'elle statue et ordonne des dommages-intérêts. Mais cela est hautement improbable. Les faits étant établis, il sera généralement plus facile aux parties de parvenir à un accord sur des réparations adéquates, ainsi que cela ressort de certaines procédures d'enquête passées. La Commission peut même prêter ses bons offices pour conclure un tel accord, ce qui peut être moins coûteux et prendre moins de temps que la saisine de la CIJ ou le recours à l'arbitrage. Si la Commission est compétente pour traiter des questions de droit et fera certainement usage de cette compétence, son intervention se distinguera par son aspect plus souple.

Des considérations similaires pourraient s'appliquer à la question de savoir si la Commission peut se prononcer sur la responsabilité individuelle à l'égard de certaines violations.

En principe, cette fonction n'incombe pas à la Commission. Cependant, suivant l'affaire qui lui est soumise, c'est-à-dire suivant les souhaits des parties, elle peut être appelée à le faire.

En ce qui concerne la relation avec la CPI, le recours au Procureur peut être superflu si la Commission est saisie assez tôt. Les faits étant établis par elle, une partie peut décider d'engager elle-même des poursuites, auquel cas la CPI ne serait plus compétente en vertu du principe de complémentarité.

Si l'établissement des faits constitue un outil essentiel pour assurer le respect et une meilleure application du droit international humanitaire, il est devenu un instrument complexe aux facettes multiples. La Commission n'est pas la seule institution chargée d'établir les faits aux fins d'un meilleur respect du droit international humanitaire. Elle présente toutefois des avantages indéniables, qui lui confèrent un potentiel considérable.

4.4 Perspectives: relations de la Commission avec d'autres organes d'établissement des faits

Après avoir décrit son rôle spécifique en matière d'établissement des faits dans les relations internationales actuelles, la Commission souhaite ajouter quelques commentaires sur ses relations avec les autres organes chargés de mener des enquêtes dans le cadre de leurs fonctions et mentionnés dans ce rapport.

D'abord, en ce qui concerne les relations de la Commission avec les Nations Unies. Si le Conseil de sécurité sollicitait l'assistance de la Commission, il existerait différentes options. Quand le Conseil de sécurité agit en application du chapitre VII de la Charte, il peut adopter des décisions qui revêtent un caractère obligatoire tant pour les Etats membres que pour les organisations intergouvernementales. Il peut non seulement créer des organes d'établissement des faits, en tant qu'organes subsidiaires, ou obliger le Secrétaire général à établir de tels organes dans le cadre du Secrétariat, mais aussi faire appel à des organes existants, dont la Commission, option explicitement prévue dans la résolution 1894 (2009) du Conseil de sécurité. Ce faisant, le Conseil est lié par la Charte et, selon une opinion majoritaire, par les normes coutumières de protection des droits humains, mais il ne l'est pas par les dispositions techniques du Protocole I relatives à la confidentialité de l'action de la Commission. D'un point de vue pratique, toutefois, il n'y a pas de raisons pour lesquelles le Conseil ne devrait pas respecter ces règles. Si le Conseil souhaite établir une procédure d'enquête de nature différente, il peut le faire, et il l'a fait, sans recourir aux services de la Commission. Si le Conseil veut mandater la Commission pour entreprendre une mission d'établissement des faits, il le fera, en règle générale, parce qu'il entend utiliser les avan-

tages particuliers qu'offre la Commission et qui ont été décrits ci-haut.

S'agissant de la CPI, il a déjà été souligné que les conclusions de la Commission peuvent être utilisées dans des poursuites pénales ultérieures, ce qui peut poser un problème même dans le cas de poursuites nationales. Dans le cadre de l'action publique, l'Etat en question ne peut utiliser les conclusions que soumet la Commission que si toutes les parties acceptent qu'elles soient communiquées publiquement (art. 90, § 5, c, PA I). À défaut de cet accord, les conclusions ne peuvent pas être utilisées.

Quand l'accord nécessaire a été obtenu, les conditions d'utilisation des conclusions de la Commission relèvent de la procédure pénale de l'Etat concerné. Le droit régissant l'action de la Commission n'exclut pas que les membres de la Commission ou les experts et les enquêteurs que celle-ci a engagés témoignent devant un tribunal national. En ce qui concerne les droits procéduraux de l'auteur présumé de l'infraction, il est cependant important que les conclusions de la Commission ne privent pas cette personne de son droit de contester toute preuve qui est utilisée contre elle.

Ces considérations s'appliquent, mutatis mutandis, à la CPI. Ayant pour tâche de veiller à l'application du droit international humanitaire, elle doit accepter l'ensemble du droit international humanitaire - y compris les règles relatives à la confidentialité des enquêtes de la Commission. Par conséquent, à moins d'un accord entre toutes les parties à une procédure de la Commission, la CPI ne pourra ni utiliser les conclusions de cette dernière, ni contraindre ses membres ou ses enquêteurs à témoigner devant elle. Cette limitation est inscrite implicitement dans l'article 87, par. 6, du Statut de la CPI, qui traite de l'assistance des organisations intergouvernementales.

Toutefois, cela n'exclut pas que la Commission et le Bureau du Procureur coopèrent en partageant des informations générales et des expériences (ce qu'ils ont déjà fait) et en tenant compte des travaux réalisés par l'un et l'autre lorsqu'ils mènent leurs enquêtes. Cette approche est bien reflétée par les résolutions de l'Assemblée des Etats parties au Statut de Rome mentionnées ci-dessus.

4.5 Contexte et volonté politiques

En prenant des initiatives et en offrant leurs services, les représentants de la Commission ont mis en lumière ce que cette dernière perçoit comme étant sa valeur ajoutée. Pourtant les Etats n'en sont pas moins réticents à accepter les bons offices de la Commission, vraisemblablement pour des raisons politiques. Les bons arguments ne suffisent donc pas à eux seuls: la Commission a besoin d'un soutien politique.

Chapitre 5

Résumé et Plan d'action

La Commission comprend son rôle, tel qu'il a été formulé par l'article 90, dans le sens qu'elle peut et doit être un instrument efficace dont disposent les Etats parties pour honorer l'obligation qui leur incombe de faire respecter les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels. Elle a pour fonction importante d'établir les faits pour garantir une meilleure application du droit international humanitaire. Elle reconnaît qu'un certain nombre d'autres acteurs mènent aussi, dans l'accomplissement de leurs fonctions particulières, des activités d'établissement des faits: les Etats, les Nations Unies, les organes judiciaires ou quasi judiciaires internationaux, le CICR ou les organisations non gouvernementales. Chacun de ces acteurs ou institutions a un rôle spécifique ou des fonctions différentes.

La Commission a elle aussi un profil qui lui est propre et elle présente, par rapport aux autres acteurs, des avantages susceptibles d'inciter les Etats à faire appel à ses services :

- Elle est un organe spécialisé créé par un traité, qui n'a pas d'agenda politique, sinon celui d'assurer le respect du droit international humanitaire.
- Sa procédure est, dans une large mesure, façonnée et contrôlée par les Etats concernés.
- La procédure est confidentielle.
- La procédure ne va pas jusqu'à émettre des avis de droit, ce qui offre aux Etats des possibilités accrues de trouver des solutions de compromis mutuellement acceptables.
- Elle ne cherche pas à établir les responsabilités pénales individuelles, à moins d'être explicitement mandatée à cet effet.

La Commission considère qu'elle doit jouer un rôle actif. Dans l'esprit des Conventions et des Protocoles additionnels, la Commission ne peut pas se contenter d'attendre que les Etats ou d'autres acteurs concernés se décident à faire appel à ses services. La Commission peut adopter, et a d'ailleurs déjà adopté, une approche proactive en offrant ses bons offices dans des situations de conflits armés, internationaux ou non internationaux, chaque fois qu'elle le jugeait opportun. Elle entend donc poursuivre ses activités dans ce sens.

Plan d'action

La Commission a pris plusieurs mesures en vue d'assurer sa présence dans des enceintes pertinentes. En outre, elle devra bénéficier d'un soutien politique, qu'elle recherchera activement. A cette fin, la Commission se propose de suivre la ligne de conduite exposée ci-dessous :

Action 1

Créer un « groupe d'amis » ou une entente similaire.

Action 2

Ne pas proposer ses bons offices de manière improvisée. À cette fin, les informations disponibles sur les conflits en cours ou naissants sont analysées en permanence, ce qui permet à la Commission d'offrir rapidement ses services selon les besoins. Cette responsabilité incombe au Secrétariat et au Bureau de la Commission, mais les membres de la Commission y contribuent largement.

Action 3

Offrir aussi ses bons offices dans les situations où il y a emploi de la force ou de la violence.

Action 4

Continuer ses activités de diffusion en mettant l'accent sur les avantages comparatifs spécifiques que les services de la Commission présentent pour les Etats. Cela présuppose une réflexion constante sur ces spécificités et sur la bonne répartition des tâches entre les diverses institutions, du point de vue tant juridique que pratique. La réflexion est menée au sein de la Commission, mais un dialogue en la matière a lieu avec d'autres institutions, dialogue qu'il s'agirait d'intensifier.

Action 5

Poursuivre ses efforts pour faire connaître son potentiel aux acteurs concernés. Par conséquent la Commission veillera systématiquement à ce que son rôle soit signalé dans les activités de diffusion menées à différents niveaux et dans différents contextes. Ces activités englobent les actions engagées par les diverses composantes du Mouvement International de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, tels que les cours sur le droit international humanitaire et les séminaires régionaux. La coopération avec les commissions nationales de droit international humanitaire a été mise en place et sera renforcée.

Action 6

Etre présente dans différentes enceintes et assurer la liaison, sur une base régulière, avec les institutions internationales compétentes. Son statut d'observateur auprès d'institutions internationales investies de fonctions déterminantes pour son action revêt une grande importance.

Action 7

Insister sur le respect des règles de l'art. 90 lorsqu'on lui confie une mission d'établissement des faits sans, pour autant, compromettre la possibilité que ses membres participent à des missions d'enquête établies par d'autres organisations ou d'autres organes.

Action 8

Développer un plan d'urgence en matière de logistique. La Commission continuera de rechercher le soutien des gouvernements en vue de se doter des ressources humaines et matérielles nécessaires pour remplir ses fonctions dans des cas particuliers.

Action 9

Rechercher les moyens d'alléger le fardeau financier incombant aux parties. A cette fin, elle s'efforcera d'obtenir des contributions volontaires supplémentaires des Etats ou le soutien d'autres bailleurs de fonds. Un fonds alimenté par des contributions volontaires ou des dons devrait être créé pour financer les enquêtes lorsqu'il semble inopportun que les parties à un conflit assument les coûts de celles-ci.

Action 10

Continuer à rechercher des mandats en s'appuyant sur les Etats qui ont créé la Commission et qui ont reconnu sa compétence.

Berne, février 2011

Etats acceptant la compétence de la Commission Internationale Humanitaire d'établissement des Faits selon le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, du 8 juin 1977 (Protocole I).

État	Date de reconnaissance	État	Date de reconnaissance
1. Suède	31 août 1979	22. Chili	24 avril 1991
2. Finlande	7 août 1980	23. Hongrie	23 septembre 1991
3. Norvège	14 décembre 1981	24. Qatar	24 septembre 1991
4. Suisse	17 février 1982	25. Togo	21 novembre 1991
5. Danemark	17 juin 1982	26. Emirats Arabes Unis	6 mars 1992
6. Autriche	13 août 1982	27. Slovénie	26 mars 1992
7. Italie	27 février 1986	28. Croatie	11 mai 1992
8. Belgique	27 mars 1987	29. Seychelles	22 mai 1992
9. Islande	10 avril 1987	30. Bolivie	10 août 1992
10. Pays-Bas	26 juin 1987	31. Australie	23 septembre 1992
11. Nouvelle-Zélande	8 février 1988	32. Pologne	2 octobre 1992
12. Malte	17 avril 1989	33. Bosnie-Hérzégovine	31 décembre 1992
13. Espagne	21 avril 1989	34. Luxembourg	12 mai 1993
14. Liechtenstein	10 août 1989	35. Rwanda	8 juillet 1993
15. Algérie	16 août 1989	36. Madagascar	27 juillet 1993
16. Russie	29 septembre 1989	37. ARY de Macédoine	1 ^{er} septembre 1993
17. Bélarus	23 octobre 1989	38. Brésil	23 novembre 1993
18. Ukraine	25 janvier 1990	39. Guinée	20 décembre 1993
19. Uruguay	17 juillet 1990	40. Bulgarie	9 mai 1994
20. Canada	20 novembre 1990	41. Portugal	1 ^{er} juillet 1994
21. Allemagne	14 février 1991	42. Namibie	21 juillet 1994

État	Date de reconnaissance	État	Date de reconnaissance
43. Slovaquie	13 mars 1995	58. Lituanie	13 juillet 2000
44. Cap-Vert	16 mars 1995	59. Trinité-et-Tobago	20 juillet 2001
45. République Tchèque	2 mai 1995	60. Serbie	16 octobre 2001
46. Roumanie	31 mai 1995	61. Chypre	14 octobre 2002
47. Mongolie	6 décembre 1995	62. Iles Cook	7 novembre 2002
48. Colombie	17 avril 1996	63. Rép. Dem. du Congo	12 décembre 2002
49. Argentine	11 octobre 1996	64. Tonga	20 janvier 2003
50. Tadjikistan	10 septembre 1997	65. Mali	9 mai 2003
51. Laos	30 janvier 1998	66. République de Corée	16 avril 2004
52. Paraguay	30 janvier 1998	67. Burkina Faso	24 mai 2004
53. Grèce	4 février 1998	68. Japon	31 août 2004
54. Grande-Bretagne	17 mai 1999	69. République du Monténégro	2 août 2006
55. Irlande	19 mai 1999	70. Monaco	26 octobre 2007
56. Panama	26 octobre 1999	71. Estonie	20 février 2009
57. Costa Rica	2 décembre 1999	72. Lesotho	14 août 2010

Anciens membres de la CIHEF

Nom	Pays
Dr. André ANDRIES	Belgique
Dr. Reinaldo BOTERO BEDOYA	Colombie
Prof. Ove BRING	Suède
Dr. Hérnan SALINAS BURGOS	Chili
Prof. Luigi CONDORELLI	Italie
Dr. Marcel DUBOULOZ	Suisse
Dr. Awatif Ali Abu HALIGA	Emirats Arabes Unis
Dr. Kamal HOSSAIN	Bangladesh
Prof. Roman JASICA	Pologne
Prof. Fritz KALSHOVEN	Pays-Bas
Sir Kenneth KEITH	Nouvelle-Zélande
Amb. Erich KUSSBACH	Autriche
Dr. Pavel LISKA	République Tchèque
Prof. Daniel H. MARTINS	Uruguay
Amb. Mihnea MOTOC	Roumanie
Col. Bamalick NDIOUR	Senegal
Prof. Torkel POSAHL	Norvège
Amb. «rpÐd PRANDLER	Hongrie
Major-General Anthony ROGERS	Grande-Bretagne
Prof. Allan ROSAS	Finlande
Dr. James M. SIMPSON	Canada
Dr. Carl-Ivar SKARSTEDT	Suède
Amb. Juan Antonio YAÑEZ-BARNUEVO	Espagne
Prof. Francis ZACHARIE	Danemark

Commission internationale humanitaire d'établissement des faits (CIHEF)
Palais Fédéral Nord | 3003 Berne | Suisse
Téléphone +41 31 325 07 68 | Fax +41 31 325 07 67 | info@ihffc.org | www.ihffc.org