

*Proceedings of the Bruges Colloquium*  
***Improving compliance  
with International  
Humanitarian Law***  
11<sup>th</sup>-12<sup>th</sup> September 2003

*Actes du Colloque de Bruges*  
***Améliorer le respect  
du Droit international  
humanitaire***  
11-12 septembre 2003



College of Europe  
Collège d'Europe



COMITE INTERNATIONAL DE LA CROIX-ROUGE

## Comment mieux utiliser les mécanismes du droit international humanitaire ?

---

Orateur : Dr Elzbieta Mikos-Skuza

De nombreux moyens, méthodes et organes sont conçus pour assurer le respect du droit international humanitaire (DIH). Il m'est impossible de tous les aborder ici. C'est pourquoi je vais mettre l'accent sur les mécanismes de surveillance, c'est-à-dire ceux qui visent à garantir le respect des dispositions du DIH *dans* une situation de conflit armé.

Si nous ne manquons pas de mécanismes de surveillance, en revanche un immense fossé existe entre la réalité des conflits armés et ce que prévoit le droit international. En fait, pendant des années, la communauté internationale s'en est remise presque entièrement à une seule méthode – la fonction de surveillance du Comité international de la Croix-Rouge (CICR). Les raisons de sa réticence à recourir à d'autres mécanismes diffèrent suivant les cas, mais deux au moins sont de caractère général. La première est que le système dans son ensemble a été conçu pour les conflits armés *internationaux*. Or, la plupart des conflits qui ont éclaté après la Seconde Guerre mondiale étaient des conflits armés internes, dans lesquels aucun mécanisme de surveillance (exception faite du droit du CICR d'offrir ses services) ne s'applique en vertu des dispositions du DIH. La seconde est que le DIH fait partie du droit international interétatique traditionnel ; sa mise en œuvre est donc du ressort des États et requiert coopération et coordination internationales. L'approche orientée vers la coopération fait apparemment défaut.

Parmi les nombreux mécanismes existants, je ne parlerai que de ceux qui appellent une attention plus soutenue. Mon exposé sera en grande partie consacré à la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits.

Sept mécanismes formels sont prévus dans les Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels de 1977 pour garantir le respect du droit international humanitaire. Ce sont :

1. **Les réunions des États parties** (voir la contribution du professeur Dinstein).
2. Le mécanisme des **Puissances protectrices** et de **leurs substituts**. Le système des Puissances protectrices était, à l'origine, le principal mécanisme prévu pour garantir la mise en œuvre et l'application du droit international humanitaire. Toutefois, il n'y a pas été fait appel au cours des 20 dernières années, bien qu'il s'agisse d'un mécanisme obligatoire. Il n'appartient pas aux États parties de décider s'ils souhaitent ou non y recourir : ils sont tenus de le faire en vertu des dispositions des Conventions de Genève (article commun 8/8/8/9) et plus particulièrement de celles du Protocole additionnel I (article 5).

Il n'en reste pas moins que ces dispositions ne sont pas appliquées dans la pratique. La question reste ouverte de savoir pourquoi il en est ainsi. La situation est regrettable car ce mécanisme est le seul qui soit conçu pour garantir le respect des Conventions sur une

base continue, c'est-à-dire pendant toute la durée d'un conflit armé (par opposition au fait de s'attaquer uniquement à des problèmes donnés à un moment donné).

Les bons offices des Puissances protectrices pourraient constituer aussi un mécanisme efficace s'il était utilisé.

Le recours aux substituts des Puissances protectrices est une possibilité qui n'a pas été formellement utilisée à ce jour, le CICR n'ayant qu'occasionnellement joué ce rôle sur une base *de facto*.

On peut se demander à ce sujet si le CICR devrait être appelé à jouer un rôle de surveillance en tant que substitut ou « quasi-substitut » des Puissances protectrices, car il donnerait ainsi l'impression de représenter seulement un État et non toutes les victimes d'un conflit armé.

3. La surveillance exercée par le **CICR**. Outre le rôle qu'il joue dans le système des Puissances protectrices et de leurs substituts, le CICR a pour mandat très large « de travailler à l'application fidèle du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés et de recevoir toute plainte au sujet des violations alléguées de ce droit » (article 5 paragraphe 2 alinéa c des Statuts du Mouvement et article 4 paragraphe 1 alinéa c des Statuts du CICR). Il est indéniable que le CICR s'emploie à surveiller la mise en œuvre du DIH et que dans la pratique – comme cela est indiqué plus haut – il est le seul organe supervisant le respect des dispositions du DIH. Toutefois, ce rôle est potentiellement en contradiction avec son *modus operandi*, qui est fondé sur la confidentialité et la neutralité, ainsi qu'avec sa mission, qui est de fournir une assistance et une protection impartiales aux victimes des conflits armés.
4. La surveillance exercée par d'**autres organisations humanitaires impartiales**. À l'heure actuelle, je n'ai pas connaissance d'une organisation autre que le CICR qui réponde aux exigences définies par les Conventions de Genève et qui puisse œuvrer avec succès à l'application fidèle du droit international humanitaire, comme le fait le CICR.
5. La coopération avec les **Nations Unies** (article 89, Protocole I). La portée de cet article n'est pas très claire. Il fait référence à l'Organisation des Nations Unies, laquelle n'est pas, au sens strict, un « organe du DIH » et s'intéresse bien plus au *ius ad bellum* (la légalité de l'usage de la force) qu'au *ius in bello* (les règles à respecter dans la guerre). Ce mécanisme peut néanmoins être efficace.
6. La **procédure d'enquête**. L'article 52/53/132/149 commun aux quatre Conventions de Genève fait référence, de manière très générale, aux enquêtes sur les violations alléguées, mais cette procédure n'a jamais été invoquée.
7. Le recours à la **Commission internationale humanitaire d'établissement des faits**.

Dans le temps qui me reste, je vais me concentrer sur la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits, prévue à l'article 90 du Protocole additionnel I. En vertu du paragraphe 2 alinéa c de cet article, la Commission est compétente pour enquêter sur tout fait susceptible d'être un crime de guerre ou une autre violation grave des Conventions de Genève ou du Protocole additionnel I, et pour faciliter, en prêtant ses bons offices, le respect du droit international humanitaire.

La Commission a été établie en 1991, après que 20 États parties ont accepté sa compétence, comme l'exige l'article 90 paragraphe 1 alinéa b. Le problème auquel elle est confrontée est qu'elle est très fortement tributaire du consentement des États, sans lequel

elle ne peut pas être activée. Les États doivent accepter sa compétence avant de pouvoir faire appel à elle pour enquêter sur des cas allégués de violation du DIH. Ce consentement peut être exprimé soit par une déclaration *a priori* reconnaissant à titre permanent la compétence de la Commission, soit par un accord à titre provisoire sur la compétence de la Commission aux fins d'une enquête spécifique. À l'heure actuelle, 65 États parties (dont 35 États européens) ont accepté la compétence de la Commission à titre permanent.

Le recours aux services de la Commission présente bien des avantages : la Commission est fondée sur le droit conventionnel et existe déjà, alors que la mise en place d'organes d'enquête *ad hoc* soulève de nombreux problèmes organisationnels et financiers. La Commission est une structure permanente et indépendante, qui n'est liée ni aux Nations Unies, ni au Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, ni à une autre organisation. Elle présente aussi l'avantage de ne pas être un organe judiciaire ou un tribunal (bien que son rôle d'investigation puisse être complémentaire de celui d'un tribunal), sa seule fonction étant d'enquêter sur des faits et de communiquer ses conclusions aux parties au conflit. Ses bons offices peuvent contribuer au rétablissement de la paix à travers un respect accru du DIH. Ses membres, parmi lesquels figurent des officiers de haut rang, des médecins, des spécialistes du DIH et des diplomates, sont hautement compétents. La Commission a ses règles et ses directives opérationnelles, mais elle est en même temps un organe flexible qui interprète sa compétence de façon dynamique. Le potentiel de la Commission est reconnu par la communauté mondiale organisée, par exemple dans un certain nombre de résolutions adoptées par le Conseil de sécurité et l'Assemblée générale des Nations unies, le Conseil de l'Europe, le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et d'autres. Les résolutions adoptées par ces organisations appellent les États non seulement à reconnaître la compétence de la Commission, mais aussi à utiliser ses services.

Cependant, malgré tous ces avantages, les États ont été réticents à faire appel aux services de la Commission.

Plusieurs raisons expliquent cette réticence.

1. Le **facteur financier** – cette raison est très souvent invoquée. En application de l'article 90 paragraphe 7, les coûts d'une enquête sont couverts par les États concernés, à savoir, tant l'État ou les États demandeurs que l'État ou les États faisant l'objet des allégations. Cette règle peut constituer un facteur dissuasif pour les États qui souhaitent faire appel à la Commission, en particulier les pays en développement. Dans la pratique, toutefois, il est possible que des États développés acceptent de financer les activités de la Commission.

Plus généralement, il convient de souligner que les coûts d'une enquête de la Commission – une enquête qui peut accélérer la fin des hostilités – sont très faibles au regard de ceux qu'entraîne la poursuite d'un conflit armé.

2. La **procédure** requise pour lancer et mener une enquête est très lourde et repose sur le consentement des États. Néanmoins, la pleine portée des ajustements est prévue par l'article 90 et par le Règlement de la Commission, qui prévoient que les États concernés peuvent convenir d'autres procédures.
3. La Commission était prévue à l'origine pour les **conflits armés internationaux** alors que nombre de conflits actuels sont non internationaux. Toutefois, la Commission a indiqué qu'elle était disposée à mener des enquêtes dans le cas de conflits armés non internationaux, sous réserve que les parties concernées aient donné leur accord.

4. La Commission **manque d'expérience** – elle n'a jamais conduit de mission, bien qu'elle l'ait presque fait récemment. Cette situation est un cercle vicieux, car tant que les États ne feront pas appel aux services de la Commission, celle-ci ne pourra pas acquérir l'expérience qu'ils attendent d'elle. Il convient de souligner que, même sans expérience, la Commission attache une grande importance aux questions pratiques telles que la disponibilité des équipements nécessaires sur place, l'établissement de listes d'experts, le travail en réseau avec les organisations internationales concernées, etc. Elle peut aussi compter sur le soutien pratique du gouvernement suisse, qui lui fournit toutes les installations nécessaires.
5. La **méconnaissance** de l'existence de la Commission, en dépit des efforts que celle-ci déploie pour se faire connaître, notamment en sensibilisant les parties à des conflits et les organisations internationales au rôle qu'elle peut jouer.

Pour surmonter la réticence des États à recourir à ses services, la Commission doit donc s'appliquer à faire mieux connaître et comprendre ses mécanismes. Elle doit aussi se rendre plus accessible, notamment en adoptant une approche plus dynamique et plus créative à l'égard de son mandat, de ses compétences et de ses procédures. C'est exactement ce que la Commission tente de faire dans la pratique, en invoquant un droit d'initiative, en réclamant l'assouplissement de certaines procédures et, plus généralement, en essayant d'être aussi pragmatique et flexible que possible.

Les États qui n'ont pas encore accepté la compétence de la Commission doivent le faire, de préférence à l'avance et en temps de paix, quand les sentiments ne sont pas aussi exacerbés que durant un conflit armé. Les États qui ont reconnu la compétence de la Commission devraient faire appel à ses services. Il faut noter que tout État qui a accepté la compétence de la Commission peut lui demander d'entreprendre une enquête, qu'il soit ou non partie à un conflit armé. Idéalement, l'État qui est accusé d'avoir violé le DIH aura lui aussi reconnu la compétence de la Commission, et s'il ne l'a pas fait, il peut être possible de le convaincre de la reconnaître à titre provisoire. En application des dispositions de l'article 1 commun aux quatre Conventions et au Protocole I, et compte tenu des arguments avancés par le professeur Momtaz, nous pourrions considérer que les États qui ont accepté la compétence de la Commission sont tenus d'y faire appel dans tous les cas de violations présumées par un autre État partie.

En conclusion, il y a lieu de souligner que la « revitalisation » potentielle de la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits ne consistera pas seulement à reconnaître l'utilité de cet organe, qui est l'un des nombreux mécanismes du DIH. Il faudra aussi et surtout que les États aient une volonté politique suffisante d'établir la vérité et d'accepter de faire l'objet d'un examen attentif par une entité extérieure. Une solidarité internationale élémentaire doit se manifester face aux violations.