

# Etat d'exception et droit humanitaire

## *Sur l'article 75 du Protocole additionnel I*

par G. Herczegh

Dans une littérature riche et abondante sur le sujet du droit international humanitaire, on peut dégager deux tendances sur le sens de ce terme «droit humanitaire»: l'une le prend dans un sens large, l'autre dans un sens étroit. Le droit humanitaire, au sens large — selon la définition de Jean S. Pictet — «est constitué par l'ensemble des dispositions juridiques internationales, écrites ou coutumières, assurant le respect de la personne humaine et son épanouissement»<sup>1</sup>. Ce droit humanitaire comprend deux branches: le droit de la guerre et les droits de l'homme. Le droit de la guerre — toujours suivant le système du professeur Pictet — se subdivise en deux rameaux, celui de La Haye, ou droit de la guerre proprement dit, et celui de Genève, ou droit humanitaire pris dans le sens étroit. Il est souvent difficile de faire une distinction nette entre ces différentes branches de droit, et surtout entre le droit de La Haye et le droit de Genève, à cause de l'influence réciproque qu'ils ont exercée sur leur développement respectif, de telle manière que certains experts renommés considèrent leur distinction traditionnelle comme périmée et superflue<sup>2</sup>.

Toutefois, pour éviter les malentendus, nous allons employer le terme «droit humanitaire» toujours dans le sens étroit, c'est-à-dire

---

<sup>1</sup> Pictet, J. S.: *Les principes du droit international humanitaire*, Genève, CICR, 1966, p. 7.

<sup>2</sup> Nahlik, St. E.: *Droit dit de Genève et droit dit de La Haye: Unicité ou dualité*. Annuaire français du droit international, 1978, pp. 9-27.

désignant le droit de Genève: les quatre Conventions de 1949 et les deux Protocoles additionnels de 1977.

Le droit humanitaire dans son ensemble protège l'homme et sa dignité au cours des conflits armés, en premier lieu dans les conflits armés internationaux mais aussi dans les conflits armés non internationaux<sup>3</sup>, c'est-à-dire au cours de situations anormales. La Conférence de Téhéran sur les droits de l'homme a déclaré, en 1968, que «la paix est la condition première du plein respect des droits de l'homme» et que «la guerre est la négation de ces droits». Les systèmes juridiques nationaux connaissent, pour maîtriser les situations anormales, une institution juridique — l'état d'exception — qui, à cause de ses traits particuliers — notamment à cause des pouvoirs élargis de certains organes d'Etat, pouvant induire ceux qui l'exercent à l'arbitraire — constitue un danger accru pour l'homme.

Dans les constitutions ou dans les lois de différents pays, on trouve souvent des dispositions stipulant que, dans des situations «exceptionnelles», l'Etat peut suspendre ou limiter la jouissance des droits des citoyens et transférer les pouvoirs d'un organe d'Etat à d'autres. Les libellés de ces dispositions ne sont pas identiques et les arguments théoriques qu'on avance pour les justifier varient d'une manière considérable d'un pays à l'autre. Ce n'est pas le but de cet article de rassembler les règles du droit positif de différents pays concernant l'état d'exception (l'état de siège, l'état d'urgence), ni de répéter les définitions de cette notion qu'on trouve dans la littérature juridique. Nous n'allons donc pas examiner dans quelle mesure et de quelle manière les pouvoirs de certains organes d'Etat sont élargis ou transférés aux autorités militaires; notre approche est déterminée uniquement par l'effet que l'état d'exception exerce sur les droits de l'homme.

Selon l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques: «Dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.»

---

<sup>3</sup> Voir l'article 3 commun aux quatre Conventions de 1949, ainsi que le Protocole additionnel II de 1977.

Du point de vue du droit humanitaire, le trait essentiel d'un état d'exception est qu'il limite la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Un conflit armé — qu'il revête un caractère international ou non — est généralement, mais pas nécessairement, accompagné d'une proclamation de l'état d'exception. Puisque la tâche du droit humanitaire consiste à établir des dispositions pour sauvegarder les droits les plus fondamentaux de l'homme et les garanties juridiques les plus essentielles, il doit élever une barrière contre l'arbitraire des organes civils ou militaires. Il est nécessaire que les droits fondamentaux de l'homme et les garanties essentielles restent en vigueur même dans les situations les plus graves, dans les conflits armés les plus étendus, pour le bénéfice de toutes les catégories de personnes, sans aucune exception.

Dans l'histoire du droit humanitaire, on peut discerner deux tendances générales: l'une qui s'efforce de développer la protection accordée par le droit humanitaire aux victimes et à rendre cette protection de plus en plus efficace; l'autre qui tend à augmenter le nombre des personnes protégées, en élargissant tour à tour la protection à des groupes de plus en plus nombreux: après les malades et blessés, les naufragés, les prisonniers de guerre, puis la population civile des territoires occupés par l'adversaire et finalement la population civile comme telle, etc.

C'est une lutte constante, inachevée, car le développement de l'industrie produit sans cesse de nouvelles armes et expose d'importants groupes humains à des dangers accrus.

Le système du droit humanitaire présentait des lacunes de deux sortes: lacunes dans le sens matériel, causées par l'apparition de nouvelles méthodes et moyens de guerre, et lacunes dans le sens personnel, car les législations précédentes ont toujours laissé une catégorie plus ou moins grande de personnes sans protection juridique adéquate. En particulier, en ce qui concerne le problème posé par l'état d'exception, le droit humanitaire doit établir des règles:

a) dont l'application ne peut être restreinte ou suspendue par les autorités civiles ou militaires et

b) dont le champ d'application personnel est illimité.

Il convient de noter, dans ce contexte, que l'alinéa 2 de l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, a la teneur suivante: «La disposition précédente» (permettant l'application des mesures dérogeant aux obligations découlant du

Pacte que nous avons cité plus haut) «n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1-2), 11, 15, 16 et 18.»

Les articles ainsi cités protègent le droit à la vie, interdisent la torture, l'esclavage, protègent la liberté de la pensée, de la conscience et de la religion, assurent l'application de certaines garanties judiciaires.

Le besoin de telles dispositions existe non seulement en temps de paix, mais aussi et *a fortiori* en temps de guerre. Cela veut dire que les instruments juridiques concernant le respect des droits de l'homme en temps de paix, aussi bien que les règles du droit humanitaire applicables en temps de guerre doivent le satisfaire. L'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève fut déjà le fruit d'un effort répondant à ce besoin: «En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international..., chacune des Parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes, etc.»

Il s'agit donc d'un noyau solide et irréductible des droits indispensables pour la protection de la personne et de la dignité humaine, applicables en toutes circonstances, en tout temps et en tout lieu.

Après l'adoption de l'article 3 commun aux quatre Conventions de 1949, applicable aux conflits armés non internationaux, et celle du paragraphe 2 de l'article 4 du Pacte international applicable en principe en temps de paix, il s'est avéré nécessaire d'établir des dispositions analogues, applicables tout spécialement aux conflits armés internationaux, pour combler l'une des dernières lacunes du droit humanitaire et réaffirmer ce que nous avons appelé plus haut le noyau solide des droits de l'homme. C'est le rôle de l'article 75 du Protocole additionnel I, qui couvre par une protection minimale, mais absolue, toutes les personnes touchées par un conflit armé international, ne bénéficiant pas d'un traitement plus favorable en vertu des instruments internationaux.

\*

\* \*

Avant d'analyser le contenu des dispositions de l'article 75, nous allons jeter un coup d'œil sur son élaboration. Le projet du Protocole additionnel I — préparé par le CICR — contenait, dans son Titre IV, une Section III intitulée «Traitement des personnes au pouvoir d'une partie au conflit». Un article de cette section, l'article 65, portant le titre «Garanties fondamentales», servit de base de départ pour l'article 75 du texte final du Protocole I.

Selon le texte du projet de l'article: «Les personnes qui ne bénéficieraient pas d'un traitement plus favorable en vertu des Conventions ou du présent Protocole, à savoir les ressortissants des Etats non parties aux Conventions et les propres ressortissants des Parties au conflit, seront traitées en toutes circonstances avec humanité par la Partie au pouvoir de laquelle elles se trouvent, sans aucune distinction défavorable. Le présent article s'applique également aux personnes qui se trouvent dans les situations visées par l'article 5 de la Convention IV.»

L'article 5 de la Convention IV – parallèle à l'article 4 du Pacte international des droits civils et politiques — régit les dérogations qui peuvent restreindre les droits et les privilèges conférés aux personnes protégées par la Convention qui, s'ils étaient exercés en leur faveur, pourraient porter préjudice à la sécurité de l'Etat ou de la puissance occupante, suivant le cas.

Selon le *Commentaire* du projet, l'article en question vise un double but:

a) poser à l'égard des personnes non protégées par les Conventions une limite contre l'arbitraire des Parties au conflit,

b) préciser le traitement humain dont doivent jouir les personnes protégées faisant l'objet d'une suspicion légitime, car le texte de l'article 5 — dit le *Commentaire* — est assez difficile à interpréter<sup>4</sup>.

En ce qui concerne le traitement humain des personnes définies plus haut, ce sont les dispositions de l'alinéa 2 qui le précisent, tandis que les garanties judiciaires se trouvent parmi les dispositions de l'alinéa 3.

Ces deux alinéas sont non seulement proches de l'article 3 commun aux quatre Conventions de 1949, mais ils sont encore analogues à certains articles de la Convention IV, les articles 27, 31-34, 65, 71, 73.

L'alinéa 4 du projet avait pour but de régler une condition essentielle de la détention des femmes, tandis que l'alinéa 5 définissait le champ d'application temporel de l'article en question, en stipulant que les personnes visées par l'alinéa 1 bénéficieraient de la protection de l'article jusqu'à leur libération, rapatriement ou établissement final.

L'élaboration de l'article 75 du Protocole I a été confiée à la Commission III, lors de la Conférence diplomatique de Genève

---

<sup>4</sup> *Projets de Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949, Commentaires*, Genève, CICR, 1973, p. 84.

(1974-1977), et les travaux ont été entrepris le 30 avril 1976. Dans son exposé, l'expert du CICR a souligné la grande importance de l'article pour l'ensemble du Protocole et il a mis en relief deux idées fondamentales.

En premier lieu, l'article devait « combler les lacunes du droit conventionnel à l'égard des personnes que ce droit ne protège pas », notamment « couvrir avant tout la « zone d'ombre » qui subsistera toujours... entre les combattants au sens propre et la population civile paisible » ; il devait « réaffirmer clairement le seuil minimal du traitement humain garanti à toutes les personnes qui, pour une raison ou pour une autre, se verraient refuser la protection des dispositions de la IV<sup>e</sup> Convention de Genève de 1949 et qui seraient menacées par des abus de pouvoir et des traitements inhumains ou cruels... »<sup>5</sup>.

L'examen de l'article a occupé pendant deux semaines la plus grande partie du temps de la Commission. Les délégués qui sont intervenus au cours du débat ont maintes fois exprimé l'opinion qu'il s'agissait d'un article-clé, un des plus importants du Protocole. L'intérêt qu'ils ont témoigné envers ses dispositions a été manifesté par les nombreux amendements présentés au cours de la Conférence diplomatique<sup>6</sup>. Il faut noter que la Commission a utilisé les textes des projets d'articles 6 et 10 du Protocole II préparés par la Commission I, sauf s'il existait, pour en changer, des raisons liées aux différences entre conflits internationaux et non internationaux.

Le paragraphe 1 a été discuté longuement, parce qu'il posait une question délicate, à savoir si la protection prévue dans cet article devait être étendue aux propres ressortissants d'une Partie. Un des délégués, en présentant un amendement, a exprimé l'opinion que le 1<sup>er</sup> paragraphe de l'article traite essentiellement des ressortissants d'une Partie au conflit, « ce qui constitue une ingérence dans les affaires intérieures de celle-ci ».<sup>7</sup>

On peut aisément avancer plusieurs arguments convaincants en faveur d'une protection humanitaire internationale pour les propres ressortissants d'un Etat, car il est non seulement utile, mais parfois indispensable d'établir des règles protégeant les hommes envers

---

<sup>5</sup> Voir l'intervention du représentant du CICR. CDDH/III/SR 43. *Actes de la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire*, Berne, 1978, Vol. XV, pp. 25-27.

<sup>6</sup> *Ibid.*, CDDH/III, 305, 307-308, 310-312, 314-320.

<sup>7</sup> *Ibid.*, CDDH/III/SR 43, p. 36.

leurs autorités nationales. Normalement, c'est la tâche des Etats de sauvegarder les droits et les intérêts de leurs propres ressortissants, mais un conflit armé est une situation anormale. Pour des raisons de sécurité, les autorités peuvent appliquer des mesures limitant ou abrogeant les droits des membres d'une minorité nationale, raciale ou religieuse, dont la loyauté est mise en doute. Si le danger qui menace l'Etat se révèle imminent et grave, les autorités peuvent recourir à des mesures discrétionnaires. L'article en question ne vise point à régler les rapports qui existent entre l'Etat et ses ressortissants en général, mais à limiter par un commun accord l'arbitraire et à assurer un traitement minimal valable en toutes circonstances. Il est donc exagéré de parler d'une ingérence inacceptable. Les Etats, qui ont reconnu le bien-fondé du second paragraphe de l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ne peuvent nier la nécessité d'une disposition analogue applicable en temps de guerre, quand la personne humaine est exposée à des dangers beaucoup plus graves qu'en temps de paix.

Le rapport de la Commission III contenait, au sujet de l'article 75 en question, les remarques suivantes: «Il a été décidé... que la portée de cet article serait limitée aux personnes affectées par le conflit armé, et limitée encore à la mesure dans laquelle les actes d'une Partie, au pouvoir de laquelle elles sont, les affectent... De plus, la portée des paragraphes 3 à 7 est encore limitée... aux personnes arrêtées, détenues ou internées, etc.» Le rapport précise qu'en ce qui concerne la question controversée, de savoir s'il fallait ou non préciser que les propres ressortissants soient protégés par l'article, on était arrivé à un compromis consistant à supprimer tout exemple de personnes couvertes par l'article <sup>8</sup>.

Cette modification n'a pas restreint les catégories de personnes protégées, mais elle a facilité l'adoption de l'article.

Au cours des travaux en Commission, le texte de l'article 65 du projet (devenu l'article 75 du Protocole) a été élargi à plusieurs égards: en laissant de côté les changements purement rédactionnels, la liste des garanties est devenue bien plus longue que dans le projet original (toute personne accusée a le droit d'être jugée en sa présence, nul ne peut être forcé de témoigner contre soi-même, ou de s'avouer coupable, etc.). Cette liste, ainsi allongée, suscitera certainement quelques difficultés, à cause de la diversité des procédures pénales en vigueur dans les différents pays. Les explications de vote, déposées par écrit à la séance plénière, en fournissent les preuves.

---

<sup>8</sup> Rapport de la Commission III. CDDH/407/Rév. 1. *Ibid.*, p. 480.

Ceux qui veulent étudier le problème à fond y trouveront des renseignements utiles<sup>9</sup>.

L'alinéa 3, qui prescrit que toute personne arrêtée, détenue, sera informée des raisons pour lesquelles ces mesures ont été prises, constitue une adjonction au projet initial. Le paragraphe 7 contient une référence à la poursuite et au jugement des personnes accusées de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité. Finalement, le dernier paragraphe de l'article stipule qu'aucune disposition ne peut être interprétée comme limitant toute autre disposition plus favorable accordant, en vertu des règles du droit international applicable, une plus grande protection aux personnes couvertes par le paragraphe 1.

L'article a été adopté par consensus en séance plénière le 27 mai 1977.

\*  
\* \*

Le texte de l'article paraît un peu lourd et compliqué, surtout si on tient compte de l'obligation des Hautes Parties contractantes de diffuser le plus largement possible le Protocole dans leurs pays respectifs (art. 83). Il aurait été désirable que les articles soient rédigés d'une manière simple, compréhensible par des personnes — des soldats — n'ayant aucune formation juridique. Malheureusement, les difficultés inhérentes à la législation internationale rendent ce but de plus en plus inaccessible.

On peut lire et entendre trop de remarques critiques à propos des deux Protocoles additionnels. L'auteur de ces lignes, loin de les partager, essaiera plutôt de mettre en relief les traits positifs de l'article 75, ainsi que son importance pour le développement du droit humanitaire.

La version finale du paragraphe 1 de l'article 75 — fruit de laborieuses négociations — est libellée comme suit:

« Dans la mesure où elles sont affectées par une situation visée à l'article premier du présent Protocole, les personnes au pouvoir d'une Partie au conflit, et qui ne bénéficient pas d'un traitement plus favorable en vertu des Conventions et du présent Protocole, seront traitées avec humanité en toutes circonstances et bénéficieront au moins des protections prévues par le présent article sans aucune distinction de caractère défavorable, etc. »

<sup>9</sup> Voir la discussion en séance plénière, le 27 mai 1977, CDDH/SR 43, *Ibid.*, Vol. VI, pp. 248-251 — ainsi que l'Annexe, Vol. VI, pp. 261-280.



«Le seuil minimal du traitement humain» — expression employée par l'expert du CICR — est défini par le paragraphe 2 de l'article. Toutefois le paragraphe 1, lui aussi, contient deux dispositions qui peuvent être considérées comme des éléments du «seuil minimal», notamment la prohibition de la discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, etc., et le respect des convictions et des pratiques religieuses. Bien sûr, nous y trouvons une référence au respect de la personne et de l'honneur des personnes en question, mais, à mon avis, ce respect est inséparable des dispositions du second paragraphe.

Ce paragraphe énumère parmi les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes et prohibées en tout temps et en tout lieu: le meurtre, la torture (physique ou mentale), les peines corporelles et les mutilations. Ensuite, il interdit les atteintes à la dignité de la personne et parmi celles-ci les traitements humiliants et dégradants, la prostitution forcée et les attentats à la pudeur, et finalement la prise d'otages, les peines collectives et la menace de commettre l'un des actes précités. Il faut noter que la liste qui figure dans le texte de cet alinéa ne fait que donner des exemples négatifs et n'épuise pas le contenu du traitement humain.

Dans cette liste, on reconnaît aisément les dispositions de l'article 3 commun aux quatre Conventions de 1949, qui interdisent de la même manière les atteintes portées à la vie, à l'intégrité corporelle et à la dignité de la personne. Les stipulations du paragraphe 2 ne diffèrent des dispositions analogues de l'article 3 qu'en ajoutant l'interdiction des «peines collectives» et la menace de commettre l'un des actes précités. En plus, il y a un rapport étroit entre ce paragraphe et certains articles du Pacte relatif aux droits civils et politiques. Par exemple: l'article 6 sur le droit à la vie, ce qui veut dire prohibition du meurtre; l'article 7 interdit la torture et les peines cruelles et humiliantes; l'article 8 défend l'esclavage et la servitude; l'article 18 protège la liberté de la religion, etc. Mais n'oublions pas l'article 32 de la Convention IV de 1949, qui interdit lui aussi le meurtre, la torture, les peines corporelles, les mutilations, les expériences médicales et toutes autres brutalités, l'article 33 les peines collectives, le pillage, l'article 34 la prise d'otages, etc. Finalement les dispositions du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole additionnel II sont, dans leur majorité, identiques ou très proches de celles que nous avons revues jusqu'à maintenant.

Donc, le noyau solide des droits de l'homme, résistant à toutes limitations et dérogations, se montre bien établi, en toutes les

directions. Il a été défini et réaffirmé plusieurs fois par des instruments internationaux en vigueur depuis longtemps, ratifiés par un grand nombre d'Etats ou par des instruments qui ont toutes les chances d'accueillir des ratifications ou des adhésions nombreuses. Les droits en question — bien qu'ils aient leur origine philosophique dans le droit naturel — appartiennent de nos jours, sans aucun doute, au droit positif et forment partie intégrante du droit international conventionnel.

A quoi bon répéter si souvent ces droits fondamentaux, interdire tant de fois les actes qui y contreviennent? N'oublions pas que les champs d'application des instruments précités ne sont pas identiques: il ne s'agit donc pas de répétitions proprement dites. Ensuite, en l'absence d'une pratique judiciaire internationale, riche et bien développée, ce sont les législations parallèles, l'une réaffirmant l'autre, qui contribuent d'une manière remarquable à renforcer l'efficacité du système de droit.

Du seuil minimal du traitement humain, passons à l'autre partie du problème: aux questions de la procédure judiciaire, complément indispensable des droits fondamentaux de l'homme. Garanties judiciaires ou principes généralement reconnus d'une procédure judiciaire régulière? Le texte du Protocole emploie les deux expressions à la fois.

Les garanties sont prévues, assurées par les principes suivants. Tout prévenu doit être informé des détails de l'infraction qui lui est imputée, droit de défense en général, responsabilité pénale individuelle, «*nullum crimen sine lege*», «*nulla poena sine lege*», présomption de l'innocence, l'accusé a le droit d'être jugé en sa présence; nul n'est forcé de témoigner contre lui-même, ni de s'avouer coupable; le droit d'interroger les témoins à charge et avoir des témoins à décharge; «*ne bis in idem*»; le jugement doit être rendu publiquement; droits de recours, etc.

Ce n'est pas la tâche du droit international, mais celle de la procédure pénale comparée, de décider si ces principes sont tous «généralement reconnus» ou non. Ce qui nous incombe, c'est de souligner l'opinion quasi unanime qui s'est manifestée à la Conférence diplomatique concernant leur incorporation parmi les dispositions du Protocole. Sans ces principes, la protection de l'homme ne peut être qu'incomplète.

\*

\* \*

Il faut toujours faire une distinction très nette entre l'état d'ex-ception et l'état de nécessité. Le premier — comme nous l'avons vu — permet des mesures limitant ou abrogeant certains droits de l'homme, tandis que le second peut justifier l'accomplissement d'actes autrement illégaux. La notion de l'état de nécessité ou simplement la nécessité militaire ont joué un grand rôle dans la théorie du droit de la guerre («Kriegsnot kennt kein Gebot» ou «Kriegsraison geht vor Kriegsmanier»). Des auteurs éminents ont réfuté la théorie de la «Kriegsraison», en démontrant sa nocivité et en niant qu'elle puisse être admise comme cause d'exonération<sup>10</sup>.

D'après une opinion très répandue, les règles du droit de La Haye et de Genève sont toutes un compromis entre les considérations humanitaires et les considérations militaires. Au cours de l'élaboration des règles applicables en temps de conflits armés, on a pris en considération les exigences militaires, la nécessité militaire, etc.; les dérogations au droit de la guerre ne peuvent donc pas être justifiées par une référence à celles-ci.

Le droit humanitaire — selon une distinction admise — connaît deux types de prescriptions: 1) les prescriptions absolues, c'est-à-dire les règles dont la violation ne peut être justifiée d'aucune manière; et 2) les prescriptions relatives, c'est-à-dire les règles dont l'application est soumise à une évaluation des valeurs opposées et des circonstances, qui exercent une certaine influence sur le contenu de la règle. Un nombre considérable des dispositions du droit humanitaire appartient à cette seconde catégorie, comme la fameuse règle de la proportionnalité, qui établit une certaine balance entre les pertes en vies humaines et les dommages des biens de caractère civil causés incidemment par les attaques et les avantages militaires acquis ou attendus<sup>11</sup>.

Il n'y a pas de nécessité militaire, ni force majeure, ni aucune des autres causes d'exonération qui pourrait justifier la torture, le traitement humiliant et dégradant, le viol, etc. La protection fournie par l'article 75 est non seulement générale, mais aussi — dans le strict sens du terme — absolue.

Malheureusement, nous devons admettre que, de nos jours, la torture est une pratique courante en plusieurs endroits du monde et on trouve même des gens qui osent justifier ce crime abominable par des avantages militaires ou l'état de nécessité. Une raison de

---

<sup>10</sup> Downey, W. G. Jr.: *The Law of War and Military Necessity*. American Journal of International Law, 1953, Vol. 47, pp. 251-262.

<sup>11</sup> Voir l'article 51, para. 5, b (protection de la population civile) ainsi que l'article 57, para. 2, a, iii (précautions dans l'attaque).

plus pour souligner l'importance de l'article 75, que nous considérons comme appartenant au domaine du *jus cogens*.

Depuis les travaux préparatoires de la codification du droit des traités, le problème du *jus cogens* ou plutôt l'existence de normes impératives dans le droit international a provoqué de vives discussions dans la doctrine. Toutefois, sans entrer dans les détails, on peut constater que l'opinion dominante a approuvé le concept des normes impératives et que la Conférence diplomatique de Vienne a décidé en leur faveur. Selon la définition de l'article 53 de la Convention sur le droit des traités, «une norme impérative du droit international général est une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des Etats dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme du droit international général ayant le même caractère<sup>12</sup>.» On n'a pas encore codifié les normes impératives du droit international, mais, parmi les exemples du droit international, nous trouvons toujours le principe du respect des droits de l'homme, donc, les dispositions fixant le «seuil minimal du traitement humain» font partie du *jus cogens*.

L'article 75 du Protocole additionnel I, outre la protection qu'il assure dans les conflits armés à des personnes ne bénéficiant pas d'un traitement plus favorable, influencera, par son contenu et par le caractère de ses dispositions, toute législation future dans ce domaine.

**Géza Herczegh**  
*Professeur à l'Université  
de Pecs (Hongrie)*

---

<sup>12</sup> L'article fut adopté à la Conférence de Vienne par une majorité imposante, 87 oui contre 8 non, avec 12 abstentions. Malgré le retard qu'on peut observer dans le processus de la ratification de la Convention sur le droit des traités, l'article en question exprime la conscience juridique de la communauté internationale. plus pour souligner l'importance de l'article 75, que nous considérons comme appartenant au domaine du *jus cogens*.