

XII^e Table Ronde de l'Institut international de droit humanitaire (San Remo, septembre 1987)

Créé le 26 septembre 1970 à San Remo (Italie), l'Institut international de droit humanitaire (ci-après l'Institut) a pour objectifs de favoriser le développement, la mise en œuvre et la diffusion du droit international humanitaire et de domaines apparentés tels que le droit des réfugiés.

Très naturellement, depuis sa création, l'Institut et le CICR entretiennent des relations de travail étroites dans le respect de l'indépendance de chaque institution. Au fil des ans, cette coopération fructueuse s'est élargie à d'autres organisations, en particulier à la Ligue des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, au Haut Commissariat pour les Réfugiés (HCR), et au Comité international pour les Migrations (CIM).

Parmi les activités régulières et marquantes de l'Institut, les traditionnelles Tables Rondes annuelles méritent d'être mises en exergue. La première a eu lieu en 1974. A partir de 1975, la Table Ronde s'est vue complétée par une journée consacrée à un Symposium de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. Par ailleurs, progressivement, des questions relatives au droit des réfugiés furent également débattues lors de ces réunions.

*

* *

La session du 2 au 5 septembre 1987 fut subdivisée en deux journées sur le droit international humanitaire, la XII^e Table Ronde proprement dite, la Journée des réfugiés et celle consacrée au Symposium de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge.

Ce ne sont pas moins de 130 participants qui, par leurs contributions actives et personnelles animèrent les débats. Ils venaient des cinq continents et représentaient des milieux aussi divers mais complémentaires que les

autorités gouvernementales, le monde académique, les organisations internationales, de nombreuses Sociétés nationales de Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ainsi que la Ligue des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et le Comité international de la Croix-Rouge.

La cérémonie d'ouverture fut marquée par un vibrant plaidoyer du Professeur Patnogie, président de l'Institut, en faveur des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949 à l'occasion du 10^e anniversaire de leur adoption.

A. *Thème général de la Table ronde*

Le thème général à l'ordre du jour de la Table Ronde sur le droit international humanitaire était :

«La mise en œuvre du droit international humanitaire»

Sous la présidence experte de M. Kéba M'Baye, vice-président de l'Institut et vice-président de la Cour internationale de Justice (CIJ), trois aspects particuliers de la mise en œuvre furent examinés dans le détail.

1) « Les mesures nationales de mise en œuvre du droit international humanitaire : esquisse d'un état de la situation et problèmes principaux »

La présentation introductive de M. Zidane Mériboute, membre de la Division juridique du CICR, a mis en évidence les principales faiblesses imputables à nombre d'Etats formellement liés par les traités humanitaires. En particulier :

- la non-incorporation dans le droit interne;
- l'absence d'adoption des mesures et règles internes d'application nécessaires, en particulier celles prescrites par les Conventions elles-mêmes;
- la non-transmission par les autorités gouvernementales aux autres Etats Parties aux traités humanitaires des lois, codes et règlements d'application adoptés.

Des débats riches en propositions constructives ont notamment émergé les constatations et suggestions suivantes :

- Certaines règles des Conventions et Protocoles telles celles concernant la répression des violations nécessitent absolument l'adoption de législations nationales d'application;
- Bien que la protection spéciale accordée au personnel et aux unités sanitaires soit sans ambiguïté, l'Etat doit préciser par des mesures

internes adéquates, et compte tenu de la structure propre à ses services sanitaires, quelles catégories de personnes et de biens sont couvertes;

- Il fut également rappelé que la protection spéciale ne peut être valablement mise en œuvre que moyennant adoption de toutes les mesures nationales administratives et réglementaires sur l'usage des emblèmes protecteurs;
- Enfin, de manière plus générale, des intervenants ont souligné que l'adoption ou non par les Etats des mesures d'application internes est un indicateur de leur réelle volonté de mettre en œuvre et de respecter le droit international humanitaire.

Parmi les diverses propositions formulées visant à améliorer la situation insatisfaisante qui prévaut actuellement, nous avons retenu :

- Faire une étude comparée des moyens et techniques favorisant l'adoption des mesures nationales pour d'autres branches du droit international;
- Mieux distinguer le type de mesures à adopter, en particulier: organisationnelles, éducatives, administratives et législatives, afin de pouvoir bien établir les priorités et répartir les tâches;
- Il faut, par une sensibilisation bien réfléchie, surmonter le blocage psychologique fréquent qui assimile l'adoption des mesures de mise en œuvre du droit international humanitaire à la préparation de la guerre;
- Le droit international humanitaire, ou droit des conflits armés, est complexe, il faut donc que les Etats en traduisent le contenu dans des textes compréhensibles par les différents niveaux et catégories de personnes chargées de sa mise en œuvre, particulièrement au sein des armées;
- Enfin, il fut vivement recommandé que les Etats, conformément à l'obligation qui leur incombe, se communiquent systématiquement les informations sur les mesures adoptées par l'intermédiaire du dépositaire et du CICR.

2) *« La prévention et la répression des infractions au droit international humanitaire: des mesures préalables, législatives et autres, à l'application effective »*

Le professeur Michael Bothe, présentateur du thème, a rappelé que ce n'est qu'après la Première Guerre mondiale que, pour la première fois, un traité de paix ne prévoit pas l'amnistie, mais la poursuite des criminels de guerre. Par ailleurs, il n'y a eu, à ce jour, en vertu des Conventions de Genève, que des poursuites devant des tribunaux nationaux et non internationaux.

Les relations entre le droit des conflits armés et le droit pénal national dépendent à la fois du système constitutionnel et du contenu de la norme en question (selon que la norme est ou n'est pas «self-executing», notamment parce qu'elle ne définit pas la peine).

Et le professeur Bothe discerne trois options fondamentales :

- a) absence d'incrimination spéciale des crimes de guerre par le droit interne et donc application du droit pénal général;
- b) référence globale du droit national aux infractions définies par le droit international humanitaire;
- c) incrimination explicite des violations du DIH par des dispositions spéciales du droit interne.

Toutes ces options présentent des avantages et des inconvénients. Il n'en reste pas moins, selon le professeur Bothe, qu'il faut préconiser l'adoption d'une législation nationale car son absence laisse trop de questions dans le flou. Enfin, même la solution de lois types, d'un code modèle n'est pas sans écueils; il faut au minimum encourager l'échange des informations, des expériences entre administrations, bien sûr, mais aussi entre juristes à titre personnel.

Des débats qui suivirent, nombre de remarques et suggestions intéressantes émergèrent. Nous avons notamment retenu celles qui suivent.

Les considérations qui déterminent la poursuite des infractions sont trop fréquemment des considérations d'opportunité, voire de réciprocité, et non de légalité.

Dans les conflits internes, souvent plus cruels que les internationaux, on n'applique que le droit pénal général.

Parmi les voies ouvertes pour surmonter ces difficultés, les deux suivantes furent soulignées :

- Fixer des normes pénales nationales pour le comportement du militaire au combat dans les codes de justice militaire, quelle que soit la nature du conflit;
- Prodiguer une formation constante au combattant, valable en toutes circonstances et définies dans des manuels militaires.

3) *« Mise en œuvre du droit international humanitaire et règles du droit international sur la responsabilité des Etats pour actes illicites »*

Selon le professeur Marina Spinedi, qui a introduit le sujet, les Conventions et le Protocole I contiennent plusieurs normes sur la responsabilité des Etats pour les violations, mais ne constituent pas un système complet (pour reprendre la terminologie de la Cour internationale de Justice (CIJ), ils ne sont pas un «régime se suffisant à lui-même» ou «self-contained

régime»). Il faut donc en plus examiner les règles du droit coutumier pour voir ensuite si elles ont été incorporées ou modifiées par les Conventions et le Protocole I. Pour établir le contenu des règles coutumières, la CIJ s'est grandement appuyée sur les recherches destinées aux travaux de codification de la Commission de droit international (CDI).

La règle de base: tout fait internationalement illicite d'un Etat engage sa responsabilité; cela est confirmé par l'art. 91 du Protocole I. Quelles sont les conditions nécessaires?

D'après la CDI, la coutume pose trois conditions pour qu'il y ait fait illicite:

- un comportement (action ou omission) imputable à l'Etat;
- un comportement non conforme au droit international;
- pas de cause d'exclusion de la responsabilité.

Sont imputables à l'Etat les actions de toute personne ayant qualité d'agent de cet Etat, d'après ce droit interne et même si elle agit en dehors de ses compétences ou contrairement aux instructions reçues. Cela vaut aussi pour les actes d'organes des entités publiques et de personnes qui agissent de fait au nom de l'Etat (à noter, que si l'on pense au DIH, cela peut couvrir des actes des pouvoirs législatif et judiciaire).

Parmi les circonstances qui peuvent exclure l'illicéité, rappelons le comportement du lésé où l'état de nécessité — mais la CIJ a considéré que cela ne peut valoir pour les violations du DIH.

L'Etat lésé est-il seul à pouvoir faire valoir la responsabilité de l'Etat ou tous les Etats Parties le peuvent-ils? L'on peut penser que pour le DIH tous les membres de la communauté internationale ont qualité pour agir dans le sens de l'arrêt *Barcelona Traction* dans la question des conséquences des violations des obligations «erga omnes», qui est des plus discutées. Le projet de la CDI prévoit trois cas:

- le fait illicite est la violation d'une obligation essentielle pour la communauté des Etats dans son ensemble;
- il y a violation d'une obligation contenue dans un traité multilatéral protégeant les intérêts collectifs des Parties;
- il y a violation d'un traité pour la protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

On peut affirmer que les Conventions et les deux Protocoles contiennent des obligations *erga omnes* (intérêts collectifs et protection des droits de l'homme); cela est confirmé par l'art. 1^{er} commun aux Conventions et l'art. 1^{er}, par. 1 du Protocole I, dans lequel on doit voir non seulement un droit, mais un devoir d'agir de tous les Etats.

Des deux commentaires spécifiques du Professeur Kalshoven et de M. Jakovljevic ainsi que du débat qui s'ensuivit, nous avons retenu les assertions suivantes :

Il y a une divergence apparente entre les normes sur la responsabilité des traités humanitaires et le projet de la CDI car certaines forces armées irrégulières ne sont pas couvertes par les art. 5 et 6 du projet, limités aux organes au sens du droit interne. Cela n'affectera cependant pas l'art. 91 du Protocole 1 qui constitue une *lex specialis*.

Il ne faut pas oublier que d'autres Etats que l'Etat lésé peuvent faire valoir la responsabilité de l'Etat fautif car les infractions graves sont des crimes internationaux. Par ailleurs, en plus de la responsabilité civile et pénale, chacun doit se préoccuper de faire désigner une Puissance protectrice et/ou de laisser agir le CICR.

L'arrêt de la CIJ dans l'affaire *Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique* fut cité à plusieurs reprises. Dans ce contexte, un intervenant a signalé que, pour qu'il y ait responsabilité d'un Etat, il faut qu'il ait eu une obligation primaire d'empêcher le résultat ou l'action.

Il est ressorti des débats qu'en ce qui concerne les contre-mesures et représailles des progrès doivent encore être accomplis, tant il est vrai qu'il n'existe pas de normes universellement acceptées. D'ailleurs, à cet égard, la CDI n'a pas encore élaboré de projets de règles.

Enfin, il fut relevé qu'en vertu notamment de l'art. 1^{er} commun aux Conventions, tous les membres de la communauté internationale peuvent faire valoir la responsabilité d'un tiers, mais que par contre des réparations, telles que des dommages et intérêts, ne peuvent être demandées que par l'Etat lésé.

B. Journée des réfugiés

Thème: «La protection des réfugiés: faits nouveaux et orientations»

Cette journée s'est déroulée sous la forme d'un large «panel» auquel participèrent d'éminents spécialistes du droit des réfugiés et qui fut présidée par M. J.-P. Hocké, Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés.

Dans ce cadre très libre de l'Institut de San Remo, où les participants s'expriment à titre personnel, nombre d'idées fortes, voire provocantes, ont été exprimées afin de stimuler la réflexion et l'action de protection si nécessaire en faveur des réfugiés, demandeurs d'asile et personnes déplacées.

D'intéressantes comparaisons ont été faites entre les catégories qu'on pourrait appeler «réfugiés des droits de l'homme» et «réfugiés du droit humanitaire». Il faudrait étudier davantage les critères, les possibilités de retour des réfugiés de la seconde catégorie car, si jusqu'à la Seconde Guerre mondiale on se souciait principalement des personnes fuyant les conflits, aujourd'hui c'est plutôt l'inverse.

Une vive inquiétude a été exprimée par plusieurs orateurs face à l'attitude plus restrictive que pratiquent des pays traditionnellement d'accueil à l'égard de demandeurs d'asile. Dans la foulée, il fut souligné qu'on doit veiller à ne pas abuser du prétexte économique pour repousser des personnes en danger.

Bien que le mandat du HCR dépasse la définition du réfugié de 1951, d'aucuns estiment que cette définition devait être revue afin qu'elle réponde mieux aux besoins de protection actuels. A cet égard, une expérience intéressante et positive fut citée, celle de la *Déclaration de Cartagena*, concernant les pays d'Amérique latine, qui, bien que formellement non obligatoire, s'est transformée en coutume instantanée par l'accord de tous les pays concernés sur le caractère contraignant des règles qu'elle contient.

Par rapport aux problèmes évoqués ci-dessus, comme à d'autres, l'importance de la coopération, de la coordination entre organisations concernées et en particulier entre le HCR et le CICR a été plusieurs fois relevée. Comme d'ailleurs le souci d'harmonisation des droits internes au droit international, afin que soit mieux mise en œuvre la protection des demandeurs d'asile et des réfugiés.

L'un des orateurs a formulé trois priorités qui serviront de conclusion :

- 1) Mieux définir les critères et la responsabilité des pays de premier asile;
- 2) Favoriser l'élargissement des critères d'accueil;
- 3) Trouver des solutions humaines aux réfugiés «sur orbite».

C. Symposium de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge

Ce Symposium placé sous la présidence d'honneur de M. Ahmad Abu Goura, feu M. Enrique de la Mata et M. Cornelio Sommaruga (et présidé par M. Jovica Patrnoćic), portait cette année sur les accords liant les Sociétés nationales à leur gouvernement pour régler leur rôle d'auxiliaire des services sanitaires en temps de conflit armé.

Le sujet a été introduit tout d'abord par M. Guy Hullebroeck (Croix-Rouge de Belgique), qui a décrit l'évolution des accords pertinents dans

son pays, et par M. Jules Johnson (Croix-Rouge béninoise), qui a mis l'accent sur une exégèse des dispositions du droit international humanitaire.

Au cours du débat qui a suivi ces présentations, plusieurs représentants de Sociétés nationales ont fait part de l'état des relations qu'elles avaient établies avec leur gouvernement et les différents ministères concernés afin de préciser les responsabilités qui leur incombaient dans des situations conflictuelles. La situation à ce point de vue varie d'un pays à l'autre: certaines Sociétés nationales ont passé des accords avec les autorités précisant notamment le rôle des équipes sanitaires mobiles, l'utilisation de l'emblème, d'autres ont amorcé le dialogue avec les autorités.

La synthèse de ce débat a mis l'accent sur la nécessité pour les Sociétés nationales de se préparer dès le temps de paix afin d'être mieux à même de jouer leur rôle d'auxiliaire des services sanitaires en temps de conflit armé.
