

Commentaire de la III^e Convention de Genève

PRÉSENTATION ET EXTRAITS

Le Comité international de la Croix-Rouge publie un *Commentaire de la III^e Convention de Genève du 12 août 1949 relative au traitement des prisonniers de guerre*¹.

Cet ouvrage, de plus de 834 pages, fait suite aux Commentaires de la I^{re} Convention, publié par le CICR, en 1952, et à celui de la IV^e Convention, publié, par le CICR également, en 1956. La III^e Convention, qui est un développement des règles dont certaines avaient déjà été posées dans le Règlement de La Haye de 1907, reprises et élargies dans la Convention de 1929, lie actuellement, par suite de ratifications ou d'adhésions, 71 Puissances; c'est dire qu'elle a donc pratiquement atteint l'universalité et qu'il était donc indiqué de consacrer une étude méthodique à ses 143 articles. Le Comité international de la Croix-Rouge, à qui sont dus déjà les projets qui ont abouti à la Convention de 1929 et qui fut à nouveau l'artisan des projets qui ont abouti à la Convention de 1949, était particulièrement bien placé pour procéder à cette étude.

Entreprise sous la direction de M. Jean S. Pictet, docteur en droit, directeur des Affaires générales et auteur de nombreuses publications sur la Croix-Rouge et les Conventions de Genève, la rédaction du *Commentaire* fut confiée à M. Jean de Preux, docteur en droit, membre du Service juridique du Comité international, qui en est l'auteur principal. Ont concouru également à la rédaction du *Commentaire*, MM. Frédéric Siordet, vice-président

¹ CICR, Genève, 1958.

du CICR, qui a rédigé le commentaire des articles communs aux quatre Conventions et apporté sa collaboration à l'ensemble de l'ouvrage, Claude Pilloud, sous-directeur des Affaires générales, qui a traité spécialement la matière des sanctions pénales et celles du rapatriement, René-Jean Wilhelm, qui, outre les questions relatives aux accords spéciaux, s'est attaché à l'étude du caractère des droits reconnus aux prisonniers et à leurs relations avec l'extérieur, Jean-Pierre Schoenholzer et enfin Henri Coursier qui a revu la rédaction de l'ensemble du projet.

Tel qu'il se présente, ce *Commentaire* a pour but non seulement d'éclairer le texte dans sa lettre, s'il y a lieu, mais encore et surtout d'en faciliter l'application éventuelle en en dégageant l'esprit. A cette fin, il constitue une doctrine, qui n'est pas à proprement parler la doctrine du CICR, puisque chacun des auteurs de ce *Commentaire* conserve la responsabilité personnelle de ses conclusions, mais qui, élaborée sous les auspices de cette institution, reflète cependant les principes directeurs de son action.

Bien plus, le *Commentaire* s'appuie sur l'expérience de deux guerres mondiales, expérience acquise au Comité international de la Croix-Rouge par d'innombrables visites de camps de prisonniers par ses délégués; les solutions adoptées sur l'intervention du Comité international auprès des belligérants, pendant deux conflits mondiaux, sont autant de précédents qui ont servi à l'élaboration de la Convention de 1929 d'abord, à celle de 1949 ensuite.

Du Règlement de La Haye à la Convention de 1929, de la Convention de 1929 à la Convention actuelle, le « droit des prisonniers de guerre » a réalisé, en effet, un chemin considérable. Il n'est pas excessif de dire que les prisonniers des conflits actuels ou futurs se voient attribuer un véritable statut humanitaire et administratif qui, non seulement les met à l'abri des dangers de la guerre, mais encore leur assure des conditions d'internement aussi satisfaisantes que possible. Certes, des règles aussi précises ont été conçues avant tout en prévision de conflits de longue durée, comme ce fut le cas lors des deux précédentes guerres mondiales. Mais elles ont encore l'immense avantage de préciser, dans les faits et par rapport à des circonstances déterminées, la place faite à l'homme en tant qu'homme dans l'ordre international moderne. A cet égard,

le *Commentaire*, qui expose les motifs des décisions prises par les auteurs de la Convention, qui précise le cadre dans lequel ces dispositions doivent s'appliquer et n'hésite pas, bien souvent, à indiquer les réticences rencontrées à l'égard de maints problèmes, doit être une œuvre d'utilité. De toutes les positions prises sur le plan international à l'égard de l'individu, la détermination du « Statut du prisonnier de guerre » est celle qui, ayant dépassé depuis longtemps déjà le stade des déclarations de principe, est entrée le plus vigoureusement dans les faits. Que des hommes puissent ainsi s'entendre pour conférer, en temps de guerre, à un ennemi, un statut aussi évolué et équilibré, devrait faire bien augurer des autres tentatives visant à accorder à l'individu la place qui lui revient dans le monde moderne et à créer ainsi de meilleures conditions d'équilibre. On souhaite que ce *Commentaire* puisse donc également éclairer le lecteur sur le chemin suivi par les auteurs de la Convention pour arriver à ce résultat.

Les pages qu'on va lire sont consacrées à l'article 12 qui définit les responsabilités des Puissances détentrices pour le traitement des prisonniers. Aujourd'hui, comme on le verra à la lecture des pages qui suivent, le problème est compliqué par la naissance d'organismes de coalition rassemblant plusieurs Puissances sous un commandement unifié; il n'en est que plus difficile et important de déterminer le siège exact de la responsabilité vu les divergences qui caractérisent les diverses législations internes applicables aux prisonniers.

* * *

TITRE II

PROTECTION GÉNÉRALE DES PRISONNIERS DE GUERRE

ARTICLE 12. — RESPONSABILITÉ POUR LE TRAITEMENT DES PRISONNIERS

Les prisonniers de guerre sont au pouvoir de la Puissance ennemie, mais non des individus ou des corps de troupe qui les ont faits prisonniers. Indépendamment des responsabilités individuelles qui

peuvent exister, la Puissance détentrice est responsable du traitement qui leur est appliqué.

Les prisonniers de guerre ne peuvent être transférés par la Puissance détentrice qu'à une Puissance partie à la Convention et lorsque la Puissance détentrice s'est assurée que la Puissance en question est désireuse et à même d'appliquer la Convention. Quand des prisonniers sont ainsi transférés, la responsabilité de l'application de la Convention incombera à la Puissance qui a accepté de les accueillir pendant le temps qu'ils lui seront confiés.

Néanmoins, au cas où cette Puissance manquerait à ses obligations d'exécuter les dispositions de la Convention, sur tout point important, la Puissance par laquelle les prisonniers de guerre ont été transférés doit, à la suite d'une notification de la Puissance protectrice, prendre des mesures efficaces pour remédier à la situation, ou demander que lui soient renvoyés les prisonniers de guerre. Il devra être satisfait à cette demande.

ALINÉA PREMIER. — RESPONSABILITÉ DE LA PUISSANCE COMME TELLE

1. *Première phrase. — Le principe*

La guerre étant une relation d'Etat à Etat ou, si l'on préfère, de Puissance belligérante à Puissance belligérante, et non une relation d'individu à individu, il s'ensuit logiquement que les prisonniers de guerre ne sauraient être au pouvoir des individus ou des corps de troupe qui les ont capturés. Ils sont au pouvoir de l'Etat lui-même dont ces individus ou corps de troupe ne sont que les agents. La présente disposition, qui établit formellement ce principe, reproduit textuellement le premier alinéa de l'article 2 de la Convention de 1929, lui-même tiré de l'article 4, alinéa 1, du Règlement de La Haye de 1907.

2. *Deuxième phrase. — Responsabilité de l'Etat et responsabilité individuelle*

S'il n'y a donc nulle équivoque en ce qui concerne ce « pouvoir » de l'Etat sur les prisonniers, la Convention n'en fait pas moins une distinction entre les responsabilités encourues, dans l'exercice de ce pouvoir, suivant qu'elles incombent à des individus agissant

en qualité d'agents dans l'exécution normale de leur service ou à des individus coupables d'abus de pouvoir ou agissant à titre privé.

Tout manquement au droit est, en effet, nécessairement le fait d'individus et ce sont eux qui, normalement, doivent répondre de leurs actes. Cependant, si l'acte contraire au droit est le fait d'un agent de l'État, qualité qui appartient incontestablement aux membres des forces armées auteurs de la capture ou chargés de la garde des prisonniers, ce n'est pas seulement la responsabilité de l'auteur de l'acte illicite qui est engagée, mais aussi celle de l'État, qui doit réparer les dommages et punir l'auteur. Dans la mesure, toutefois, où les individus deviennent titulaires de droits et d'obligations sur le plan international, ce qui est le cas dans le domaine des lois et coutumes de la guerre, ils se trouvent capables de délits internationaux, engageant leur propre responsabilité individuelle, outre celle de l'État dont ils dépendent.

L'existence de cette dualité de responsabilité s'exprime bien dans le présent article, qui pose le principe de la responsabilité de l'État, tout en réservant expressément les responsabilités individuelles. La Convention indique donc bien qu'il s'agit de deux choses distinctes, qui peuvent coexister, se trouvant alors cumulatives et non alternatives. Ainsi, le fait que l'État a réparé le dommage causé n'abolit pas la responsabilité individuelle de l'auteur de l'infraction et, inversement, la punition de l'auteur ne dégage pas la responsabilité de l'État. Il y a parallélisme entre ces deux catégories de sanctions pour violation de la Convention, parallélisme que la Conférence diplomatique a tenu à souligner.

Nous traiterons ici uniquement le problème de la responsabilité de l'État, celui de la responsabilité individuelle faisant l'objet des articles 129 et 130 sur les sanctions pénales, au Titre VI ci-après.

La responsabilité de l'État comporte l'obligation d'instruire ses agents de leurs devoirs et de leurs droits. Ainsi, l'article 12 est à rapprocher de l'article premier qui oblige à respecter et « faire respecter » la Convention en toutes circonstances, et de l'article 127, qui prescrit de diffuser, le plus largement possible, en temps de paix et en temps de guerre, le texte de celle-ci.

Le principe de la responsabilité exige ensuite que l'État dont l'agent a commis un acte contraire à la Convention soit tenu à réparation. Cette conséquence découlait déjà de l'article 3 de la IV^e Convention de La Haye de 1907, concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, aux termes duquel « la Partie belligérante qui violerait les dispositions dudit Règlement de La Haye, sera

tendue à indemnité, s'il y a lieu. Elle sera responsable de tous actes commis par les personnes faisant partie de sa force armée ».

Il est certain que la réparation du dommage résultant de l'acte illicite, bien que non stipulée, est sous-entendue par les auteurs du présent article. Il s'ensuit que l'Etat dont la responsabilité se trouve engagée du fait d'une violation de la Convention a le devoir de réparer le préjudice causé, soit par le rétablissement des choses en l'état antérieur (*restitutio in integrum*), soit par le paiement de dommages-intérêts. La partie lésée a, en principe, le choix. Toutefois, dans nombre de cas, la réparation ne pourra se traduire qu'en dommages-intérêts, la nature du préjudice ne permettant pas le rétablissement des choses en l'état antérieur. Il en est ainsi, par exemple, des dommages matériels et moraux subis par des prisonniers qui auraient été, en dépit des garanties personnelles apportées par la Convention, l'objet de sévices pendant la captivité.

Il n'appartenait pas à la Convention d'énoncer les règles relatives aux modalités d'application de cet article. A l'inverse du cas de la responsabilité pénale individuelle des auteurs d'infractions à la Convention, principe relativement nouveau du droit de la guerre, on se trouve ici en présence d'une disposition traditionnelle du droit international. Il est possible de se référer à ce propos aux principes généralement admis, consacrés par les clauses des traités de paix, aux dispositions de la jurisprudence et aux décisions d'arbitrages internationaux.

Relevons que la garantie prévue au présent article est complétée par l'article 131, relatif aux responsabilités des parties contractantes, qui ne peuvent s'exonérer elles-mêmes des responsabilités encourues en raison de l'une ou l'autre des infractions graves définies à l'article 130.

Soulignons enfin que la Convention n'attribue pas personnellement au prisonnier le droit à réparation; l'Etat est responsable vis-à-vis d'un autre Etat contractant, et non pas vis-à-vis de l'ex-prisonnier. Sur ce point le système classique n'a pas été modifié en 1949¹.

¹ Un exemple de la manifestation de cette responsabilité de l'Etat pour le traitement des prisonniers est fourni par le traité de paix avec le Japon, conclu à San Francisco en 1951. Dans l'article 16 de ce traité, le Japon affirme son désir d'indemniser les prisonniers de guerre alliés ayant subi des épreuves injustifiées pendant leur captivité et permet de disposer à cette fin des avoirs japonais dans les pays neutres. La répartition de ces sommes entre les différents pays intéressés a été confiée au CICR.

ALINÉA 2. — TRANSFERT — RESPONSABILITÉ DE LA PUISSANCE
D'ACCUEIL

La stipulation de l'alinéa premier, si elle fut acceptée sans difficulté par les rédacteurs de la Convention, ne règle pas cependant la question spéciale du transfert de prisonniers entre Puissances belligérantes, pratique qui a pris une ampleur considérable au cours de la deuxième guerre mondiale. Le problème est distinct, soulignons-le, de celui de l'internement et de l'hospitalisation de prisonniers en pays neutre.

La Conférence d'experts gouvernementaux approuva immédiatement la proposition d'interdire tout transfert de prisonniers d'une Puissance partie à la Convention à une Puissance qui ne l'est pas. En ce qui concerne, en revanche, le transfert entre deux Puissances parties à la Convention, la Conférence resta longtemps partagée sur la question de savoir laquelle de ces deux Puissances devait être tenue responsable de l'application de la Convention. Certaines Puissances proposèrent de fixer une responsabilité conjointe des deux Puissances, afin d'éviter que le transfert n'entraîne éventuellement pour les prisonniers une aggravation de leurs conditions de vie. Pour d'autres, la responsabilité conjointe constituait une solution difficile à réaliser en pratique et qui, de plus, risquait de fournir à l'ennemi l'occasion de semer la discorde entre les Puissances opérant le transfert; de l'avis de ces délégations, un des principes fondamentaux de la Convention est que la responsabilité de son application incombe à la Puissance qui détient effectivement les prisonniers et non à la Puissance qui les capture. La même question fut débattue à la Conférence diplomatique de 1949. Finalement, la majorité des délégations se rallia au compromis actuel, qui se situe entre le principe de la responsabilité conjointe et celui de la responsabilité unique. La question était d'autant plus importante que l'étendue des obligations conventionnelles dépend, dans une certaine mesure, de la qualité de la Puissance détentrice puisque la Convention se réfère, en bien des cas, pour la détermination des normes applicables, à la législation de cette Puissance ¹.

¹ Il en va ainsi, en premier lieu, de la législation pénale et disciplinaire (art. 82, 84, 87, 88, 95, 99, 100, 103, 104, 105, 106, 108) et des conditions de travail (art. 51, 53 et 57); les dispositions relatives aux évacuations et aux transferts (art. 20 et 46), celles se rapportant aux conditions de logement et de sécurité (art. 23 et 25) s'y réfèrent également.

Or, la question prend d'autant plus d'importance qu'il existe, depuis la fin de la seconde guerre mondiale, des organisations militaires de défense collective qui, tels l'Organisation du Traité de l'Atlantique Nord et le Pacte de Varsovie, mettent, en cas de conflit, les forces armées de plusieurs Puissances sous un commandement unique. Les Puissances membres de ces organisations sont pour la plupart liées par les Conventions de Genève; mais s'il en était qui ne le fussent pas, tout transfert de prisonniers à ces puissances serait automatiquement exclu, aux termes du présent alinéa¹. Il n'en reste pas moins fort important, en raison des divergences qui caractérisent comme nous l'avons dit plus haut les diverses législations nationales sur les points auxquels la Convention se réfère expressément, de déterminer avec exactitude quelle est la Puissance responsable de la détention des prisonniers. Que l'on songe, notamment, à l'application de la peine de mort : telle infraction qui entraînerait, dans un pays, la condamnation à la peine capitale sera peut-être punie moins sévèrement si elle est appréciée conformément à la législation d'un autre pays. En outre, il n'est pas indifférent à des soldats qui sont sur le point de se rendre, de savoir en face de quelle Puissance ils se trouvent. Enfin le problème général de la responsabilité en matière de traitement des prisonniers de guerre ne peut être résolu que sur une base identique à celle sur laquelle le système conventionnel est lui-même construit : les Etats Parties aux Conventions doivent rester responsables des prisonniers capturés par leurs forces armées. Un commandement unifié, exerçant son autorité sur les forces armées de plusieurs pays, ne saurait ici se substituer à l'autorité propre des Etats, sous peine de mettre en danger la bonne application des Conventions qui sont, tout au moins au stade actuel de leur développement, encore inséparables d'une organisation étatique déterminée.

L'intervention de forces armées soumises à une organisation politique internationale telle que les Nations Unies est à distinguer des coalitions étatiques.

¹ Les Etats membres du Pacte de Varsovie (Albanie, Bulgarie, Hongrie, Pologne, Roumanie, Union soviétique, Tchécoslovaquie et Allemagne de l'Est) sont tous Parties à la Convention; les membres du Traité de l'Atlantique Nord (Belgique, Canada, Danemark, France, Italie, Islande, Luxembourg, Pays-Bas, Norvège, Portugal, Etats-Unis, Grèce, Royaume-Uni, Turquie, Allemagne de l'Ouest) sont tous Parties à la Convention, à l'exception du Canada, de l'Islande et du Portugal qui, à l'époque où paraît le présent volume, n'ont pas encore déposé leurs ratifications.

A. *Organismes de coalition.* — Certains auteurs voient dans les organismes de coalition qui se sont formés à la suite de la deuxième guerre mondiale une véritable transformation des conceptions classiques; elles nécessitent selon eux une modification fondamentale du système conventionnel bilatéral. En conséquence, les solutions suivantes sont notamment proposées, quant à l'application des Conventions de Genève :

- a) soit désigner au préalable, par un accord spécial, certaines Puissances qui seraient responsables du traitement réservé aux prisonniers de guerre;
- b) soit modifier les Conventions actuelles en substituant aux mesures subjectives, c'est-à-dire à celles qui se réfèrent à la législation de la Puissance détentrice, des mesures objectives, absolues; en outre, associer les commandements unifiés aux Conventions en en faisant des « Parties aux Conventions », au même titre que les Etats.

Ces propositions appellent les remarques suivantes : la solution a) est contraire à la lettre de la présente disposition qui prévoit que les prisonniers sont « au pouvoir de la Puissance ennemie » par quoi il faut entendre la Puissance dont dépendent les « individus ou corps de troupes qui les ont fait prisonniers ». Elle est contraire à l'esprit et à la lettre de la Convention dans la mesure où elle aurait pour conséquence de restreindre les garanties accordées aux prisonniers par l'article 6, ce que seule une étude approfondie des législations internes pourrait nous apprendre. En outre, il est évident qu'une telle responsabilité ne pourrait jamais être conférée à une Puissance non Partie à la Convention puisque la présente disposition interdit expressément un tel transfert.

La solution b), qui comporte une modification des normes subjectives, n'est pas aussi révolutionnaire qu'elle le paraît, mais c'est précisément un point sur lequel les plus grands Congrès internationaux se sont achoppés jusqu'ici : la codification internationale du droit pénal. Les difficultés seraient donc considérables¹. Le problème des conditions de travail des prisonniers pourrait être résolu plus facilement, grâce aux mesures établies par les Conventions de l'Organisation internationale du Travail.

¹ Il existe toutefois une tentative intéressante à ce sujet dans les articles 81 et 82 du Projet de la Communauté Européenne de Défense.

Il n'en reste pas moins que des organismes de coalition aussi développés que ceux qui ont été créés depuis la fin de la deuxième guerre mondiale posent, sur le plan de l'application des Conventions de Genève, des problèmes d'ordre pratique.

Supposons que la coalition soit formée des Etats ABCD. Les prisonniers sont tombés aux mains de l'Etat A, Partie à la Convention. Cet Etat est donc responsable de la stricte application de la Convention à l'égard des prisonniers. Il se peut, néanmoins, que les hommes capturés par l'Etat A soient internés sur le territoire de l'Etat B et gardés par des troupes de l'Etat C, sous le commandement général d'un officier de l'Etat D. On voit aussitôt les difficultés qui en résultent pour les délégués du Comité international de la Croix-Rouge et les représentants de la Puissance protectrice. En outre, si toutes les précautions ne sont pas prises à temps, c'est-à-dire dès le moment de la capture ou de la reddition, des confusions s'établiront inévitablement et l'on ne saura bientôt plus quelle est la Puissance responsable, ce qui est loin d'être sans conséquence, nous l'avons vu, puisque, sur bien des points, c'est la législation de la Puissance détentrice qui est applicable aux prisonniers.

Ces questions pourraient être réglées selon les principes suivants :

- a) dans la règle, sous réserve des considérations relatives à leur sécurité, les prisonniers seront internés sur le territoire de la Puissance à laquelle ils se sont rendus, et gardés par des troupes de cette Puissance ;
- b) si les prisonniers sont internés sur le territoire d'une Puissance autre que celle qui les a capturés, ils seront néanmoins gardés par des troupes de cette dernière Puissance et jouiront du traitement auquel ils auraient eu droit s'ils avaient été internés sur le territoire de cette Puissance, dans la mesure du possible.
- c) si des prisonniers sont internés sur un territoire autre que celui de la Puissance qui les a capturés et s'ils sont gardés par des troupes autres que celles de cette dernière Puissance, toutes dispositions doivent être prises pour assurer régulièrement leur transfert à une nouvelle Puissance détentrice, conformément à l'alinéa 2 de l'article 12.
- d) restent toujours réservées les dispositions des alinéas 2 et 3 de de l'article 12 relativement aux transferts.

B. *Forces armées internationales*. — C'est avant tout les actions militaires entreprises par les Nations Unies qui sont ici visées. On peut distinguer deux cas :

- a) Les Nations Unies agissent par l'entremise d'un Etat membre qui reçoit mandat d'exécuter une opération armée¹;
- b) Les Nations Unies agissent en leur nom propre, les différents contingents fournis par les Etats membres n'étant soumis à aucune « entité » politique autre que les Nations Unies elles-mêmes.

Dans un cas comme dans l'autre, on ne peut concevoir que les Nations Unies, dont presque tous les Etats membres sont liés par les Conventions de Genève, ne les appliquent pas complètement et fidèlement, même si l'action s'exerçait contre un ou plusieurs Etats qui ne seraient pas Parties à ces Conventions. Il est très probable, du reste, que les Etats membres n'accepteraient pas de fournir des contingents de troupes, si le respect des Conventions de Genève n'était pas assuré. Cette manière de voir a, du reste, été expressément confirmée lors de la mise sur pied d'une force internationale à l'occasion du conflit de Suez en 1956; interrogé à ce sujet par le CICR, le Secrétaire général des Nations Unies a fait savoir que les troupes mises en action appliqueraient, si l'occasion s'en présentait, les lois de la guerre et en particulier les Conventions de Genève.

Quant à la responsabilité pour les prisonniers capturés, elle incombera dans le premier cas à l'Etat chargé de l'action, qu'il soit ou non Partie aux Conventions; dans le second cas, cette responsabilité incombera solidairement aux Etats qui ont fourni des contingents militaires. Ajoutons que dans les deux cas, il n'est nullement exclu que les Nations Unies elles-mêmes soient également tenues responsables, en deuxième ligne, du traitement et du sort des prisonniers de guerre.

Remarque générale. — Qu'il s'agisse d'une coalition d'Etats, de forces armées internationales ou de toute autre organisation qui

¹ Lors du conflit de Corée, le siège de la responsabilité pour le traitement des prisonniers de guerre, n'a jamais pu être déterminé, mais ces difficultés ont résidé essentiellement dans le fait que le principal agent d'exécution des Nations Unies, les Etats-Unis, n'était pas, à l'époque, Partie aux Conventions de Genève de 1949.

amène des troupes de différents Etats à combattre côte à côte, un principe général peut être dégagé : dès qu'il est impossible ou difficile de déterminer, pour une raison quelconque, quel est l'Etat qui a capturé des prisonniers de guerre et qui, par conséquent, en est responsable, c'est l'ensemble des Etats intéressés qui assument solidairement cette responsabilité. Dans une telle situation, ce sont naturellement les obligations les plus étendues dans le domaine humanitaire assumées par un ou plusieurs des Etats qui s'imposent à l'ensemble; il importe donc peu qu'un des Etats ne soit pas partie à la Convention.

Toute autre solution serait incompatible avec l'article premier qui impose aux Parties contractantes l'obligation, non seulement de respecter, mais aussi de faire respecter la Convention en toutes circonstances. Il faut absolument exclure qu'un groupe d'Etats combattant ensemble s'entendent pour remettre à celui d'entre eux qui ne serait pas Partie à la Convention, tout ou partie des prisonniers capturés en commun et échapper ainsi à l'application de la Convention. Une telle solution serait une violation manifeste de l'esprit et de la lettre de la Convention.

1. *Première phrase. — Conditions de transfert*

Cette première disposition pose, d'une manière impérative, deux conditions à tout transfert de prisonniers :

- a) le transfert ne peut avoir lieu que d'une Puissance Partie à la Convention à une autre Puissance Partie à la Convention;
- b) le transfert ne peut avoir lieu qu'après que la Puissance transférante se soit assurée du désir et de la capacité de la Puissance d'accueil d'appliquer la Convention.

La première condition est formulée clairement et ne soulève pas de difficultés d'interprétation. Quant à la seconde condition, il s'agit de savoir de quelle manière la Puissance transférante doit « s'assurer » que la Puissance d'accueil est à même d'appliquer la Convention. La Puissance désireuse d'effectuer le transfert ne peut s'assurer réellement de la capacité de la Puissance d'accueil de recevoir les prisonniers que par une enquête préalable et la future Puissance protectrice des prisonniers à transférer nous paraît la mieux qualifiée pour procéder à cette enquête, sous réserve de tout accord particulier qui serait passé à ce propos entre les deux parties.

2. *Deuxième phrase. — Responsabilité après le transfert*

Cette disposition établit le principe de la responsabilité pleine et entière de la Puissance d'accueil dès le moment du transfert des prisonniers et pour toute la période pendant laquelle les prisonniers se trouvent sur le territoire de cette Puissance. Cette obligation existe, pour la Puissance d'accueil, indépendamment de la Puissance transférante, dont les liens avec la Puissance d'accueil sont définis au troisième alinéa du présent article. Les droits et devoirs de la Puissance d'accueil à l'égard des prisonniers découlent directement de la Convention et cette Puissance se trouve ainsi dans la situation de toute Puissance détentrice.

ALINÉA 3. — OBLIGATIONS DE LA PUISSANCE
AUTEUR DU TRANSFERT

En dépit de la responsabilité ainsi attribuée à la Puissance d'accueil, les rédacteurs de la Convention n'ont jamais songé, pour autant, à exonérer la Puissance transférante de toute responsabilité à l'égard des prisonniers objets du transfert.

Le première solution envisagée par les rédacteurs de la Convention fut, nous l'avons vu, un système de responsabilité conjointe¹, qui maintenait la responsabilité de la Puissance auteur du transfert, à titre subsidiaire et pour des cas déterminés. Ce système ne fut abandonné, en 1949, qu'après de longs débats. Le système de la responsabilité conjointe, en effet, s'il paraît le plus propre à assurer aux prisonniers le maximum de garanties, se heurte à des difficultés incontestables d'application, par le droit qu'il confère à la Puissance transférante de s'ingérer, sans limites définies, dans les affaires de la Puissance d'accueil. La Conférence de Genève s'est donc ralliée à un système de responsabilité subsidiaire, soumis à des conditions définies.

A. *Les conditions de l'obligation.* — La responsabilité de la Puissance transférante entre en jeu, dit le texte, au cas où la Puissance d'accueil « manquera à ses obligations d'exécuter les dispositions de la Convention sur tout point important ». C'est

¹ Voir XVII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, *Projets de Conventions révisées ou nouvelles*, p. 61.

donc dans ce cas, et dans ce cas seulement, que la responsabilité de la Puissance transférante reste engagée. Mais quand y a-t-il violation sur un point important et comment la Puissance transférante en sera-t-elle informée ? Le texte donne une réponse à la seconde question, en prévoyant une notification de la Puissance protectrice, mais non à la première. On trouve, néanmoins, à l'article 130 de la Convention, dans le cadre des règles relatives à l'exécution de la Convention, une énumération d'« infractions graves » qui n'est pas sans analogie avec la notion des « points importants » mentionnés par la présente disposition. Au sens de l'article précité, sont considérées comme infractions graves : « l'homicide intentionnel, la torture et les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, le fait de contraindre un prisonnier de guerre à servir dans les forces armées de la Puissance ennemie, ou celui de le priver de son droit d'être jugé régulièrement et impartialement, selon les préceptes de la Convention ». Nous renvoyons, pour le commentaire de ce texte, à l'article indiqué, mais il est bien certain que l'on trouve dans cette énumération matière à intervention de la part de la Puissance transférante, conformément à la présente disposition. Il ne nous paraît pas nécessaire, en revanche, que ces catégories d'infractions graves soient commises « intentionnellement » pour justifier cette intervention. Il faut et il suffit que celles-ci l'aient été et que la Puissance d'accueil ne soit pas à même ou refuse de redresser immédiatement la situation.

Mais les obligations de la Puissance à laquelle les prisonniers sont transférés vont plus loin. Les conditions générales d'internement, telles qu'elles sont définies dans la Convention, qu'il s'agisse de logement, d'alimentation, d'hygiène, de travail, de solde, doivent être respectées. Dès le moment où la Puissance à laquelle les prisonniers sont transférés commet, à l'égard des prisonniers, une violation « importante » de ces dispositions, la responsabilité de la Puissance auteur du transfert se trouve à nouveau engagée. Cette violation sera telle, non seulement si elle porte un préjudice sérieux aux prisonniers, mais encore si elle représente une violation systématique de la Convention. Certes, il subsistera toujours, entre les Puissances intéressées, des divergences d'interprétation ; mais si l'interprétation de la Puissance auteur du transfert est celle qui est la plus favorable aux prisonniers, c'est elle qui devra prévaloir.

Enfin, on pourra se référer à l'article 13, qui pose la règle générale du traitement humain, afin de déterminer si la violation alléguée porte ou non sur un « point important ».

B. *Le contenu de l'obligation.* — Par « mesures efficaces pour remédier à la situation », il faut entendre essentiellement des mesures d'assistance directe : ravitaillement, envois d'équipes de médecins et d'infirmières, de matériel, etc., et nous sommes d'avis que, corollaire indispensable de la responsabilité attribuée à la Puissance auteur du transfert, la Puissance d'accueil est dans l'obligation d'accepter l'aide ainsi offerte. Si, cependant, ces mesures s'avèrent insuffisantes, si le mauvais traitement infligé aux prisonniers n'est pas dû à de simples difficultés passagères, mais à la mauvaise volonté de la Puissance d'accueil, ou si, pour toute autre raison, aucun remède ne peut être apporté sur place, la Puissance auteur du transfert devra demander que les prisonniers lui soient renvoyés. La Puissance d'accueil ne peut en aucun cas refuser d'acquiescer à cette demande qu'elle doit satisfaire dans les plus brefs délais.

La Puissance auteur du premier transfert pourra d'ailleurs négocier le transfert des prisonniers à une troisième Puissance, mieux qualifiée pour les accueillir, à condition que cette Puissance soit également partie à la Convention¹.

¹ Bien que la Convention de 1929 ne contint pas de disposition précise, le CICR a toujours estimé qu'en cas de transfert, la Puissance captrice conservait une certaine responsabilité. C'est ainsi qu'en août 1945, il attira l'attention du Gouvernement américain sur la situation difficile des prisonniers de guerre allemands transférés par les Autorités militaires américaines aux Autorités françaises, en raison du manque général de produits alimentaires dans le pays. Le Gouvernement américain, à la suite de cette démarche, mit à la disposition du CICR de très importantes quantités de vivres et de vêtements qui furent distribués sans retard dans les camps de prisonniers de guerre en France. C'est, en grande partie, sur cette expérience qu'est basé le texte de cet article. Voir *Rapport du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité pendant la seconde guerre mondiale*, vol. III, pp. 115-116.