

L'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer en temps de paix et en temps de guerre : une vue d'ensemble

Irini Papanicolopulu*

Irini Papanicolopulu est professeure associée de droit international à l'Université de Milan -Bicocca.

Traduit de l'anglais

Résumé

L'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer est une règle fondamentale du droit international. Elle est inscrite dans les traités internationaux et il s'agit d'une norme appartenant au droit international coutumier. Elle s'applique en temps de paix comme en temps de guerre avec, toutefois, quelques nécessaires ajustements pour prendre en compte des situations qui sont différentes. Les États ont également l'obligation de mettre en place des services de recherche et de sauvetage. Cet article expose le contenu et les limites de ces dispositions, puis examine comment celles-ci peuvent assurer la sauvegarde de la vie humaine en mer. En outre, l'article propose de se référer au droit à la vie, tel qu'il est consacré par le droit international des droits de l'homme, pour améliorer la sauvegarde de la vie humaine en mer et veiller à ce que les États respectent leurs obligations à cet égard.

Mots clés : obligation de secourir les personnes en mer, droit à la vie, naufragés, SOLAS, SAR.

.....

* Email : irini.papanicolopulu@unimib.it.

Introduction

La mer est, par nature, dangereuse pour l'homme. Les événements de mer sont encore fréquents, entraînant la perte de nombreuses vies humaines, même si le nombre de navires perdus diminue¹. Par ailleurs nul n'est épargné et toutes les personnes en mer, qu'il s'agisse de gens de mer, de passagers, de migrants ou autres, risquent de périr ou d'être blessées. Les navires océaniques modernes eux-mêmes ne sont pas à l'abri d'accidents, comme l'a montré le naufrage du navire de croisière *Costa Concordia*² qui a provoqué la mort de trente-deux personnes. Les navires qui ne sont pas conformes aux normes minimales, souvent enregistrés sous des pavillons de complaisance et utilisés par des propriétaires négligents qui ne visent qu'à augmenter leurs gains commerciaux, sont encore bien plus dangereux³. Ces navires le deviennent encore davantage lorsqu'ils sont utilisés pour le trafic illicite de migrants, comme le montrent les nombreux événements qui se sont produits en mer Méditerranée. Des migrants périssent chaque jour en mer Méditerranée⁴. Dans une affaire qui est devenue célèbre, un petit canot gonflable, avec soixante-douze personnes à bord, a été bloqué pendant quinze jours en Méditerranée avant de s'échouer sur les côtes libyennes. Pendant ces quinze jours, un hélicoptère militaire, un grand navire militaire et diverses autres embarcations se sont approchés du canot, sans qu'aucun ne porte secours aux personnes qui se trouvaient à bord⁵. À cause de cette non-assistance, seules dix personnes ont survécu sur les 72 migrants qui se trouvaient à bord du canot.

Dans de telles circonstances, l'obligation de porter secours à ceux qui sont en danger et qui risquent de périr en mer est primordiale. Des mesures visant à garantir la sécurité des navires permettent de répondre à une partie des menaces pesant sur la vie humaine. Cependant, leur mise en œuvre est loin d'être totale et, dans tous les cas, il y aura toujours des risques dus aux éléments ou au facteur humain. Les

- 1 Chambre internationale de commerce, « Reduction in the number of ship losses », disponible en anglais sur : www.ics-shipping.org/shipping-facts/safety-and-regulation/reduction-in-the-number-of-ship-losses (toutes les références Internet ont été vérifiées en 2020).
- 2 BBC News, « Costa Concordia: What Happened », 10 février 2015, disponible sur : www.bbc.co.uk/news/world-europe-16563562.
- 3 Le 30 mars 2017, cinquante-quatre navires qui ne répondaient pas aux normes requises ont été immobilisés par les États membres du Mémorandum d'entente de Paris sur le contrôle des navires par l'État du port ; voir Mémorandum de Paris, « Current Detentions », sur : www.parismou.org/detentions-banning/current-detentions.
- 4 2016 fut l'une des années les plus meurtrières, avec 5 096 personnes décédées ou disparues en mer Méditerranée, soit une augmentation significative par rapport aux 3 771 morts ou disparus en 2015. Voir HCR, *Mediterranean: Dead and Missing at Sea, January 2015 –31 December 2016*, sur : <https://reliefweb.int/report/italy/mediterranean-dead-and-missing-sea-january-2015-december-2016>.
- 5 Les faits de l'espèce sont résumés dans le rapport de Tineke Strik, *Vies perdues en Méditerranée : qui est responsable ?*, préparé pour l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe (APCE), 29 mars 2013, disponible sur : https://assembly.coe.int/CommitteeDocs/2012/20120329_mig_RPT.FR.pdf. On peut trouver une analyse très fouillée des navires qui sont entrés en contact avec le petit canot pneumatique dans le rapport de Charles Heller, Lorenzo Pezzani et Situ Studio, *Rapport sur le bateau « abandonné à la mort »*, Forensic Architecture, disponible sur : http://www.gisti.org/IMG/pdf/rapport_forensic-oceanography_2013.pdf. Suite à l'enquête de l'APCE, un certain nombre d'affaires ont été portées devant les juges européens à propos de la responsabilité des États du pavillon des navires impliqués dans cette affaire. On ne sait pas encore si les juges nationaux auront compétence et pourront statuer sur le fond.

personnes en détresse en mer ne peuvent être sauvées que grâce au dévouement d'autres personnes, qu'il s'agisse de fonctionnaires publics à bord de navires de sauvetage ou de capitaines et d'équipages de navires privés. La solidarité entre gens de mer a donc été inscrite dans le droit et constitue le fondement de l'obligation de secourir les personnes en détresse en mer.

Cette obligation est incontestablement l'un des principes les mieux établis du droit international de la mer, du droit maritime et du droit international humanitaire (DIH). Toutefois, il conviendrait de trouver une réponse à un certain nombre de questions qui ne sont pas encore résolues parmi lesquelles le champ d'application de cette obligation, les personnes auxquelles elle s'impose et celle, encore non réglée, du débarquement. Cet article propose une analyse de l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer en temps de paix et en temps de guerre. Il analysera d'abord cette obligation dans le cadre du droit applicable en temps de paix et notamment des traités internationaux qui s'appliquent à l'espace maritime. Il abordera ensuite l'applicabilité de cette obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer en temps de conflit armé, en prêtant une attention particulière au champ d'application de cette obligation et à ses exceptions. En se fondant sur cette analyse, l'auteure examinera les relations entre l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer, telle qu'elle est prévue par le droit de la mer, le droit maritime et le DIH d'une part et le droit à la vie, tel qu'il est consacré par le droit des droits de l'homme d'autre part. L'article se conclut en formulant quelques observations finales et un appel à un meilleur respect des obligations existantes relatives au sauvetage en mer.

L'obligation de secourir les personnes en mer en temps de paix

Droit conventionnel et coutumier

L'obligation de secourir les personnes en détresse en mer est énoncée à l'article 98 de la Convention des Nations unies de 1982 sur le droit de la mer (CNUDM)⁶, qui dispose :

1. Tout État exige du capitaine d'un navire battant son pavillon que, pour autant que cela lui est possible sans faire courir de risques graves au navire, l'équipage ou aux passagers :
 - a) il prête assistance à quiconque est trouvé en péril en mer,
 - b) il se porte aussi vite que possible au secours des personnes en détresse s'il est informé qu'elles ont besoin d'assistance, dans la mesure où l'on peut raisonnablement s'attendre qu'il agisse de la sorte,
 - c) en cas d'abordage, il prête assistance à l'autre navire, à son équipage et à ses passagers, et, dans la mesure du possible, indique à l'autre navire le nom et le port d'enregistrement de son propre navire et le port le plus proche qu'il touchera.

6 Convention des Nations unies sur le droit de la mer, 1833 RTNU 3, 10 décembre 1982 (entrée en vigueur le 16 novembre 1994). Cette Convention a été ratifiée par 167 États et par l'Union européenne.

2. Tous les États côtiers facilitent la création et le fonctionnement d'un service permanent de recherche et de sauvetage adéquat et efficace pour assurer la sécurité maritime et aérienne et, s'il y a lieu, collaborent à cette fin avec leurs voisins dans le cadre d'arrangements régionaux.

Cette disposition renferme deux obligations distinctes qui s'adressent à deux groupes d'États : les États du pavillon qui doivent obliger les capitaines des navires battant leur pavillon à se porter au secours des personnes en détresse en mer et les États côtiers qui doivent faciliter la création et le fonctionnement d'un service permanent de recherche et de sauvetage.

L'obligation de secourir les personnes en mer a ensuite été précisée par divers traités internationaux de droit maritime comme la Convention pour la sauvegarde de la vie humaine en mer (Convention SOLAS⁷), la Convention internationale sur la recherche et le sauvetage maritimes (Convention SAR⁸) et la Convention internationale sur l'assistance⁹.

L'obligation des États du pavillon est fondée sur l'obligation bien établie de sauver des vies en mer. Cette obligation date de plusieurs siècles¹⁰ et a été intégrée dans les traités internationaux au début du vingtième siècle. L'article 98, par. 1 de la CNUDM reprend la teneur de l'article 12, par. 1 de la Convention sur la haute mer de 1958¹¹, qui se fondait elle-même sur les projets d'articles préparés par la Commission du droit international (CDI). Ceux-ci s'inspiraient¹² des obligations figurant à l'article 11 de la Convention internationale de 1910 pour l'unification de certaines règles en matière d'assistance et de sauvetage maritime (Convention de 1910 sur l'assistance¹³)

- 7 Convention internationale pour la sauvegarde de la vie humaine en mer, 1184 RTNU 278, 1^{er} novembre 1974 (entrée en vigueur le 25 mai 1980), telle qu'amendée. Aujourd'hui 163 États sont parties à la Convention SOLAS et les flottes marchandes de ces États représentent environ 99,14 % du tonnage brut de la flotte mondiale des navires de commerce. Les amendements de 2004 relatifs aux dispositions sur le sauvetage des personnes en mer ne furent pas acceptés par la Finlande, Malte et la Norvège. Conformément aux dispositions de l'article VIII b) vi) 2) bb) de la Convention SOLAS, les amendements sont entrés en vigueur le 1^{er} juillet 2006 mais ils ne lient pas les États qui ne les ont pas acceptés. Toutefois, la Norvège a progressivement retiré ses objections contre les amendements et est donc maintenant liée par ces amendements.
- 8 Convention internationale sur la recherche et le sauvetage maritimes, 1405 RTNU 118, 27 avril 1979 (entrée en vigueur le 22 juin 1985) telle qu'amendée. Aujourd'hui 109 États sont parties à la Convention SAR et les flottes marchandes de ces États représentent environ 80,75 % du tonnage brut de la flotte mondiale des navires de commerce. Les amendements de 2004 ne furent pas acceptés par Malte et la Norvège. Conformément aux dispositions de l'article III 2) b) de la Convention SAR, les amendements sont entrés en vigueur le 1^{er} juillet 2006 mais ils ne n'étaient pas contraignants ils ne lient pas les États qui ne les ont pas acceptés. Toutefois, la Norvège a progressivement retiré ses objections contre les amendements et est donc maintenant liée par ces amendements.
- 9 Convention internationale sur l'assistance, 1953 RTNU 165, 28 avril 1989 (entrée en vigueur le 14 juillet 1996).
- 10 Emer de Vattel, *Le droit des gens ou principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, vol. 1, Londres, 1758, p. 170.
- 11 Convention sur la haute mer, 450 RTNU 82, 29 avril 1958 (entrée en vigueur le 30 septembre 1962).
- 12 Second Rapport sur le régime de la haute mer par M. J. P. A. François, Rapporteur spécial de la Commission de droit international.
- 13 Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'assistance et de sauvetage maritime, UKTS 4 (1913), Cd. 6677, 23 septembre 1910 (entrée en vigueur le 1^{er} mars 2013).

et à l'article 8 de la Convention internationale de 1910 pour l'unification de certaines règles en matière d'abordage¹⁴.

Déjà en 1956, la CDI considérait que ses projets d'articles reprenaient des règles coutumières¹⁵ et il est aujourd'hui généralement admis que l'article 98, par. 1 de la CNUDM exprime le droit international coutumier¹⁶. Son introduction dans de nombreux instruments juridiques nationaux et internationaux peut aussi attester que cette règle est considérée comme l'un des principes généraux de droit, au sens de l'article 38, par. 1, al. c du Statut de la Cour internationale de justice¹⁷.

Le champ d'application de l'obligation et les acteurs qui sont liés par celle-ci

Le champ d'application territorial de l'obligation de porter assistance aux personnes en détresse en mer comprend toutes les zones maritimes. L'article 98 de la CNUDM figure dans la partie VII (« Haute mer »), mais il s'applique également dans la zone économique exclusive, dès lors que l'article 58, par. 2 y fait référence. S'agissant de la mer territoriale, bien que la CNUDM ne contienne pas un libellé analogue, l'obligation de sauver des vies en mer peut être déduite de la référence à l'obligation énoncée à l'article 18, par. 2 de la CNUDM, de porter secours à des personnes en cas de détresse¹⁸. Contrairement à la CNUDM, la Convention SOLAS s'applique expressément à tous les navires dans toutes les zones maritimes¹⁹.

L'obligation de prêter assistance s'applique à la fois en cas d'abordage entre deux navires et dans les cas où un navire reçoit des renseignements signalant qu'une ou plusieurs personnes risquent de se trouver en péril en mer car leur navire est en détresse ou a coulé. Cette obligation s'applique à toutes les personnes en détresse, sans distinction²⁰. La nationalité des navires ou des personnes, leur statut juridique et l'activité qu'elles exercent sont sans importance²¹. Le fait que des personnes se

14 Convention internationale pour l'unification de certaines règles en matière d'abordage (1930) ATS 14, 23 septembre 2010 (entrée en vigueur le 1^{er} mars 1913).

15 CDI, Commentaires sur les articles relatifs au droit de la mer, disponible sur : https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/french/commentaries/8_1_8_2_1956.pdf.

16 Richard Barnes, « The International Law of the Sea and Migration Control », in Bernard Ryan et Valsamis Mitsilegas (dir.), *Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges*, Martinus Nijhoff, 2010, p. 134 ; Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 1996, p. 278 ; Bernard H. Oxman, « Human Rights and the United Nations Convention on the Law of the Sea », *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36, n° 1-2, 1998, p. 415 ; Myron Nordquist, Satya N. Nandan et Shabtai Rosenne (dir.), *The United Nations Convention on the Law of the Sea 1982: A Commentary*, vol. 3, Martinus Nijhoff, Leiden et Boston, MA, 1985.

17 Tullio Scovazzi, « Human Rights and Immigration at Sea », in Ruth Rubio-Marín (dir.), *Human Rights and Immigration*, Oxford University Press, Oxford, 2014, p. 225.

18 *Ibid.*, p. 226 ; B. H. Oxman, *op. cit.*, note 16, p. 414 ; John E. Noyes, « The Territorial Sea and Contiguous Zone », in Donald R. Rothwell, Alex G. Oude Elferink, Karen N. Scott et Tim Stephens (dir.), *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 104 ; M. Nordquist, S. N. Nandan et S. Rosenne (dir.), *op. cit.*, note 16, pp. 176-177.

19 Convention SOLAS, Ch. 5, Règle 1.1.

20 Le chapitre 2.1.10 de la Convention SAR dispose que « [l]es Parties s'assurent qu'une assistance est fournie à toute personne en détresse en mer. Elles le font sans tenir compte de la nationalité ou du statut de cette personne, ni des circonstances dans lesquelles celle-ci a été trouvée ». Voir également la Convention SOLAS, Règle 33.1.

21 T. Scovazzi, *op. cit.* note 17, p. 225 ; R. Barnes, *op. cit.* note 16, p. 134.

livrent à une activité illégale ne devrait avoir aucune incidence sur l'obligation de leur porter secours. De même, le fait que les personnes à secourir soient des migrants ne devrait en aucune manière entraver leur droit à être secourues²². Il semblerait que les États et les capitaines de navires soient moins enclins à secourir des navires transportant des migrants et des réfugiés, ce qui est regrettable. Effectuer une telle différenciation est d'ailleurs contraire au droit en vigueur.

Bien que la CNUDM ne mentionne que les États, l'obligation de se porter au secours des personnes en détresse s'applique tant aux États qu'aux capitaines de navires. En vertu de l'article 10, par. 1 de la Convention internationale sur l'assistance « [t]out capitaine est tenu, autant qu'il peut le faire sans danger sérieux pour son navire et les personnes à bord, de prêter assistance à toute personne en danger de disparaître en mer ». La règle 33.1 de la Convention SOLAS dispose :

Le capitaine d'un navire en mer qui est en mesure de prêter assistance et qui reçoit, de quelque source que ce soit, une information indiquant que des personnes se trouvent en détresse en mer, est tenu de se porter à toute vitesse à leur secours en les informant ou en informant le service de recherche et de sauvetage de ce fait, si possible.

L'obligation de sauver des vies s'applique tant aux navires militaires qu'aux autres navires appartenant à un État et aux navires privés. L'article 98 de la CNUDM est une disposition générale qui ne fait pas de distinction entre les navires de guerre et les autres navires appartenant à un État d'une part, et les autres navires d'autre part. En conséquence, les obligations énoncées à l'article 98 s'appliquent à tous les navires, y compris les navires de guerre. Contrairement à l'approche générale suivie par la CNUDM, les conventions de droit maritime qui prévoient l'obligation de porter secours à des personnes en détresse en mer, comme la Convention internationale sur l'assistance de 1910 et la Convention internationale sur l'assistance de 1989, excluent expressément de leur champ d'application les navires de guerre²³. Il serait toutefois extrêmement restrictif de considérer que l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer ne s'applique qu'aux navires de commerce. Cela ressort tout d'abord du but même de l'obligation : veiller à ce que les personnes risquant de périr en mer puissent être sauvées. Ensuite, les États sont aussi tenus par l'obligation de sauver des vies en mer, comme le précise l'article 98, par. 2 de la CNUDM. En effet, il serait absurde, pour ne pas dire contre-productif, d'exiger que les États mettent en place un service de recherche et de sauvetage dans le but de porter secours aux navires en détresse et, dans le même temps, de ne pas obliger leurs navires de guerre qui peuvent se trouver à proximité du navire en détresse, à leur prêter assistance. Aucune exception de ce genre ne ressort d'une lecture d'ensemble de la CNUDM. Si la CNUDM renferme un certain nombre de règles prévoyant une immunité de juridiction pour les navires de guerre vis-à-vis des États tiers dans la

22 Mesures intérimaires visant la lutte contre les pratiques dangereuses liées au trafic ou au transport de migrants illégaux par mer, OMI Doc. MSC/Circ.896/Rev.1, 12 juin 2001.

23 Convention sur l'assistance de 1910, art. 14 ; Convention internationale sur l'assistance, art. 4.

mer territoriale²⁴, la zone économique exclusive²⁵ et en haute mer²⁶, elle ne contient aucune exception générale qui serait applicable aux navires de guerre, à l'instar de celles figurant dans les traités sur l'assistance mentionnés ci-dessus. De plus, lorsque les rédacteurs de la CNUDM ont voulu exclure les navires de guerre de l'application de certaines dispositions, ils l'ont fait explicitement, comme c'est le cas de l'article 236 qui précise que les dispositions de la Convention relatives à la protection et à la préservation du milieu marin ne s'appliquent pas aux navires de guerre.

Compte-tenu de ce qui précède, il convient de réprover tout particulièrement les situations dans lesquelles des navires de guerre ou des navires d'État ne s'acquittent pas de leur obligation de sauver des vies en mer²⁷, ce qui engagera la responsabilité internationale de l'État. Par ailleurs, si, en temps de guerre, un navire de guerre peut être dispensé de l'obligation de porter secours lorsqu'il participe à un combat²⁸, cette exception n'existe pas en temps de paix. En effet, si une exception existait, elle aurait été introduite dans les dispositions générales de l'article 98 de la CNUDM, conformément au principe selon lequel les exceptions à des règles de droit ne se présument pas. Enfin, il convient de souligner que lorsqu'ils participent à des opérations de maintien de l'ordre ou à d'autres opérations en mer, les navires de guerre doivent veiller tout particulièrement à éviter des incidents et à sauvegarder les vies humaines²⁹. Toute négligence qui se solderait par un accident maritime engagera la responsabilité de l'État et des personnes impliquées³⁰.

Exceptions

Conformément à ce que prévoit la CNUDM, la seule exception à l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer est qu'il ne faut pas « faire courir de risques graves au navire [qui prête assistance], à l'équipage ou aux passagers³¹ ».

24 CNUDM, art. 32

25 *Ibid.*, art. 95, applicable à la zone économique exclusive selon l'art. 58, par. 2.

26 *Ibid.*, art. 95.

27 L'affaire du bateau dit « bateau abandonné à la mort » qui a eu un fort retentissement dans les médias et les institutions internationales, est typique d'une situation dans laquelle les navires de guerre ne se sont pas acquittés de l'obligation de sauver des vies en mer. Voir *op. cit.* note 5.

28 Voir la partie ci-dessous « L'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer en temps de guerre ».

29 L'obligation d'assurer la sécurité des personnes à bord des navires interceptés figure, entre autres, à l'article 9, par. 1, al. a) du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée, 2241 RTNU 507, 15 novembre 2000 (entré en vigueur le 28 janvier 2004) ; et à l'article 8 bis, par. 10, al. a, i) de la Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime, 1678 RTNU 201, 10 mars 1988 (entrée en vigueur le 1er mars 1992), telle que modifiée par le Protocole de 2005.

30 Ce principe est illustré par l'affaire concernant le *Kater I Rades*, qui a abouti à la condamnation du capitaine d'un navire de guerre italien qui, par des manœuvres dangereuses, avait provoqué le naufrage du navire *Kater I Rades*. Voir l'arrêt de la Cour de cassation italienne du 10 juin 2014, n° 24527. Pour des observations formulées au sujet de cette affaire, voir Tullio Scovazzi, « Il respingimento di un dramma umano collettivo e le sue conseguenze », in Amedeo Antonucci, Irini Papanicolopulu et Tullio Scovazzi (dir.), *L'immigrazione irregolare via mare nella giurisprudenza italiana e nell'esperienza europea*, Giappichelli Editore, Turin, 2016.

31 CNUDM, art. 98, par. 1.

La Convention SOLAS semble toutefois admettre d'autres motifs pour ne pas se porter au secours d'un navire en détresse. La règle 33.1 dispose :

Si le navire qui reçoit l'alerte de détresse est dans l'impossibilité de se porter à leur secours, ou si, dans les circonstances spéciales où il se trouve, il n'estime ni raisonnable ni nécessaire de le faire, le capitaine doit inscrire au journal de bord la raison pour laquelle il ne se porte pas au secours des personnes en détresse et en informer le service de recherche et de sauvetage compétent en tenant compte de la recommandation de l'Organisation.

Ainsi, par cette règle, la Convention SOLAS prévoit trois exceptions à l'obligation de secourir les personnes en détresse en mer, exprimées par les termes « dans l'impossibilité », « ni raisonnable » et « ni nécessaire ». La première exception est relative aux situations dans lesquelles un navire est dans l'impossibilité de porter secours. Cela peut être dû aux conditions météorologiques ou à l'état du navire. La seconde vise les cas où il n'est pas raisonnable de s'attendre à ce que le navire puisse se porter au secours des personnes en détresse. La différence entre cette situation et la précédente tient au degré d'empêchement du respect de l'obligation que génère un obstacle, externe ou interne. Si dans le cas d'un navire se trouvant « dans l'impossibilité » de porter secours, cette impossibilité devrait être objective et totale, dans le cas d'un navire pour lequel il n'est « pas raisonnable » de porter secours, il pourrait être objectivement possible que le navire porte secours, mais, compte tenu des circonstances réelles dans lesquelles se trouvent les navires concernés et des conditions météorologiques, il ne serait pas raisonnable de s'attendre à ce que le capitaine du navire sollicité décide de poursuivre l'opération de sauvetage. Cette exception est très proche de celle prévue par la CNUDM dans la mesure où lorsqu'une menace pèse sur le navire portant secours, son équipage et ses passagers, il ne serait pas raisonnable d'obliger ce navire à porter secours. Enfin, la troisième exception vise les situations dans lesquelles il n'est pas nécessaire qu'un navire porte secours. Cela peut être dû au fait qu'un autre navire, plus proche des personnes en détresse, a déjà pris la responsabilité de leur porter secours, ou que la distance entre le navire prêtant assistance et le navire en péril est telle que le premier ne pourrait pas atteindre le deuxième à temps.

Les considérations d'ordre commercial ne devraient pas être prises en compte pour déterminer si un navire a la capacité de secourir des personnes en détresse en mer. En effet, un navire qui prête assistance peut devoir changer de cap pour se porter au secours d'un autre navire. En outre, il peut devoir modifier sa route, après avoir sauvé les personnes en détresse, afin de les débarquer dans un lieu sûr qui peut être différent de son prochain port d'escale prévu. Dans les deux cas, cela peut engendrer des retards dans le calendrier des navires, ce qui aura un coût financier pour les navires commerciaux, ou un empêchement d'exercer leurs activités, comme c'est le cas des bateaux de pêche. D'ailleurs, il semble que dans certains cas, des navires ne se soient pas acquittés de leurs obligations afin de ne pas subir de pertes économiques³². Un tel comportement est inacceptable tant d'un point de vue éthique

32 Martin Davies, « Obligations and Implications for Ships Encountering Persons in Need of Assistance at Sea », *Pacific Rim Law & Policy Journal*, vol. 12, n° 1, 2003.

que juridique et est contraire aux obligations fixées par les instruments juridiques mentionnés ci-dessus.

Obligations subséquentes

Une fois que les personnes en détresse ont été sauvées, deux obligations incombent au capitaine du navire qui leur a porté secours. Tout d'abord, il doit traiter ces personnes avec humanité, conformément aux obligations fixées par les traités relatifs aux droits de l'homme³³. Il est obligatoire de traiter les personnes avec humanité, en tenant compte des limites d'ordre pratique à bord des navires, comme le manque d'espace et la nécessité d'éviter toute propagation de maladies³⁴. Ensuite, il doit débarquer ces personnes dans un lieu sûr, question qui sera abordée ci-après, lorsque nous traiterons des opérations de recherche et de sauvetage.

Obligations de recherche et de sauvetage

La deuxième obligation introduite à l'article 98 de la CNUDM exige des États côtiers qu'ils facilitent la création et le fonctionnement d'un service permanent de recherche et de sauvetage adéquat et efficace et, s'il y a lieu, qu'ils collaborent avec les États voisins³⁵. La CNUDM ne donne pas de définition de ces termes, mais une définition figure dans la Convention SAR, selon laquelle le terme « [r]echerche » désigne une « [o]pération, normalement coordonnée par un centre de coordination de sauvetage ou un centre secondaire de sauvetage, faisant appel au personnel et aux moyens disponibles, destinée à localiser des personnes en détresse³⁶ », tandis que le terme « [s]auvetage » fait référence à une « [o]pération destinée à repêcher des personnes en détresse, à leur prodiguer les premiers soins médicaux ou autres dont ils pourraient avoir besoin, et à les remettre en lieu sûr³⁷ ». La Convention SOLAS dispose que :

Chaque Gouvernement contractant s'engage à prendre les dispositions nécessaires pour la communication et la coordination en cas de détresse dans la zone relevant de sa responsabilité et pour le sauvetage des personnes en détresse en mer à proximité de ses côtes. Ces dispositions doivent comprendre la mise en

33 Résolution 167 (78) du Comité de la sécurité maritime de l'OMI, relative aux directives sur le traitement des personnes secourues en mer, OMI Doc. MSC 78/26/Add.2, 20 mai 2004 (Directives de l'OMI relatives au sauvetage), par. 5.1.2 qui dispose que les capitaines de navires doivent « faire tout leur possible, en fonction des moyens et des limites à bord du navire, pour traiter les survivants avec humanité et subvenir à leurs besoins immédiats ».

34 La règle 33.6 de la Convention SOLAS dispose que « [l]es capitaines des navires qui ont pris à bord des personnes en détresse en mer doivent traiter ces personnes avec humanité, compte tenu des moyens et des limites du navire ».

35 L'article 98, par. 2) de la CNUDM est comparable à l'article 12 de la Convention sur la haute mer. Il est intéressant de noter que le projet d'articles de la CDI ne contenait aucune mention de l'obligation de l'État côtier de fournir des services de recherche et de sauvetage. Le texte de l'article 12 de la Convention sur la haute mer se fondait sur une proposition danoise soumise lors de la première Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer. Doc. NU, A/CONF.13/C.2/L.36. Voir également le chapitre 2.1.1 de la Convention SAR.

36 Convention SAR, règle 1.3.1.

37 *Ibid.*, règle 1.3.2.

place, l'utilisation et l'entretien des installations de recherche et de sauvetage jugées réalisables et nécessaires, eu égard à la densité du trafic en mer et aux dangers de la navigation, et doivent, autant que possible, fournir des moyens adéquats pour repérer et secourir les personnes en détresse³⁸.

En conséquence, les services de recherche et de sauvetage visent à localiser les personnes en détresse en mer et à veiller à qu'elles soient secourues, qu'il s'agisse de navires de l'État envoyés en mer à cet effet, comme ceux des garde-côtes, ou d'autres navires naviguant dans la zone et intervenant conformément à l'article 98, par. 1 de la CNUDM. À cet égard, la règle 2.1.1 de la Convention SAR dispose que « [l]orsqu'elles sont informées qu'une personne est, ou semble être, en détresse en mer, les autorités responsables d'une Partie prennent de toute urgence des mesures pour s'assurer que l'assistance nécessaire est fournie ».

S'agissant de l'obligation d'établir un service de recherche et de sauvetage, l'une des principales questions qui se pose est de déterminer quel État, parmi un certain nombre d'États voisins, pourrait fournir cette assistance dans une situation donnée. À plusieurs reprises, des États ne sont pas parvenus à se mettre d'accord sur ce point, ce qui a entraîné des retards inutiles, parfois fatals, dans les opérations de sauvetage³⁹. Dès lors, les négociateurs de la Convention SAR ont eu pour tâche principale de préciser l'obligation d'un État de se coordonner avec les États voisins. En vertu de ce traité, les États doivent établir par accord les régions de recherche et de sauvetage⁴⁰ aux fins de garantir que « les moyens de radiocommunication à terre sont adaptés et que les alertes de détresse sont acheminées et les opérations coordonnées correctement afin de permettre aux services de recherche et de sauvetage de mener leurs opérations efficacement⁴¹ ». En outre, « [l]es Parties qui ont accepté la responsabilité de fournir des services de recherche et de sauvetage dans une zone particulière font appel à des unités de recherche et de sauvetage et à d'autres moyens disponibles pour prêter assistance à une personne qui est, ou semble être, en détresse en mer⁴² ».

Débarquement

S'agissant du débarquement qui est la dernière phase de l'opération de sauvetage, la coopération entre les États est particulièrement tendue. En réalité, le terme « sauvetage » implique que les personnes qui ont été secourues soient « [remises] en lieu sûr⁴³ ». Si un navire peut être considéré, temporairement, comme un lieu sûr⁴⁴,

38 Convention SOLAS, Chapitre. V, règle 7.1.

39 Voir par exemple, l'affaire du navire *Cap Anamur*, décrite in Douglas Guilfoyle, *Shipping Interdiction and the Law of the Sea*, Cambridge University Press, Cambridge, pp. 214-216.

40 Convention SAR, règle 2.1.4.

41 *Ibid.*, règle 2.1.3.

42 *Ibid.*, règle 2.1.9.

43 *Ibid.* règle 1.3.2.

44 Selon la Résolution 167 (78) du Comité de la sécurité maritime de l'OMI, relative aux directives sur le traitement des personnes secourues en mer, *op. cit.* note 33, un « lieu sûr » est un « emplacement où les opérations de sauvetage sont censées prendre fin. C'est aussi un endroit où la vie des survivants n'est plus menacée et où l'on peut subvenir à leurs besoins fondamentaux (tels que des vivres, un abri et des soins médicaux). De plus, c'est un endroit à partir duquel peut s'organiser le transport des survivants vers leur prochaine destination ou leur destination finale ».

les personnes secourues devront, tôt ou tard, être débarquées à terre. En réalité, s'agissant du débarquement, il y a plusieurs possibilités : le débarquement peut se faire dans le prochain port d'escale du navire qui prête assistance, à terre, à l'endroit le plus proche du lieu où le sauvetage a eu lieu, ou à la destination indiquée par les personnes secourues, ou en un autre lieu où ces personnes pourraient recevoir une assistance. En pratique, toutefois, il peut s'avérer difficile de trouver un État qui permettra au navire portant secours de débarquer les personnes secourues dans ses ports, en particulier, si ces personnes sont susceptibles de demander asile à cet État.

Le débarquement est régi par deux principes généraux. Selon le premier, qui découle de la souveraineté que les États exercent sur leur territoire, il n'existe pas de droit d'entrée dans les ports d'un État. En conséquence, un navire qui veut débarquer des personnes secourues en mer dans les ports d'un État doit obtenir le consentement de cet État pour pénétrer dans le port⁴⁵. Le deuxième principe, qui constitue une limite importante aux possibilités de débarquement, est le principe de *non-refoulement* selon lequel il est interdit de refouler des personnes sur les frontières des territoires où leur vie ou leur liberté serait menacée ou vers un État où elles pourraient être soumises à torture ou à d'autres traitements inhumains ou dégradants. Initialement élaboré pour les réfugiés⁴⁶, ce principe s'applique aujourd'hui à toute personne dont les droits à la vie ou à ne pas être torturée pourraient être violés⁴⁷.

Lorsque, suite au sauvetage de personnes en mer, le navire qui leur a porté secours doit remettre ces personnes à un État, des difficultés peuvent naître de la question de savoir quel est l'État qui devrait les accepter. Cela est particulièrement vrai dans le cas de l'assistance portée à des migrants en mer car, souvent, les États ne veulent pas assumer leurs responsabilités de secourir des migrants et des demandeurs d'asile, préférant parfois fermer leurs ports aux navires les ayant secourus, comme ce fut le cas du navire Tampa⁴⁸.

La Convention SAR, telle qu'amendée en 2004, vise à préciser les obligations des États en disposant que :

Les Parties doivent assurer la coordination et la coopération nécessaires pour que les capitaines de navires qui prêtent assistance en embarquant des personnes en détresse en mer soient déliés de leurs obligations et s'écartent le moins possible de leur route prévue, sans que le fait de les dégager de ces obligations ne compromette davantage la sauvegarde de la vie humaine en mer. La Partie responsable de la région de recherche et de sauvetage dans laquelle une assistance est prêtée

45 R. Barnes, *op.cit.*, note 16, p. 118.

46 Convention relative au statut des réfugiés, 189 RTNU 137, 28 juillet 1951 (entrée en vigueur le 22 avril 1954), art. 33.

47 Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), *Chahal c. Royaume-Uni*, Requête n° 22414/93, arrêt de Grande Chambre, 15 novembre 1996, par. 74 ; CEDH, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*, requête n° 27765/09, arrêt de Grande Chambre, 23 février 2012, par. 114.

48 Parmi les nombreux ouvrages universitaires relatifs à *l'affaire de la Tampa*, voir Cecilia Baillet, « The Tampa Case and Its Impact on Burden Sharing at Sea », *Human Rights Quarterly*, vol. 25, n° 3, 2003 ; Matteo Fornari, « Soccorso di profughi in mare e diritto d'asilo: Questioni di diritto internazionale sollevate dalla vicenda della nave Tampa », *Comunità Internazionale*, vol. 57, 2002 ; Penelope Mathew, « Australian Refugee Protection in the Wake of the Tampa », *American Journal of International Law*, vol. 96, n° 3, 2002.

assume au premier chef la responsabilité de veiller à ce que cette coordination et cette coopération soient assurées, afin que les survivants secourus soient débarqués du navire qui les a recueillis et conduits en lieu sûr, compte tenu de la situation particulière et des directives élaborées par l'Organisation. Dans ces cas, les Parties intéressées doivent prendre les dispositions nécessaires pour que ce débarquement ait lieu dans les meilleurs délais raisonnablement possibles⁴⁹.

Il ressort toutefois d'une lecture attentive de cette disposition, qu'elle ne répond pas à la question fondamentale : dans quel État les personnes secourues en mer peuvent-elles être débarquées ? Selon cette disposition, les États concernés sont censés se coordonner et, si l'État responsable de la zone SAR en a la responsabilité première, cette responsabilité consiste uniquement à « veiller à ce que cette coordination et cette coopération soient assurées ». Toutefois, ce texte est muet quant aux critères qui, en l'absence d'accord, devraient s'appliquer et évite de disposer clairement qu'en l'absence d'un accord, les personnes secourues devraient être débarquées dans l'État responsable de la zone SAR⁵⁰.

Évaluation de l'obligation de secourir des personnes en détresse en mer en temps de paix

Pour conclure notre analyse des règles relatives au sauvetage en temps de paix, il apparaît qu'elles forment un ensemble bien articulé qui s'efforce de traiter des diverses phases d'une opération de sauvetage et des divers acteurs concernés, les États, les capitaines et les équipages. L'obligation de secourir les personnes en mer est certainement l'une des plus anciennes règles du droit international de la mer, laquelle appartient indéniablement au droit coutumier⁵¹ ; de ce fait, elle s'applique à tous les États, qu'ils soient parties ou non aux traités en question.

Cependant, en l'état actuel, cette obligation se heurte à trois obstacles importants : des insuffisances dans le respect des obligations juridiques existantes ; le flou juridique qui entoure les obligations des États et des capitaines après l'opération de sauvetage ; et la possibilité de faire l'objet de poursuites pénales.

Les insuffisances dans le respect de cette obligation sont dues à un certain nombre de circonstances, qui peuvent être classées en trois grands groupes. Tout d'abord, le respect des normes internationales par des navires sous pavillon de complaisance se heurte à un problème d'ordre général⁵². Lorsqu'ils naviguent en

49 Convention SAR, Ch. 3.1.9 ; un texte semblable a été intégré à la règle 4.1.1 révisée de la Convention SOLAS. Voir Patricia Mallia, *Migrant Smuggling by Sea*, Martinus Nijhoff, Leiden and Boston, MA, 2010, pp. 100-101.

50 Comme mentionné dans la note 8, la Convention SAR compte actuellement 109 États parties, dont les flottes marchandes représentent au total 80,75 % au moins du tonnage brut de la flotte mondiale des navires de commerce. Cela signifie que la majorité des navires sont liés par la Convention SAR. Toutefois, Malte n'a pas accepté les amendements de 2004 (*ibid.*).

51 Voir notes 16 et 17 et le texte y afférent.

52 « Pavillons de complaisance » est une expression qui ne figure pas dans la CNUDM ni dans les autres traités de droit maritimes, mais qui est largement utilisée en pratique. Elle désigne des cas dans lesquels des navires sont enregistrés dans des États avec lesquels ils n'ont aucun lien (propriété, etc.) et qui battent le pavillon de ces États dans lesquels ils se sont enregistrés.

haute mer, ces navires sont soumis à la juridiction exclusive de l'État du pavillon⁵³. Si celui-ci, comme c'est souvent le cas, est dans l'incapacité de respecter les normes existantes ou ne veut pas les respecter, alors toute violation de ces normes restera impunie⁵⁴.

En outre, les obligations fixées par le droit international ne sont pas toujours transposées dans le droit interne. Si certains États ont transposé dans leur législation nationale les obligations prévues par la CNUDM, la Convention SOLAS et les autres traités⁵⁵, d'autres ne l'ont pas fait⁵⁶. Cette transposition est particulièrement importante dans la mesure où elle s'accompagne souvent de sanctions en cas de non-respect de l'obligation⁵⁷. En l'absence d'une telle transposition, les capitaines de navires ou d'autres individus concernés ne seront pas obligés en vertu de leur législation nationale, de secourir des personnes en détresse en mer. Par ailleurs, comme elles ont un effet dissuasif, l'absence de sanctions pour non-respect de l'obligation de porter secours, ira à l'encontre du but visé par la teneur de cette obligation. Enfin, l'absence de transposition de ces obligations dans la législation interne aura pour effet que les juridictions nationales ne seront pas compétentes, ce qui conduira à l'irrecevabilité de certaines requêtes déposées devant ces juridictions pour violation de l'obligation de secourir les personnes en mer.

Le défaut de compétence des juges nationaux nous amène au troisième obstacle auquel se heurte le respect : l'absence d'une autorité judiciaire compétente. Comme on l'a vu plus haut, les juges nationaux peuvent ne pas être compétents pour connaître des affaires de manquements à l'obligation de sauver des vies en mer. Par ailleurs, il semble qu'il n'y a aucun juge international qui pourrait statuer sur ces affaires⁵⁸. La CNUDM prévoit un mécanisme complexe et obligatoire de règlement des différends, mais qui ne traite que des différends entre États⁵⁹. Selon ce mécanisme, une plainte pour non-assistance devrait être déposée par un État, probablement l'État dont les personnes ayant demandé assistance ont la nationalité,

53 CNUDM, art. 92. Le non-respect de l'obligation de secourir des personnes en détresse en mer ne semble pas entrer dans les cas exceptionnels à la juridiction exclusive de l'État du pavillon prévus par la CNUDM et les autres traités.

54 M. Davies, *op. cit.*, 32, pp. 125–126.

55 L'Italie a intégré des règles relatives à l'obligation de porter secours dans son Code de la navigation. Selon l'article 489 de ce Code, il est obligatoire de prêter assistance aux navires en détresse en mer, à condition que cette assistance soit possible sans mettre gravement en danger le navire qui prête assistance, son équipage ou ses passagers. Tout capitaine d'un navire est tenu de prêter assistance dans tous les cas dans lesquels il peut raisonnablement penser que l'opération de sauvetage va réussir sauf s'il a été porté à sa connaissance que d'autres leur prêtent assistance dans des conditions plus appropriées ou semblables à celles dans lesquelles il se trouverait s'il leur avait porté secours.

56 Il convient de mentionner ici qu'il peut s'agir d'une obligation au titre d'instruments internationaux, tels que l'article 10.2) de la Convention internationale sur l'assistance, en vertu de laquelle les États « prennent les mesures nécessaires pour faire observer l'obligation [de prêter assistance] ».

57 Cela est vrai, par exemple, dans le cas de l'Italie. L'article 1185 du Code italien de la navigation dispose que les capitaines de navires italiens ou étrangers, de dispositifs flottants ou d'avions qui ne prêtent pas assistance à des personnes seront sanctionnés par une peine de réclusion pouvant aller jusqu'à deux ans, qui peut être portée à six ans en cas de blessures des personnes et jusqu'à huit ans en cas de décès.

58 Avec la possible exception des juridictions spécialisées dans le domaine des droits de l'homme, comme nous le verrons dans la partie consacrée aux « relations entre l'obligation de secourir les personnes en mer et le droit à la vie ».

59 CNUDM, Partie XV.

contre un autre État, vraisemblablement l'État du pavillon ou l'État côtier. Dès lors que le droit international fixe des obligations tant pour l'État que pour le capitaine d'un navire, cette requête pourrait être fondée sur l'un des deux motifs suivants. Le premier tiendrait à la violation par l'État du pavillon de son obligation de contraindre le capitaine à sauver des vies, par exemple en cas d'absence de sanctions contre les capitaines qui ne se sont pas acquittés de cette obligation. Deuxièmement, la requête pourrait être fondée sur la violation par l'État côtier de son obligation de faciliter la création et le fonctionnement d'un service de recherche et de sauvetage. Toutefois, d'un point de vue pragmatique, il semble très peu probable qu'un État risque de compromettre ses relations avec un autre État uniquement dans le but de poursuivre le capitaine d'un navire qui n'aurait pas respecté son obligation de sauver des vies en mer. Les victimes d'événements de mer ne disposeront alors d'aucun outil pour dissuader les capitaines de navires de ne pas s'acquitter de leurs obligations.

Le second obstacle auquel se heurte le régime existant est étroitement lié à la question du débarquement et tient au flou juridique qui entoure les obligations des États et des capitaines de navire après les opérations de sauvetage. Dans les opérations de recherche et de sauvetage, ce n'est pas tant au moment même du sauvetage que les capitaines de navire et les États rencontrent la principale difficulté mais dans la phase qui suit immédiatement le sauvetage et cette difficulté concerne le sort des personnes qui ont été secourues par un navire

Comme on l'a vu, la Convention SAR dispose que ces personnes doivent être amenées « dans un lieu sûr ». Le débarquement des personnes secourues est souvent une question d'urgence, car le navire qui les a secourues peut avoir trop de passagers à son bord, ne pas avoir de nourriture en quantité suffisante ou de l'espace nécessaire pour les héberger et il peut également ne pas avoir intérêt retarder davantage son voyage. Le flou laissé par les traités internationaux à propos de l'identification de l'État qui devrait accepter le débarquement dans ses ports compromet la pleine applicabilité de l'obligation de secourir les personnes en mer.

Enfin, le risque d'être l'objet de poursuites pénales nuit aux opérations de sauvetage et peut dissuader les capitaines de navires et les équipages à se porter au secours des migrants et des demandeurs d'asile en mer. Dans certains cas, le capitaine et l'équipage d'un navire qui ont sauvé des personnes en mer et qui les ont ensuite débarqués dans le port d'un État autre que celui dont les personnes secourues ont la nationalité, ont été poursuivis pour avoir violé la législation italienne relative à l'interdiction d'immigration illégale, comme ce fut le cas du *Cap Anamur*⁶⁰. Même si les charges contre le capitaine et l'équipage ont finalement été abandonnées et qu'ils ont été innocentés, le fait même que des poursuites aient été engagées à leur encontre

60 Le navire allemand *Cap Anamur*, après avoir sauvé trente-sept personnes en Méditerranée, a dû mouiller pendant vingt et un jours en haute mer à proximité de la ligne de démarcation extérieure des eaux territoriales italiennes, avant de se voir autorisé à faire escale dans un port italien. L'équipage du *Cap Anamur*, après avoir été arrêté aux motifs d'avoir facilité l'entrée illégale d'immigrants sur le territoire Italien a fini par être relâché. Voir Tribunale di Agrigento, jugement du 7 octobre 2009. S'agissant de l'affaire et des décisions prises par les juges italiens, voir Marco Cottone, « Alcune notazioni in materia di reati connessi all'immigrazione clandestina via mare », in Amedeo Antonucci, Irini Papanicolopulu et Tullio Scovazzi (dir.), *L'immigrazione irregolare via mare nella giurisprudenza italiana e nell'esperienza europea*, Giappichelli Editore, Torino, 2016, p. 85.

est susceptible de porter atteinte à leur droit à la liberté et, fort probablement, d'avoir des retombées économiques néfastes dans la mesure où leur arrestation et leur détention, dans l'attente du procès, engendrera une perte de salaires et peut-être de leur emploi. Il serait souhaitable que les États modifient leurs législations pénales pour garantir qu'aucune charge ne puisse peser contre les personnes qui se sont conformées à l'une des obligations fondamentales du droit de la mer.

L'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer en temps de guerre

Bien que la CNUDM réglemente les activités en mer en temps de paix, rien ne permet de considérer que l'obligation de sauver des vies en mer ne s'applique pas également en temps de guerre. Au contraire, un certain nombre d'éléments montrent que cette obligation continue d'être applicable en temps de guerre. Toutefois, en temps de guerre, l'application de cette obligation souffre de certaines limites importantes dictées par les nécessités militaires.

Traités et droit coutumier

Tout d'abord, on constate que l'obligation de sauver des vies en mer qui persiste en temps de guerre est établie du fait que les traités internationaux prévoient l'obligation de secourir des personnes en détresse en mer également en temps de guerre. L'article 11, paragraphe 1 de la Convention de 1910 sur l'assistance dispose que « tout capitaine est tenu, autant qu'il peut le faire sans danger sérieux pour son navire, son équipage, ses passagers, de prêter assistance à toute personne, *même ennemie*, trouvée en mer en danger de se perdre (nous soulignons)⁶¹ ». Le fait que cet article fasse référence à une « personne, même ennemie » ne peut s'analyser que comme signifiant que l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer s'applique aussi en temps de guerre puisque, en temps de paix, il n'y a pas d'ennemis. Si la référence à des « ennemis » n'a pas été conservée dans les traités ultérieurs, cela s'explique par le fait que ceux-ci ont été conçus pour réguler les activités maritimes en temps de paix⁶².

Le droit humanitaire a pour but de protéger ceux qui risquent de périr en mer. La Deuxième Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer (CG II⁶³) contient un

61 S'il est généralement admis que la Convention de 1910 sur l'assistance a été remplacée par la Convention internationale de 1989 sur l'assistance, on peut affirmer que la Convention de 1910 demeure en vigueur pour ce qui est de l'obligation de secourir des personnes en détresse en mer en temps de guerre dès lors que la Convention de 1989 ne contient aucune disposition à cet effet et qu'elle ne semble donc pas avoir abordé cet aspect. Voir la Convention de Vienne sur le droit des traités, 1155 RTNU 331, 23 mai 1969 (entrée en vigueur le 17 janvier 1980), art. 59, par. 1, al. b.

62 Voir les observations du Rapporteur spécial François selon lesquelles « les mots "même ennemie" paraissant dans le texte de la Convention de Bruxelles, ont été supprimés eu égard au fait que les règles élaborées par la Commission du droit international à ce sujet se réfèrent exclusivement au temps de paix » : Deuxième rapport sur le régime des hautes mers, Doc. NU A/CN.4/42, 10 avril 1951, p. 81.

63 Deuxième Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, 75 RTNU 85, 12 août 1949 (entrée en vigueur le 21 octobre 1950).

certain nombre de dispositions relatives à la sécurité des naufragés. L'article 12 de la CG II dispose que les naufragés « devront être respectés et protégés en toutes circonstances », ce qui implique à la fois l'obligation de les épargner et l'obligation de s'assurer que leurs droits, en tant que personnes protégées, seront respectés⁶⁴. Il est interdit, entre autres, de lancer des attaques contre des naufragés tant qu'ils sont en mer, sauf s'ils commettent des actes hostiles⁶⁵. Si la CG II ne donne pas de définition du terme « naufragés », le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (PA I⁶⁶) les définit comme « des personnes, militaires ou civiles, se trouvant dans une situation périlleuse en mer ou en d'autres eaux par suite de l'infortune qui les frappe ou qui frappe le navire ou l'aéronef les transportant, et qui s'abstiennent de tout acte d'hostilité⁶⁷ ». Cette disposition ajoute que « [c]es personnes, à condition qu'elles continuent à s'abstenir de tout acte d'hostilité, continueront d'être considérées comme des naufragés pendant leur sauvetage jusqu'à ce qu'elles aient acquis un autre statut en vertu des Conventions ou du présent Protocole ». En outre, la CG II prévoit la protection spéciale des navires-hôpitaux⁶⁸, ainsi que « des embarcations utilisées par l'État ou par des Sociétés de secours, officiellement reconnues, pour les opérations de sauvetage côtières » bien que dans le dernier cas, la protection ne s'applique que « dans la mesure où les nécessités des opérations le permettront⁶⁹ ».

Les obligations spécifiques relatives aux opérations de recherche des naufragés figurent à l'article 18 de la CG II qui dispose :

Après chaque combat, les Parties au conflit prendront sans tarder toutes les mesures possibles pour rechercher et recueillir les naufragés, les blessés et les malades, les protéger contre le pillage et les mauvais traitements et leur assurer les soins nécessaires, ainsi que pour rechercher les morts et empêcher qu'ils ne soient dépouillés⁷⁰.

64 Jann K. Kleffner, « Protection of the Wounded, Sick and Shipwrecked », in Dieter Fleck (dir.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3^e édition, Oxford University Press, Oxford, 2013, p. 325 ; Natalino Ronzitti, *Diritto internazionale dei conflitti armati*, 5^e édition, Giappichelli, Torino, 2014, p. 298. Les pratiques récentes des États semblent étayer le caractère coutumier de cette norme : voir Steven Haines, « Who is Shipwrecked? », in Andrew Clapham, Paola Gaeta et Marco Sassòli (dir.), *The 1949 Geneva Conventions: A Commentary*, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 775.

65 Tribunal militaire britannique pour le procès des criminels de guerre, *The Peleus Trial*, 17–20 octobre 1945, disponible sur : <https://casebook.icrc.org/case-study/british-military-court-hamburg-peleus-trial>.

66 Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 1125 RTNU 3, 8 juin 1977 (entré en vigueur le 7 décembre 1978).

67 L'article 12 de la CG II précise que « le terme de naufrage sera applicable à tout naufrage, quelles que soient les circonstances dans lesquelles il s'est produit, y compris l'amerrissage forcé ou la chute en mer ». Une autre question qui n'est pas traitée dans cet article est relative au statut des personnes une fois qu'elles ont été secourues et aux garanties dont elles peuvent bénéficier en vertu du droit humanitaire en tant que civils ou prisonniers de guerre, par exemple.

68 CG II, art. 22 et 24.

69 *Ibid.*, art. 27 ; Louise Doswald-Beck (dir.), *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, Cambridge, 1995, par. 47, b). La limite tient à la spécificité de ces embarcations : voir Wolff Heintschel von Heinegg, « The Law of Armed Conflict at Sea », in Dieter Fleck (dir.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3^e édition, Oxford University Press, Oxford, 2013, p. 539.

70 Cette disposition se fonde sur l'article 16 de la Convention (X) de La Haye pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève, 18 octobre 1907 (entrée en vigueur le 26 janvier 1910).

L'obligation de rechercher et recueillir les naufragés, sans distinction, s'adresse à tous les belligérants et s'applique à toute personne en mer, qu'il s'agisse d'un belligérant, d'un civil appartenant à l'une des parties au conflit, ou d'un citoyen d'un État neutre. Cette obligation appartient au droit international coutumier⁷¹.

Limites

En vertu de l'article 18 de la CG II, l'obligation de rechercher et recueillir les naufragés connaît deux limites. La première, contenue dans l'expression « [a]près chaque combat » concerne l'application temporelle de cette obligation. Cette expression est légèrement différente de celle employée à l'article 15, alinéa 1 de la Première Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (CG I) que cet article reprend presque mot à mot, en raison des « conditions particulières prévalant sur mer⁷² ».

La seconde limite ressort de l'expression « toutes les mesures possibles ». Le sauvetage peut s'avérer « impossible » en raison de la nécessité d'assurer la sécurité et la sûreté du navire portant secours. Cette limite, comme on l'a vu, s'applique également en temps de paix. Toutefois, en temps de guerre, elle prend une autre dimension car, outre les contraintes matérielles (la place et la quantité des vivres à bord), il est nécessaire de protéger le navire contre les attaques. Ceci est particulièrement vrai pour les sous-marins qui doivent faire surface pour participer à des opérations de recherche et de sauvetage, ce qui les rend particulièrement vulnérables aux attaques des ennemis. Deux affaires célèbres s'étant déroulées durant la Seconde Guerre mondiale illustrent les dilemmes éthiques et juridiques posés par l'obligation de porter secours et celle, opposée, de préserver l'intégrité du navire.

Dans la première affaire, il s'agit d'un sous-marin italien, le *Cappellini*, qui était placé sous le commandement du Commandant Todaro. Le 16 octobre 1940, après avoir coulé un navire belge, le *Kabalo*, le *Cappellini* s'est porté au secours des survivants, remorquant même l'un des canots de sauvetage et a navigué en surface pendant trois jours pour atteindre Santa Maria dans les Azores⁷³. Ce cas illustre parfaitement le respect des règles relatives aux opérations de recherche et de sauvetage des naufragés en temps de guerre. On peut même dire que le Commandant Todaro a été au-delà de ce qu'il était tenu de faire dès lors que remorquer un canot de sauvetage l'obligeait à naviguer en surface et l'exposait à des attaques des forces ennemies⁷⁴.

La seconde affaire est celle de l'ordre connu sous le nom d'« ordre Laconia » donné par le grand-amiral Karl Dönitz, qui avait interdit de secourir les naufragés du *Laconia*. Bien que cet ordre était ambigu, il fut généralement interprété comme

71 W. Heintschel von Heinegg, *op. cit.* note 69, p. 481.

72 Commentaire de la CG II de 1959, p. 133, selon lequel « l'expression "après chaque combat" était plus appropriée pour les conditions particulières prévalant sur mer ».

73 Arturo Faraone, « Diritto umanitario e guerra navale », in Irini Papanicolopulu et Tullio Scovazzi (dir.), *Quale diritto nei conflitti armati ?*, Giuffrè Editore, Milan, 2006, pp. 76-77.

74 Lorsqu'il a été interrogé sur le point de savoir pourquoi il avait pris le risque d'être attaqué pour sauver les naufragés du *Kabalo*, le Commandant Todaro a expliqué qu'il s'était senti obligé de le faire en raison de « deux cent ans de civilisation [traduction CICR] ». *Ibid.*, p. 77.

exigeant des commandants allemands de ne procéder à aucune opération de sauvetage et, pire encore, de tuer les survivants après les combats militaires. Lors du procès de Nuremberg, Dönitz refusant d'admettre que l'ordre qu'il avait donné obligeait les membres de la marine allemande à tuer les survivants, répondit à la question qui lui était posée de savoir s'il avait approuvé ou critiqué les mesures de sauvetage transmises par les rapports des commandants, en ces termes :

En général, non. Seulement lorsque mes craintes étaient trop grandes, quand, par exemple, je recevais d'un commandant la nouvelle qu'en s'attardant à recueillir les naufragés un sous-marin avait été attaqué par la défense côtière alertée par le vapeur et endommagé. J'attirais son attention sur ce que ce comportement avait d'hérétique du point de vue militaire, car ce ne serait pas arrivé s'il s'était éloigné à temps. Je suis, de plus, persuadé que j'ai perdu plusieurs unités pour des raisons de ce genre ; mais je ne puis évidemment pas le prouver, car les sous-marins ne sont plus là. Je sais que c'est probable, étant donné la mentalité des commandants, car tous les marins ont acquis en temps de paix l'habitude de considérer le sauvetage de naufragés comme un des actes les plus nobles, et je crois qu'il n'y avait pas un seul officier dans la Kriegsmarine, comme dans les marines des autres nations, qui ne considérât en temps de paix la médaille de sauvetage comme la décoration la plus enviée et la plus honorable. Il y a donc un certain danger, car on ne réalise pas tout de suite que la guerre est une chose sérieuse et que la sécurité de son propre navire passe avant tout⁷⁵.

Cette réponse appelle plusieurs observations. Tout d'abord, le fait que Dönitz ait nié que l'ordre qu'il avait donné pouvait être ainsi interprété montre que tout ordre de tuer les naufragés serait contraire au DIH. Deuxièmement, cette réponse reconnaît le caractère coutumier de l'obligation de sauver des vies en mer en temps de paix. En même temps, elle semble rejeter l'applicabilité de la même obligation en temps de guerre ou, au moins, elle la subordonne à des considérations militaires comme celle de ne pas mettre en danger la sécurité des navires militaires en temps de guerre, notamment des sous-marins lesquels seraient particulièrement exposés puisqu'ils doivent faire surface pour procéder à des opérations de sauvetage.

Les circonstances dans lesquelles l'ordre fut donné peuvent, en partie, étayer la position exprimée par Dönitz selon laquelle procéder à des opérations de sauvetage en temps de guerre risque de mettre en danger les navires et les sous-marins militaires⁷⁶. Toutefois, bien que le droit international permette de prendre des contre-mesures, la violation des règles qui interdisent d'attaquer des navires participant au sauvetage de naufragés n'aurait pas pu justifier la violation des règles relatives à l'obligation de porter secours. Les mesures de représailles contre les « blessés, les malades, les

75 *Les minutes du Procès de Nuremberg* (14 novembre 1945–1^{er} octobre 1946, Université de Caen, sont disponibles sur : <https://www.unicaen.fr/recherche/mrsh/crdfed/nuremberg/consult/Nuremberg/13/125e.xml/am09051946>.

76 L'ordre *Laconia* a été donné après que les navires allemands qui essayaient de secourir les survivants du navire RMS *Laconia* se soient fait attaquer par un avion américain.

naufragés [et] le personnel, les navires ou le matériel protégés » par la CG II sont interdites tant par le DIH⁷⁷ que par le droit international général⁷⁸.

Comme chacun sait, le tribunal de Nuremberg a considéré que l'ordre Laconia était ambigu et a refusé de condamner Dönitz pour avoir délibérément ordonné d'exécuter les survivants⁷⁹. En outre, considérant que le Royaume-Uni et les États-Unis avaient mené une guerre sous-marine « sans restriction », le tribunal a estimé qu'il n'était « pas douteux que ces ordres étaient ambigus et que Dönitz encour[ait], de ce fait, de graves reproches », concluant que « Dönitz ne peut être condamné pour violation du Droit international en matière de guerre sous-marine⁸⁰ ». Cette conclusion est plutôt ambiguë et, pour le lecteur contemporain, elle n'est pas satisfaisante. En effet, le tribunal de Nuremberg semble reconnaître que s'abstenir de porter secours à des naufragés, membres des forces armées ennemies, constitue une violation du DIH. Mais l'absence de sanction pour cette violation est problématique en ce sens qu'elle affaiblit l'importance des conclusions du tribunal. Le fait qu'aucune sanction n'ait été prononcée, probablement en raison de l'argument du *tu quoque*⁸¹, n'arrange rien dès lors qu'il semble justifier, en pratique et non en droit, un comportement qui est contraire aux obligations pesant sur les forces navales en temps de guerre.

Sauvetage par des navires neutres et sauvetage au-delà de la conduite des hostilités

Si l'article 18 de la CG II s'applique aux belligérants, il convient d'examiner si une obligation semblable s'applique aussi aux navires neutres. A cet égard, l'article 21 de la CG II dispose :

Les Parties au conflit pourront faire appel au zèle charitable des commandants de bateaux de commerce, yachts ou embarcations neutres, pour prendre à bord et soigner des blessés, des malades ou des naufragés ainsi que pour recueillir des morts.

Les bateaux de tous genres qui auront répondu à cet appel, ainsi que ceux qui spontanément auront recueilli des blessés, des malades ou des naufragés, jouiront d'une protection spéciale et de facilités pour l'exécution de leur mission d'assistance.

En aucun cas ils ne pourront être capturés pour le fait d'un tel transport ; mais, sauf promesses contraires qui leur auraient été faites, ils restent exposés à la capture pour les violations de neutralité qu'ils pourraient avoir commises.

77 CG II, art. 47.

78 Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, annexé à la résolution 56/83 de l'AGNU du 12 décembre 2001, art. 50, par. 1, C).

79 Tribunal militaire international, jugement du 1^{er} octobre 1946, in *Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal*, William S. Hein, Buffalo, NY, et New York, 1995, p. 313.

80 *Ibid.*

81 Le tribunal a fait référence à « un ordre de l'amirauté britannique, dévoilé le 8 mai 1940, en vertu duquel tous les navires devaient être coulés à vue dans le Skagerrak et aux réponses de l'Amiral Nimitz lors de son interrogatoire, qui a déclaré qu'une guerre sous-marine totale avait été menée dans l'océan Pacifique par les États Unis dès leur entrée en guerre [traduction CICR] » ; *ibid.*

Cette disposition renferme deux aspects distincts : d'une part, elle contient un appel aux navires neutres pour soigner les blessés, les malades et les naufragés ; d'autre part, elle accorde à tout navire qui effectue de telles activités d'assistance, une protection spéciale qui correspond à la protection générale accordée aux moyens utilisés pour le traitement des blessés, des malades et des naufragés en vertu du droit international coutumier⁸². Cette disposition selon laquelle les parties « pourront faire appel au zèle charitable des commandants », une formulation qui ne pose pas d'obligation juridique, pourrait être interprétée comme signifiant que les navires neutres ne sont tenus par aucune obligation de porter secours aux naufragés⁸³. Cette interprétation irait toutefois à l'encontre de l'obligation générale de secourir les personnes en détresse en mer, analysée dans la première partie de cet article⁸⁴. En conséquence, l'obligation de porter secours aux naufragés incombe *tant* aux parties au conflit qu'aux navires neutres, dès lors qu'elle est imposée par les règles du droit international en temps de paix analysées ci-dessus. Il est donc préférable de comprendre la formulation incitative de l'article 21 de la CG II comme se rapportant aux limites posées à l'obligation de porter secours en raison de la nécessité de garantir l'intégrité et la sécurité du navire portant secours. En cas de conflit armé en mer, le risque d'être attaqué ou d'être coulé peut, dans des cas extrêmes, empêcher le respect de l'obligation de prêter assistance, telle que fixée à l'article 98 de la CNUDM.

Les articles 18 et 21 de la CG II semblent, l'un comme l'autre, envisager la nécessité de secourir les naufragés après un combat dans le cadre d'un conflit armé. Cependant, il se peut aussi qu'un navire de guerre soit informé qu'un navire est en détresse non pas en raison d'une attaque armée, mais pour une toute autre raison, alors qu'il est lui-même en mission dans le cadre d'un conflit armé, mais qu'il ne participe pas, au moment critique, à une action armée. Ce fut par exemple le cas lorsque, fuyant les combats en Libye, des migrants et des réfugiés ont tout de même pris la mer pour se mettre en sécurité et ont, plus d'une fois, croisé des navires militaires⁸⁵. Dans ces circonstances, il est entendu que l'obligation générale de sauver des vies en mer s'applique et que les navires de guerre doivent s'arrêter pour porter secours aux personnes en détresse. Le manquement à cette obligation, en invoquant par exemple le respect de sa mission, serait contraire à l'obligation générale fixée par la CNUDM et par la Convention SOLAS, qui a également été appelée par le Conseil de sécurité⁸⁶, ainsi qu'aux « considérations d'humanité » qui

82 CG II, art. 12.

83 Dans ce sens voir le Commentaire du CICR de la CG II de 1959, p. 153 (« La disposition a cependant un caractère facultatif... les [navires] neutres ne seront pas (...) tenus de rendre le service qui leur est demandé »).

84 Dans ce sens voir le Commentaire de 2017 de la CG II, par. 1872 : « Cela ne veut pas dire que la réponse à un appel à leur zèle charitable soit laissée à l'entière discrétion des commandants. En dehors du droit international humanitaire, plusieurs instruments de droit international comprennent une obligation de secourir des personnes en détresse en mer. »

85 Voir T. Strik, *op. cit.* note 5.

86 CSNU, Rés. 2240 (2015), 9 octobre 1015, par. 10 du préambule.

doivent s'appliquer tant en temps de paix qu'en temps de guerre⁸⁷. La non-assistance entraînera la responsabilité de l'État du pavillon du navire de guerre⁸⁸.

En conclusion, il est possible d'affirmer, sans risque de se tromper, que l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer s'applique lors d'un conflit armé. Elle est opposable tant aux États belligérants et à leurs navires, vis-à-vis des navires et des membres des forces armées ennemies, qu'aux États et aux navires neutres. Il semblerait que la seule exception à cette règle réside dans la nécessité de préserver le navire portant secours et son équipage. Toutefois, compte tenu des circonstances inhérentes au temps de guerre, cette limite peut être interprétée plus largement qu'en temps de paix pour couvrir non seulement les cas dans lesquels le navire portant secours ne serait pas en mesure de pouvoir secourir les survivants, mais aussi les cas dans lesquels ce navire, s'il était en mesure de porter secours, risquerait d'être endommagé par l'ennemi ou, dans le cas d'un navire neutre, par l'un des belligérants.

Les relations entre l'obligation de secourir les personnes en mer et le droit à la vie

Après avoir établi l'existence et le contenu de l'obligation de secourir les personnes en mer, en temps de paix et en temps de guerre, il convient de souligner que la mise en œuvre de cette obligation peut être compliquée et il est possible que le meilleur moyen pour ce faire soit de recourir aux normes et institutions des droits de l'homme, lorsqu'elles existent. En effet, l'obligation de porter secours aux personnes en détresse en mer peut être considérée comme le pendant du droit à la vie, dont jouit tout individu en vertu du droit des droits de l'homme⁸⁹. Le droit à la vie est consacré par divers traités relatifs aux droits de l'homme, comme à l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP⁹⁰) et à l'article 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH⁹¹).

Selon les dispositions des instruments internationaux, les États ont, au titre des droits de l'homme, des obligations, négatives et positives, à l'égard des individus qui relèvent de leur « juridiction⁹² ». Cette expression a été interprétée pour couvrir

87 Cour internationale de justice (C.I.J.), *Affaire du détroit de Corfou (Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord c. Albanie)*, C.I.J. Recueil 1949, p. 22.

88 Cour d'appel de Paris, arrêt, 24 juin 2014, affaire n° 2014/00670.

89 Pour une analyse des divers points de vue sur les relations entre le droit à la vie et l'obligation de secourir les personnes en mer, voir Efthymios D. Papastavridis, « Is there a right to be rescued at sea? A skeptical view », *QIL – Questions in International Law*, Zoom-in 4, 2014, disponible sur : http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2014/06/03_LOS_Papastavridis_FINAL.pdf; Seline Trevisanut, « Is There a Right to Be Rescued at Sea? A Constructive View », *QIL – Questions in International Law*, Zoom-in 4, 2014, disponible sur : www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2014/06/02_LOS_Trevisanut_FINAL.pdf.

90 Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), 999 RTNU 171, 16 décembre 1966 (entré en vigueur le 23 mars 1976).

91 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention EDH), 213 RTNU 221, 4 novembre 1950 (entrée en vigueur le 3 septembre 1953)

92 PIDCP, art. 2, par. 1 ; Convention EDH, art. 1 (« juridiction »).

les personnes qui relèvent *de jure* ou *de facto* de la compétence des États⁹³. D'un côté, la compétence *de jure* pourrait être définie comme le pouvoir, conféré par le droit à un État, de légiférer, de faire appliquer les lois et de trancher les contentieux juridiques. L'origine coutumière ou conventionnelle de la règle et les critères de la compétence, territoriale, personnelle ou autre, n'ont aucune incidence à cet égard⁹⁴. De l'autre, la compétence *de facto* vise toutes les situations dans lesquelles un État *agit* en faisant usage de ses prérogatives et est souvent liée à l'exercice extraterritorial de ses compétences⁹⁵. Dans le cas d'espèce, le critère permettant de déterminer l'existence de la « compétence » est l'exercice réel par un État du pouvoir législatif ou coercitif et non un droit abstrait. L'exercice du pouvoir prendra généralement la forme d'un contrôle sur un territoire⁹⁶, d'un contrôle sur les lieux ou sur le navire à bord duquel se trouve un individu⁹⁷, ou d'un contrôle sur la personne elle-même, lorsque le demandeur est placé sous un « contrôle continu et ininterrompu exercé par » les agents de l'État⁹⁸. Dans les circonstances prévalant sur mer, on peut affirmer que les États exercent une compétence *de jure* sur les personnes qui sont à bord de navires qui battent leur pavillon⁹⁹ et sur les personnes à bord d'installations situées dans leur mer territoriale, leur zone économique exclusive et leur plateau continental¹⁰⁰, alors qu'ils exercent une compétence *de facto* non seulement lorsque les individus sont transférés sur un navire battant leur pavillon, mais aussi lorsqu'ils prennent des mesures de maintien de l'ordre à l'encontre d'un navire étranger et de son équipage¹⁰¹. En outre, il est important de souligner qu'il n'est pas nécessaire que le navire de l'État et le navire à bord duquel se trouvent les individus entrent en contact, tant qu'il peut être démontré que le second se trouve sous le contrôle *de facto* du premier¹⁰².

93 Voir CEDH *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni*, Requête n° 55721/07, arrêt de Grande Chambre, 7 juillet 2011, par. 136 ; voir également en ce qui concerne l'application de ces principes en mer, CEDH, *Hirsi Jamaa, op. cit.* 47, par. 81. Le Comité des droits de l'homme semble avoir à l'esprit cette même distinction lorsqu'il distingue le « pouvoir » du « contrôle effectif ». Voir Comité des droits de l'homme, Observation générale n° 31, 2004, par. 10.

94 CEDH, *Hirsi Jamaa, op. cit.* note 47, par. 75.

95 C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif*, 9 juillet 2004 ; C.I.J., *Application de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (Géorgie c. Fédération de Russie)*, ordonnance du 15 octobre 2008, par. 109.

96 Le contrôle d'un territoire, tel qu'appliqué par la CEDH comprend l'occupation militaire (CEDH, *Chypre c. Turquie*, requête n° 25781/94, arrêt du 10 mai 2001, par. 90 ; CEDH, *Loizidou c. Turquie* (exceptions préliminaires), requête n° 15318/89, arrêt du 23 mars 1995 (Grande Chambre), par. 62) et affaires dans lesquelles un État apporte son appui à un régime séparatiste (CEDH, *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie*, requête n° 48787/99, arrêt du 8 juillet 2004 (Grande Chambre).

97 CEDH, *Al-Skeini, op. cit.* note 93, par. 136.

98 CEDH, *Hirsi Jamaa, op. cit.* note 47, par. 80.

99 Voir, entre autres, CEDH, *Banković et autres c. Belgique et 16 autres États contractants*, arrêt du 12 décembre 2001 (Grande Chambre), par. 59 ; CEDH, *Marković et autres c. Italie*, arrêt du 14 décembre 2006 (Grande Chambre), par. 49 ; CEDH, *Assanidzé c. Géorgie*, arrêt du 8 avril 2004 (Grande Chambre), par. 137 ; CEDH, *Medvedyev et autres c. France*, requête n° 3394/03, arrêt du 29 mars 2010 (Grande Chambre), par. 65.

100 Cour européenne de justice, *A. Salemink c. Raad van bestuur van het Uitvoeringsinstituut werknemersverzekeringen*, affaire n° C-347/10, arrêt de 2012, par. 35.

101 CEDH, *Hirsi Jamaa, op. cit.*, note 47, par. 80 ; CEDH *Medvedyev, op. cit.*, note 99, par. 66-67.

102 Pour une analyse plus détaillée, voir « Jurisdiction, Ships and Human Rights Treaties », in Henrik Ringbom (dir.), *Jurisdiction over Ships*, Martinus Nijhoff, Leiden and Boston, MA, 2015, p. 324;

Des instruments internationaux comme le PIDCP et la Convention EDH emploient l'expression « privation de la vie » (ou « la mort »). Ces termes peuvent être interprétés comme signifiant que la seule obligation des États est de ne pas tuer les personnes intentionnellement. Ces instruments ont toutefois été interprétés d'une manière qui a étendu les obligations des États à l'égard des personnes pour inclure non seulement les obligations négatives, mais également les obligations positives¹⁰³. En vertu des obligations négatives, l'État doit s'abstenir d'ôter la vie à des êtres humains. Les obligations positives comprennent à la fois des obligations de fond et des obligations procédurales¹⁰⁴. Sur le fond, le droit à la vie exige que l'État prenne des mesures pour veiller à ce que ceux qui risquent de perdre la vie soient aidés et qu'il prenne toutes les mesures nécessaires à cette fin¹⁰⁵. Sur le plan procédural, les États ont une obligation d'enquêter chaque fois qu'une personne est décédée afin de sanctionner les auteurs et d'éviter que de tels faits se reproduisent¹⁰⁶.

Les obligations positives, tant de fond que procédurales, sont particulièrement importantes dans le cas des personnes qui risquent de périr en mer. Les personnes qui prennent la mer sont exposées à un risque réel de perdre la vie. Les États devraient prendre des mesures pour, au moins, réduire ces risques, si ce n'est pour les éviter. Parmi celles-ci, on peut citer des mesures législatives exigeant des capitaines de navires battant le pavillon de l'État, qu'ils se portent au secours des personnes en détresse en mer¹⁰⁷, qu'ils facilitent la création et le fonctionnement de services de recherche et de sauvetage qui soient coordonnés entre eux et avec ceux des États voisins. Il peut également s'agir de mesures opérationnelles visant à mettre en œuvre des moyens de recherche et de sauvetage et le débarquement des personnes secourues. Sur le plan procédural, les États qui ont compétence sur les personnes dont le droit à la vie est menacé doivent enquêter sur les allégations selon lesquelles les navires battant leur pavillon ou les navires qui ont été contactés par ceux-ci et à qui il a été demandé de porter secours aux personnes en détresse en mer, ne sont pas intervenus pour les secourir.

Dans tous les cas où un État a omis de prendre l'une des mesures mentionnées ci-dessus et à condition qu'une juridiction soit compétente, l'État peut être poursuivi

Efthymios Papastavridis, « European Convention on Human Rights and the Law of the Sea: The Strasbourg Court in Unchartered Waters? », in Malgosia Fitzmaurice and Panos Merkouris (dir.), *The Interpretation and Application of the European Convention of Human Rights: Legal and Practical Implications*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2013, p. 117 ; Irini Papanicolopulu, « A Missing Part of the Law of the Sea Convention: Addressing Issues of State Jurisdiction over Persons at Sea », in Clive Schofield, Seokwoo Lee and Moon-Sang Kwon (dir.), *The Limits of Maritime Jurisdiction*, Martinus Nijhoff, La Haye, 2014, p. 387.

- 103 HRC, *Baboeram et al. c. Suriname*, communications n° 146/1983 et 148-154/1983, décision de 1985 ; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, arrêt du 29 juillet 1988.
- 104 Silvia Borelli, « Positive Obligations of States and the Protection of Human Rights », *Bulletin INTERIGHTS*, vol. 15, n° 4, 2006.
- 105 CEDH, *Osman c. Royaume-Uni*, requête n° 87/1997/871/1083, arrêt du 28 octobre 1998 (Grande Chambre).
- 106 CEDH, *McCann et autres c. Royaume-Uni*, requête n° 18984/91, arrêt du 27 septembre 1995.
- 107 S'agissant du comportement des navires battant leur pavillon, les États ont des obligations de diligence raisonnable, comme cela a été récemment précisé par le Tribunal international du droit de la mer, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches*, avis consultatif, 2 avril 2015, par. 127-129.

pour avoir manqué à ses obligations en vertu du droit des droits de l'homme. Il en résulte que, lorsque des juridictions internationales sont compétentes pour connaître du respect par un État, d'un traité relatif aux droits de l'homme¹⁰⁸, l'État peut également être poursuivi devant la juridiction compétente. Cette possibilité qui, à ce jour, n'a encore jamais été utilisée, permettrait de contribuer au respect par les États de leurs obligations internationales, tout en ayant des répercussions positives sur les obligations des individus. En conséquence, s'agissant des droits de l'homme, les recours en justice constituent un moyen que les individus devraient envisager.

Cependant, le recours aux mécanismes des droits de l'homme présente certaines difficultés. Outre les questions d'ordre procédural, comme la nécessité d'avoir préalablement épuisé toutes les voies de recours internes¹⁰⁹, deux séries d'obstacles peuvent empêcher les personnes d'avoir accès à la justice internationale. Le premier, d'ordre pratique, est lié à la difficulté d'apporter des preuves. Lorsqu'un navire en détresse n'est pas secouru, il en résulte généralement qu'il va couler, que les personnes à bord vont mourir et, qu'en conséquence, personne ne pourra témoigner de la non-assistance d'un autre navire¹¹⁰.

Par ailleurs et il s'agit du second obstacle à surmonter dans les contentieux relatifs aux droits de l'homme, il est nécessaire d'établir que les personnes dont le droit à la vie était menacé, relevaient de la juridiction de l'État défendeur. Si le concept de juridiction a été progressivement étendu pour inclure à la fois l'exercice du pouvoir *de jure* et *de facto* sur des individus, il est encore nécessaire de prouver que, d'une manière ou d'une autre, les personnes relevaient de la compétence *de jure* d'un État ou qu'elles étaient placées sous le contrôle *de facto* des organes de l'État. Dans le cas où un navire naviguant en haute mer ne serait pas secouru par d'autres navires à proximité, il serait difficile d'établir qu'il existe un lien suffisamment fort entre le navire ayant besoin de secours et le navire qui aurait éventuellement pu lui porter secours, qui atteindrait le seuil de compétence exigé par le droit des droits de l'homme. De plus, dans le cas d'un navire privé, il conviendrait d'établir en outre le lien juridictionnel requis entre ce navire et l'État du pavillon. Enfin, dans les cas où un État côtier n'intervient pas pour porter secours à un navire en détresse au large de ses côtes, par exemple, dans sa zone de recherche et de sauvetage, il est nécessaire que l'application du concept de juridiction soit étendue.

108 Les tribunaux internationaux ayant compétence pour examiner les allégations de violations de droits de l'homme n'existent qu'au niveau régional sur les continents européen, américain et africain. Il s'agit de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) instituée par la Convention européenne des droits de l'homme ; la Cour interaméricaine des droits de l'homme établie dans le cadre de la Convention américaine des droits de l'homme, 1144 RTNU 144, 22 novembre 1969 (entrée en vigueur le 18 juillet 1978) ; et la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, établie au titre du Protocole à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples portant création d'une Cour africaine des droits de l'homme et des peuples, Doc/ OAU/LEG/EXP/AFCHPR/PROT (III), 10 juin 1998 (entrée en vigueur le 25 janvier 2004). Il n'existe pas de tribunal semblable sur le continent asiatique ; par ailleurs, tous les États d'Amérique et d'Afrique ne sont pas parties aux traités portant création des tribunaux régionaux.

109 Convention EDH, art.3. 1) ; Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, 1520 RTNU 245, 27 juin 1981 (entrée en vigueur le 21 octobre 1986), art. 56, par. 5.

110 Les technologies modernes peuvent être utiles dans de tels cas car elles peuvent fournir des éléments de preuve comme la localisation du navire en péril et celle des autres navires se trouvant à proximité. Voir C. Heller et S. Studio, *op. cit.* note 5.

Pour finir, il faut souligner que l'obligation de secourir les personnes en mer, telle qu'elle est prévue par les instruments du droit de la mer et du droit maritime, présente à la fois des avantages et des inconvénients, comparée au droit à la vie inscrit dans les traités relatifs aux droits de l'homme. Si les violations des droits de l'homme peuvent être portées, sur le fondement de ces traités et au moins dans certains cas, devant des juridictions internationales, il n'en pas de même des instruments du droit de la mer et du droit maritime. La seule possibilité offerte aux individus d'ester en justice pour une violation de l'obligation de secourir les personnes en détresse en mer posée par la CNUDM ou la Convention SOLAS, est de porter l'affaire devant des tribunaux nationaux. S'agissant des avantages, l'obligation de secourir les personnes en mer, imposée aux États par le droit de la mer et le droit maritime, va au-delà de ce qui exigé des États en vertu du droit à la vie. Alors que les obligations découlant du droit à la vie ne s'appliquent aux États que lorsqu'une personne relève de leur compétence, l'obligation de porter secours s'applique également dans les cas où il n'y a aucun contrôle, *de facto* ou *de jure*, de l'État sur les individus. En conclusion, la meilleure solution serait de combiner les obligations fixées par le droit de la mer et par le droit des droits de l'homme, de façon à garantir une protection maximale aux personnes en détresse¹¹¹.

Conclusion

L'obligation de secourir les personnes en détresse en mer, une règle d'or du droit international, est toujours applicable aujourd'hui, que ce soit en temps de paix comme en temps de guerre. Les personnes qui prennent la mer sont toujours exposées aux périls de la mer lesquels peuvent s'accroître considérablement en raison de pratiques dangereuses comme dans le cas de migrants et de réfugiés qui prennent la mer à la recherche d'un avenir meilleur. Il est donc indispensable de conserver le caractère universel de cette obligation et de son applicabilité à tous les navires qui naviguent en mer ainsi qu'à tous les États côtiers, indépendamment du pavillon du navire ou de la situation juridique des personnes concernées.

Cependant, le respect de cette obligation est loin d'être total et universel. Nous avons exposé plusieurs des raisons qui font que l'exécution de cette obligation est insuffisante. Cela résulte principalement des insuffisances des États du pavillon qui ne prennent pas les mesures propres à la faire respecter par leurs navires qui ne se portent pas secours aux personnes en détresse en mer ; il en va de même des difficultés d'ordre pratique auxquelles se heurte quiconque souhaite porter en justice une violation de l'obligation de secourir les personnes en mer. En outre, le nombre de migrants et de réfugiés qui prennent la mer vient mettre cette obligation à rude épreuve.

111 Cette question est traitée par Irini Papanicolopulu « Human Rights and the Law of the Sea » in David Attard, Malgosia Fitzmaurice et Norman Martinez (dir.), *IMLI Manual on International Maritime Law*, vol. 1 : *The Law of the Sea*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

Toutefois, ces circonstances ne devraient pas aboutir à l'affaiblissement de ce principe. Afin de faire respecter cette obligation par les États, il pourrait être envisagé de recourir aux juridictions spécialisées dans le domaine des droits de l'homme, en s'appuyant sur le lien étroit entre, d'une part, l'obligation de porter secours aux personnes en mer prévue par le droit de la mer et le droit maritime et, d'autre part, le droit à la vie inscrit dans les traités relatifs aux droits de l'homme. Lorsque cela n'est pas possible et bien qu'il soit difficile à exercer, notamment dans les affaires impliquant des navires de guerre et d'autres navires d'État, le recours devant des juridictions internes reste la seule alternative. Reste à voir si les juridictions internes et internationales auront la volonté de relever ce défi et si elles favoriseront le respect de cette obligation de secourir les personnes en mer par les États et les capitaines de navires.