

La Commission internationale humanitaire d'établissement des faits : un outil obsolète ou un moyen utile de mise en œuvre du droit international humanitaire ?

par

LUIGI CONDORELLI

La Commission internationale humanitaire d'établissement des faits (CIHEF) est notoirement le seul outil nouveau de mise en œuvre du droit international humanitaire qu'on ait pu et su inventer lors de la Conférence diplomatique de 1974-1977, qui a adopté les deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949¹.

Près d'un quart de siècle plus tard, cette conclusion reste valable. De vastes débats ont permis de constater, de manière unanime, que les mécanismes existants visant à assurer le respect du droit international humanitaire fonctionnent mal ou ne fonctionnent pas du tout. Cependant, il s'est avéré impossible jusqu'ici d'innover réellement dans ce domaine, que ce soit au travers des négociations

LUIGI CONDORELLI, professeur à l'Université de Genève, est membre de la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits (CIHEF). Les opinions exprimées dans cette contribution n'engagent que l'auteur. — Cet article est tiré d'une communication présentée lors du colloque « Un siècle de droit international humanitaire », organisé par le CREDHO-Paris Sud et le CREDHO-Rouen (Rouen, 15 octobre 1999).

menées sous l'impulsion du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) et/ou du gouvernement suisse, dépositaire des Conventions de Genève. Certes, il ne faut pas oublier la nouveauté représentée par l'idée de convoquer des réunions périodiques des Hautes Parties contractantes des Conventions de 1949. Mais l'on sait que de telles rencontres ont été envisagées (selon l'article 7 du Protocole I), afin d'examiner collectivement les « problèmes généraux » relatifs à l'observation des règles, et non pour réagir face aux violations qui sont réellement perpétrées, ni même pour les empêcher. Quant aux services consultatifs que le CICR met à la disposition des États pour les aider à adapter leur législation interne au droit international humanitaire, ils sont appelés à jouer un rôle indiscutablement positif, en ce qui concerne la pure prévention au niveau juridique, mais ils ne s'attaquent pas directement aux violations.

Bien sûr, la dernière décennie a vu s'accumuler, à un rythme très soutenu, un nombre impressionnant de nouveautés concernant la mise en œuvre des principes humanitaires. Mais, outre le fait que ce processus est dû principalement à l'engagement des Nations Unies dans le *jus in bello* – et qu'il est donc le fruit de travaux menés dans le cadre du « droit de New York » et non du « droit de Genève » –, il faut constater qu'il porte, pour l'essentiel, sur les mécanismes de répression internationale des violations, et non sur ceux visant le contrôle des agissements au cours du conflit. Pour ce qui est de ce dernier secteur, il n'y a pas eu de progrès notables depuis 1977, même s'il est indéniable que des « contrôles » par voie d'enquête ont été réalisés dans plusieurs cas au moyen de procédures *ad hoc*, essentiellement sur l'initiative des Nations Unies.

Or, l'outil conçu en 1977, c'est-à-dire la Commission internationale humanitaire d'établissement des faits (ci-après la CIHEF), ne fonctionne pas : elle a été mise sur pied en 1991 et est à la disposition des utilisateurs potentiels, mais elle n'a jamais été activée. Il

¹ Article 90, Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977. – D'après le Protocole I, sa dénomination est « Commission internationale d'établissement

des faits ». Dès sa première réunion, cependant, la Commission a décidé d'inclure dans son nom l'adjectif « humanitaire », afin de mieux mettre en exergue le caractère exclusif de sa compétence, strictement limitée au domaine humanitaire.

convient alors de se demander pourquoi la CIHEF ne semble pas répondre aux besoins de la communauté internationale : est-elle mort-née ? S'inscrit-elle dans une logique obsolète, dépassée ?

La CIHEF : d'où vient-elle ? Comment est-elle faite et quand peut-elle fonctionner ?

Lors de la Conférence diplomatique de 1974-1977 (et des réunions d'experts qui l'avaient précédée), toutes sortes de propositions avaient été faites pour assurer au mieux la mise en œuvre du droit international humanitaire par des moyens de contrôle du respect des règles ; mais aucune de ces propositions n'avait remporté suffisamment de consentements pour qu'elle fût viable. Peu à peu, il fallut se rabattre sur l'idée minimaliste de revitaliser et d'améliorer les mécanismes existants, qui pivotent sur la mission des Puissances protectrices et de leurs substituts.

Pour ce qui est des premières, une série de dispositions ont alors été adoptées. Elles devaient être capables d'assurer désormais la présence, dans tous les conflits à venir, de tiers habilités à vérifier la conduite des parties au conflit² ; comme on le sait, ce n'est pas du tout arrivé par la suite, loin de là ! Quant aux « substituts » devant, pour quelque raison que ce soit, parer à l'absence de Puissances protectrices, plusieurs délégations ont souhaité que l'on trouve le moyen d'identifier des entités (comme l'ONU ou le CICR) prêtes à accepter le rôle de « substitut automatique ». Celui-ci entrerait en fonction dès le début des hostilités et continuerait d'agir en cette qualité jusqu'au moment où les Puissances protectrices prendraient le relais. Les représentants des Nations Unies et du CICR ayant fait connaître clairement leur indisponibilité d'assumer cette fonction, il a été convenu que la seule voie qui restait à parcourir – afin d'améliorer les choses par rapport au droit de 1949 – était celle de l'enquête. D'ailleurs, l'obligation de soumettre à enquête les allégations de violations des principes humanitaires est déjà prévue par une disposition commune aux quatre Conventions de 1949³, mais elle n'a jamais été appliquée concrètement. Les experts étaient donc convaincus que, si l'on mettait à la

² Protocole I, art. 5.

³ Conventions de Genève du 12 août 1949, art. 52, 53, 132 et 149, respectivement.

disposition de la communauté internationale une commission permanente, complètement outillée et prête à fonctionner, les États seraient amenés à s'acquitter plus facilement de l'obligation prévue par les Conventions. Un organe d'« établissement des faits » (terme semble-t-il plus acceptable désormais pour les États que celui d'enquête, puisque dépourvu de connotations trop intrusives) fut donc mis au point. À savoir, une commission de quinze membres — la CIHEF —, qui serait appelée à contrôler le respect des règles humanitaires et habilitée aussi à déployer de bons offices afin d'aider, si possible, au retour à la légalité.

Cette Commission pourrait-elle être saisie unilatéralement? Autrement dit, l'enquête sera-t-elle obligatoire pour l'État contre lequel les allégations sont portées? Certains le souhaitent et tiraient argument en ce sens de la disposition relative à la procédure d'enquête des Conventions de 1949. Mais la majorité n'en a pas voulu, faisant valoir, entre autres, que les manières de s'acquitter de cette obligation pouvaient être différentes, au choix des intéressés. Une solution de dernière heure a été négociée, qui offre le compromis figurant à l'article 90 du Protocole I : l'enquête par les soins de la CIHEF n'est obligatoire que pour la partie au Protocole qui a préalablement déposé une déclaration unilatérale d'acceptation de la compétence de la Commission, mais seulement à la condition que le demandeur ait, lui aussi, fait de même.

On peut dire aujourd'hui que ce système optionnel – reprenant de toute évidence, *mutatis mutandis*, l'idée de la « clause facultative » dont il est question à l'article 38, alinéa 2, du Statut de la Cour internationale de Justice – a remporté finalement un certain succès. En effet, à l'heure actuelle, la liste des États ayant accepté de formuler une telle déclaration est assez conséquente et s'allonge, année après année, à une cadence régulière⁴. L'enquête est également possible sur la base d'un consentement *ad hoc*, si le demandeur ou le défendeur (ou les deux) ne figurent pas dans la liste.

⁴ Fin décembre 2000, 58 États parties au Protocole I avaient fait la déclaration selon l'art. 90.

Les fonctions de la CIHEF prévues explicitement à l'article 90 du Protocole I

Selon l'article 90 du Protocole I, la CIHEF doit, premièrement, « enquêter sur tout fait prétendu être une infraction grave au sens des Conventions et du présent Protocole ou une autre violation grave des Conventions ou du présent Protocole » ; deuxièmement, elle doit « faciliter, en prêtant ses bons offices, le retour à l'observation des dispositions des Conventions et du présent Protocole »⁵.

De ce libellé, on peut déduire deux implications importantes concernant l'identification de l'étendue de ses compétences *ratione materiae*. La première concerne la référence répétée au Protocole I de 1977 seulement, et non pas au Protocole II⁶. Cela signifie, de toute évidence, que la Commission n'a pas été appelée à s'occuper des violations de ce dernier traité, qui – on le sait – concerne les conflits armés non internationaux. C'est là une limitation sévère, étant donné que les conflits internes sont aujourd'hui chose courante, alors que les conflits entre États sont devenus rares.

La deuxième implication est que la compétence de la Commission ne couvre pas seulement les « infractions graves » (*grave breaches*, dans le texte anglais) au droit de Genève, à savoir les crimes de guerre tels qu'inclus dans les listes pertinentes résultant d'une disposition commune aux quatre Conventions de 1949⁷ et de l'article 85 du Protocole I. Ainsi, tout comportement susceptible d'être qualifié de « violation grave » (*serious violation* dans le texte anglais) des principes humanitaires peut également faire l'objet d'un établissement des faits par les soins de la Commission. Celle-ci n'a donc pas à se soucier *de minimis*, mais, face à une allégation portant sur une quelconque conduite prétendument contraire à n'importe quelle prescription humanitaire, elle est habilitée à en apprécier la gravité ; au cas où son évaluation la conduirait à une conclusion positive, elle peut mener, sans autre, l'enquête, même si rien ne devait laisser supposer qu'un ou plusieurs crimes de guerre aient été perpétrés.

⁵ Art. 90, par. 2 c) i) et ii).

⁶ Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non inter-

nationaux (Protocole II), 8 juin 1977.

⁷ Art. 50, 51, 130 et 147, respectivement.

Venons-en maintenant aux moyens permettant de déclencher le fonctionnement de la CIHEF. Celle-ci ne pouvant bien évidemment pas agir *ex officio*, c'est aux États de la saisir. La saisine peut être unilatérale si tant l'État mis en cause que l'État accusateur ont tous deux reconnu préalablement « de plein droit et sans accord spécial » la compétence de la Commission⁸. En revanche, dans ce que l'article 90 qualifie « d'autres situations »⁹, un accord *ad hoc* (qui pourra être informel) est indispensable pour que la Commission ouvre une enquête.

Il convient de relever un aspect ultérieur du régime de la saisine qui n'est pas souvent perçu par les observateurs : l'article 90 n'exige nulle part que l'État demandeur fasse état d'un préjudice subi directement, en tant que conséquence d'une violation commise par l'État défendeur. Autrement dit, tout État, qu'il soit ou non partie à un conflit, dispose d'un *locus standi* devant la Commission, et est habilité à faire valoir, par ce biais, un intérêt « objectif » au respect des règles humanitaires par quiconque. En somme, une sorte d' *actio popularis* est ainsi rendue possible : il conviendrait de se souvenir de cet aspect singulièrement intéressant et progressiste du système, notamment quand on s'interroge sur la question de savoir quelles mesures les États tiers pourraient adopter pour s'acquitter de l'obligation générale, incombant à toute la communauté internationale, de « respecter et faire respecter » le droit humanitaire « en toutes circonstances »¹⁰. La saisine de la CIHEF est justement une voie ouverte à tout État conscient de son engagement d'« agir » face aux « violations graves », conformément à ce que prescrit l'article 89 du Protocole I.

L'article 90 et, dans son sillage, le Règlement intérieur que la Commission s'est donné le 8 juillet 1992¹¹ décrivent de manière assez détaillée les procédures d'enquête, alors qu'ils sont très réservés (et cela se comprend) quant aux bons offices. En l'absence de toute pratique jusqu'à maintenant, il n'est pas utile d'insister sur ces aspects, sauf pour mettre en évidence trois points d'importance :

⁸ Art. 90, par. 2 a).

⁹ Art. 90, par. 2 d).

¹⁰ Article premier commun aux Conventions de 1949 et au Protocole I.

¹¹ Texte <www.ihffc.org/fr/index.htm>, publié sur le site web dans *RICR*, n° 800, mars-avril 1993, p. 184.

- le caractère impartial et neutre de la Commission explique l'insistance mise sur le respect de l'égalité des parties, sur leur droit de débattre des preuves présentées, ainsi que sur le fait que les conclusions de la Commission doivent être « objectives et impartiales » ;
- si la CIHEF doit, pour ce qui est de l'enquête, se limiter à établir des faits, elle ne saurait en aucune façon éviter de prendre en considération et d'appliquer le droit, du fait même qu'elle est appelée à enquêter sur de prétendues « infractions graves » et « violations graves » des règles humanitaires. Il va de soi, en effet, que face à des allégations faisant valoir que des illégalités ont été commises, la Commission ne pourra vérifier des faits qu'à la lumière des règles pertinentes du droit humanitaire. En d'autres termes, ses constatations impartiales et objectives ne pourront être que factuelles et juridiques, à l'instar de celle d'un juge. Et ce, malgré le fait que le rapport final ne sera pas obligatoire, contrairement à un arrêt ou à une sentence arbitrale ;
- la Commission est soumise, à l'instar de ses membres, à une obligation de réserve et de confidentialité pour ce qui concerne ses délibérations¹² et le résultat de l'enquête : le rapport y relatif est présenté exclusivement aux parties concernées¹³ et n'est pas rendu public, sauf accord entre les parties¹⁴. On notera que les parties ne sont pas, quant à elles, soumises à la même obligation : elles pourraient donc divulguer le rapport sans violer l'article 90 du Protocole. On notera également que toutes les démarches de la CIHEF ne sont pas assujetties au même régime strict : ainsi, par exemple, l'article 90, alinéa 5 b), prévoit qu'en l'absence de preuves suffisantes pour étayer des conclusions objectives et impartiales, la Commission « fera connaître les raisons de cette impossibilité ». Ici, comme on le voit, on n'interdit pas à la Commission de donner une large information sur ces événements ; ce pourrait être dans son rapport général annuel (dans lequel elle indiquera en outre, par exemple, quelles enquêtes lui ont été demandées et lesquelles ont été menées jusqu'au bout).

¹² Règlement, art. 18.

¹⁴ Art. 90, par. 5 c).

¹³ Art. 90, par. 5 a).

Au-delà de la lettre : pour une interprétation progressiste de l'article 90

Depuis qu'elle a été instituée, il y a presque dix ans, la CIHEF s'est régulièrement réunie et s'est dotée des outils nécessaires pour être opérationnelle. Elle a aussi adopté tout une série de mesures pour rappeler son existence aux clients potentiels et leur expliquer les avantages qui pourraient découler de son utilisation. Sans le moindre effet jusqu'à présent : personne n'a pour l'heure souhaité la voir travailler ; et pourtant, les violations du droit humanitaire ont été nombreuses ces dernières années et ont donné naissance à un très vaste contentieux. On peut se demander pourquoi ; et la Commission – qui n'est pas submergée de travail – a eu le loisir de se lancer dans ce genre de réflexions. L'une d'elles est que les observateurs n'ont peut-être pas la perception exacte de toute la latitude d'action qu'une interprétation imaginative de l'article 90 permet d'envisager. Il s'agit d'exploiter à fond ce texte pour en extraire ce qui peut l'être sans en trahir l'esprit. Voici comment, par exemple.

À première vue, la CIHEF, d'après les dispositions qui la régissent, devrait se considérer à la disposition de ceux qui pourraient l'utiliser et se borner à attendre passivement qu'ils viennent frapper à sa porte. Cependant, rien dans l'article 90 ne lui interdit de choisir une attitude d'activisme, plutôt que de passivité. Elle ne pourrait certainement pas décider de lancer d'office des enquêtes : ceci serait en contradiction avec le droit en vigueur. Mais on ne voit pas pourquoi elle ne pourrait pas partir – pour ainsi dire – en quête de clients. Ainsi, face à des allégations de violations du droit international humanitaire perpétrées dans tel ou tel conflit, elle peut très bien solliciter les gouvernements concernés pour qu'ils s'adressent à elle. Elle peut suggérer aux organes compétents d'organisations internationales de recommander qu'il soit fait usage de ses compétences dans des situations spécifiques ou en général. Elle peut encore, lors de conférences internationales, stimuler l'adoption de positions et de documents capables de sensibiliser la communauté internationale à son avantage et de favoriser une acceptation plus large de son rôle, etc. En somme, il convient de concevoir la Commission comme jouissant d'un véritable « droit d'initiative », dont l'article 90 ne parle pas, mais dont le but unique est

de lui permettre d'agir comme cette disposition le lui demande. On remarquera que cette philosophie a été consignée explicitement dans le Préambule de son Règlement intérieur. Son troisième considérant fait état de la conviction de la CIHEF « (...) de la nécessité de prendre, le cas échéant en coopération avec d'autres organismes internationaux, en particulier l'Organisation des Nations Unies, toutes les initiatives appropriées afin de s'acquitter de ses fonctions dans l'intérêt des victimes des conflits armés ».

Une question bien plus importante est soulevée par la lettre de l'article 90. Celui-ci, on l'a vu, semble confiner le rôle de la CIHEF dans les situations de conflits armés internationaux, à l'exclusion des conflits non internationaux ; et l'opinion courante semble justement orientée dans ce sens. Or, il est clair que s'il en allait vraiment ainsi, il en résulterait pour la Commission un *handicap* redoutable. En effet, à l'heure actuelle, il n'y a, sauf exceptions rares, que des conflits internes, dans lesquels les principes humanitaires sont, par ailleurs, très souvent gravement bafoués. Mais il n'y a pas besoin de bousculer de façon excessive le libellé de l'article 90 pour découvrir plusieurs possibilités en faveur de la compétence de la CIHEF dans de telles situations.

La première dépend du fait que l'alinéa 2 c) de l'article 90 appelle la Commission à s'occuper des violations non seulement du Protocole I, mais aussi des Conventions de 1949. Or, il est notoire que l'une des dispositions les plus importantes de celles-ci est justement l'article 3 commun, portant sur les règles minimales applicables en cas de conflits armés internes. On ne voit pas sur quelle base on pourrait prétendre que la CIHEF n'est pas pleinement habilitée, en droit, à mener des enquêtes sur le respect des dispositions en question. Si cette interprétation est correcte, elle comporte alors, entre autres, la notion suivante : un État ayant accepté préalablement la compétence de la Commission pourrait la saisir unilatéralement pour obtenir le contrôle, du point de vue du droit humanitaire, du comportement d'un autre État qui serait confronté à un conflit interne se déroulant sur son territoire, pour autant que celui-ci ait accepté, lui aussi, la même obligation.

La deuxième possibilité se rapporte à l'article 90, alinéa 2 d), qui accorde à la CIHEF la possibilité d'enquêter dans « d'autres

situations », mais seulement avec le consentement *ad hoc* des parties au conflit. Comme il n'est précisé nulle part quelle devrait être la nature exacte de ces « autres situations », on est alors autorisé à penser que toute situation tombant sous l'emprise du droit international humanitaire (y compris donc les conflits armés non internationaux) entre dans la compétence de la Commission, si les conditions requises sont réunies. Ceci implique que, si une des parties à un conflit interne saisit la CIHEF, accusant l'autre de violations des principes humanitaires applicables, la Commission devra approcher l'autre partie pour voir si son consentement peut être obtenu. Une telle recherche de consentement nécessaire pourrait bien entendu se dérouler avec l'appui d'organisations internationales intéressées comme les Nations Unies, dont les organes compétents pourraient, par exemple, décider de recommander le recours à la CIHEF, voire exercer d'autres formes de pression en ce sens.

Une observation supplémentaire, d'ordre général, concerne les bons offices que la CIHEF peut prêter. En dehors de toute notation d'ordre théorique est mis en évidence l'originalité d'un mécanisme, dont la mission va en réalité bien au-delà de l'établissement des faits, de par son habilitation non seulement aux bons offices, mais aussi à la formulation de « recommandations »¹⁵: Ceci témoigne du caractère fortement hybride du système mis en place, lequel pourra, le cas échéant, évoluer entre l'enquête et la conciliation, en passant par les bons offices et la médiation. Logiquement, les bons offices sont à concevoir en principe comme une sorte de suivi de l'enquête. En effet, puisqu'il s'agit par ce biais de « faciliter (...) le retour à l'observation des dispositions des Conventions et du (...) Protocole »¹⁶, on pourrait penser, à première vue, que les bons offices présupposent qu'une enquête ait été menée et qu'elle ait abouti à un constat de violation. Par conséquent subsistera le problème de faire en sorte – aussi par l'entremise de la Commission – que l'on en revienne au respect des règles. Cependant, il n'est pas du tout exclu *per tabulas* que la Commission puisse déployer ses bons offices en matière humanitaire, indépendamment de l'enquête ; par exemple, on ne voit pas pourquoi la CIHEF – si les parties s'accordent en ce sens (ou si un accord

¹⁵ Art. 90, par. 5 a).

¹⁶ Art. 90, par. 2 c) ii).

peut être obtenu sur son initiative) – devrait refuser de s'employer à trouver des issues lors de différends portant, plus que sur des violations intervenues, sur le mode d'assurer un retour à la légalité.

Un autre aspect est de savoir s'il est concevable que la Commission soit saisie par des entités non étatiques, notamment par des particuliers ou par des organisations internationales intergouvernementales. Dans ce cas, une réponse négative semble imposée par le libellé de l'article 90, sous réserve de ce qui a été signalé concernant les conflits internes et les possibilités, pour les groupes insurgés, de déclencher une procédure susceptible d'aboutir à une reconnaissance consentie *ad hoc* de la compétence de la CIHEF. Cependant, des nuances et des approfondissements ultérieurs apparaissent nécessaires.

Concernant les particuliers, d'abord (et en songeant plus précisément aux organisations non gouvernementales actives dans le domaine de l'humanitaire), la Commission ne saurait lancer une enquête sur leur seule demande. Mais elle pourrait, sans aucun doute, recueillir et analyser les informations et allégations de source individuelle, afin de se pencher sur l'opportunité d'adopter ou non des initiatives appropriées : par exemple, celle d'approcher les gouvernements intéressés pour solliciter un consentement, en vue de mener une enquête.

Il y a beaucoup plus à dire concernant les organisations internationales intergouvernementales, vu que celles-ci regroupent des États qui, individuellement pris, pourraient saisir la Commission : pourquoi ne pourraient-ils pas faire ensemble ce que chacun a le droit de faire tout seul ? De toute façon, il est toujours possible d'exploiter à ce sujet la flexibilité que donne à la compétence de la CIHEF la disposition déjà commentée sur les « autres situations ».

Dans ce sillage, les Nations Unies occupent une place à part. Premièrement, il est incontestable que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité pourraient, le cas échéant, recommander de faire usage de la Commission, voire même – pour ce qui est du Conseil – décider qu'il doit en être ainsi. Le Conseil pourrait alors utiliser les pouvoirs et les moyens dont il dispose pour obtenir des destinataires de sa décision qu'ils consentent à ce que la Commission fasse effectivement son travail.

Deuxièmement, on sait qu'à plusieurs occasions, les Nations Unies se sont trouvées confrontées à la nécessité de lancer des enquêtes humanitaires. Jusqu'à présent, dans de tels cas, des outils d'établissement des faits *ad hoc* ont été institués en tant qu'organes subsidiaires de l'Organisation. Pour réaliser de telles missions, on ne voit cependant pas bien pourquoi il n'a pas été envisagé d'utiliser la CIHEF, organe impartial déjà constitué et parfaitement appareillé. Son emploi par l'ONU supposerait des arrangements appropriés, dont la mise au point ne semble pourtant pas soulever de véritables difficultés. D'ailleurs, la CIHEF déploie de considérables efforts pour garder des contacts avec les organes onusiens susceptibles de recourir à ses services un jour ou l'autre, contacts qui semblent prometteurs.

Enfin, l'ONU pourrait avoir un intérêt direct et important à se servir d'un organe extérieur à sa propre structure, et donnant d'amples garanties d'impartialité, dans un cas spécifique – qui s'est malheureusement déjà produit plus d'une fois –, à savoir lorsque des membres de ses propres forces sont accusés de violations du droit international humanitaire. Chacun comprend que se tourner vers la CIHEF permettrait d'échapper au soupçon de s'arroger le rôle de *judex in causa propria*.

Quelques mots de conclusion

Les remarques précédentes montrent bien que la CIHEF pourrait (ou pourra, en signe d'optimisme) jouer un rôle utile pour la mise en œuvre du droit international humanitaire. Il conviendra, pour cela, de savoir exploiter toutes les virtualités que cache, sous un langage peu propice, l'article 90 du Protocole I de 1977 ; en revanche, une interprétation trop littérale de cette disposition risque de condamner la CIHEF durablement à l'impuissance.

Certes, l'outil présente des inconvénients qui nuisent à ses chances de succès. Par exemple, le fait que le demandeur d'enquête doive anticiper la totalité des frais, en attendant un hypothétique remboursement de la moitié de ceux-ci par le défendeur¹⁷, n'est certainement pas un facteur d'encouragement à venir frapper à la porte de la

¹⁷ Art. 90, par. 7.

Commission. Mais le défaut majeur est ailleurs : le Protocole envisage la CIHEF comme un mécanisme qui devrait attirer les États grâce à des caractéristiques issues d'une logique purement bilatéraliste et consensuelle. Or, l'expérience montre que les États – spécialement en cas de conflit armé – refusent d'entrer dans cette logique : l'échec des autres instruments d'inspiration similaire (comme les Puissances protectrices) en témoigne largement. La tendance actuelle de miser sur l'action collective, découlant de l'engagement des organisations internationales en faveur du respect du droit humanitaire, n'est donc pas un hasard.

Une conclusion s'impose alors : l'avenir de la Commission dépendra finalement de son utilisation, comprise comme l'une des mesures souhaitées, voire décidées et imposées, par la communauté internationale, dans le cadre d'une approche de type institutionnel.



Abstract

The International Humanitarian Fact-Finding Commission: an obsolete tool or a useful measure to implement international humanitarian law?

by LUIGI CONDORELLI

The International Fact-Finding Commission mentioned by Article 90 of Additional Protocol I is the only new measure introduced by the Diplomatic Conference of 1974-1977 intended to strengthen implementation of international humanitarian law. (The word 'humanitarian' was added to the title by the Commission itself, in order to better express the Commission's limited jurisdiction.) The Commission was established and its rules of procedure were adopted, but never since 1977 has any party to an armed conflict or any other State ever asked the Commission to exercise its activity in a concrete situation. The author (a member of the Commission) examines the reasons of this apparent failure and suggests new ways of understanding Article 90. He has no doubts about the Commission's usefulness, and he calls upon States and the other members of the international community – in particular the United Nations – to accept the Commission as a tool for strengthening respect for international humanitarian law.