

Le droit international humanitaire mis à mal en Syrie



Marco Sassòli,
professeur*.

Le droit international humanitaire semble être systématiquement violé par les parties des conflits armés en Syrie. L'interprétation de ses règles est sujette à certaines controverses, discutées dans cette contribution. Mais le problème principal que nous aborderons réside dans la faiblesse des mécanismes de mise en œuvre.

Des violations généralisées

En suivant les médias et les rapports des ONG (qui s'intéressent légitimement aux violations et non aux cas de respect qui existent même en Syrie), on pourrait avoir l'impression que les conflits armés qui ravagent, depuis plus de cinq ans, la Syrie sonnent le glas de la crédibilité du droit international humanitaire (DIH). Nous sommes tous choqués par les violations systématiques de ce droit, ceux qui ont oublié l'histoire pensent qu'il s'agit d'un cas unique, certains se demandent à quoi ce droit peut encore servir s'il a apparemment si peu d'impact sur la réalité, d'autres suggèrent que ce droit soit fondamentalement repensé.

Le DIH veut, dans un conflit armé, protéger celles et ceux qui ne participent pas ou plus directement aux hostilités et limiter l'usage de la violence à ce qui est nécessaire pour affaiblir le potentiel militaire ennemi. Il ne peut qu'offrir un minimum d'humanité dans une situation par définition inhumaine et il serait absurde de s'attendre que ce droit soit régulièrement res-

pecté, alors qu'il s'applique à une situation qui n'existerait pas si le droit (en l'occurrence par exemple les droits humains par le régime syrien) avait été respecté.

Cette contribution, qui s'adresse à des juristes et discute les problèmes juridiques qui se posent, ne passe pas en revue les violations systématiques telles que la torture, les viols, les exécutions sommaires, les attaques contre des installations et des personnels sanitaires, l'utilisation non ciblée d'armes explosives ayant un large rayon d'impact au milieu de villes, la destruction du patrimoine culturel, ou la tactique consistant à affamer la population civile. De telles violations sont commises par toutes les parties, mais le régime syrien et le groupe Etat islamique (EI) méritent ex æquo le prix des plus grands violateurs, tandis que les groupes kurdes et les puissances occidentales les dernières places sur ce palmarès macabre. Nous faisons ici (encore) abstraction des déclarations de Donald Trump, alors candidat, selon lesquelles il fallait anéantir les régions contrôlées par l'EI¹. Toutes ces violations ne sou-

lèvent aucun débat juridique (et qui voudrait justifier par exemple la torture ne lit pas cette revue et a simplement tort en droit positif).

La plus grande question que posent ces violations (et celles commises dans tant d'autres conflits armés, dont on parle beaucoup moins) est celle de la mise en œuvre du DIH (il est intéressant de noter que le français ne dispose pas d'équivalents pour «*enforcement*» ou «*Durchsetzung*»). Après avoir expliqué comment les mécanismes de mise en œuvre (ne) fonctionnent (pas) et que les États n'en veulent pas d'autres qui fonctionnent mieux, nous aborderons trois questions plutôt classiques du DIH, qui se posent en Syrie, et soulèvent de véritables débats juridiques: la qualification juridique des conflits, qui et quoi peut être légalement ciblé par les attaques occidentales et russes et l'accès des organisations humanitaires à la Syrie.

Qui impose le respect et poursuit les violations?

Comme la plupart des règles de droit international public, le

*Faculté de droit de l'Université de Genève.

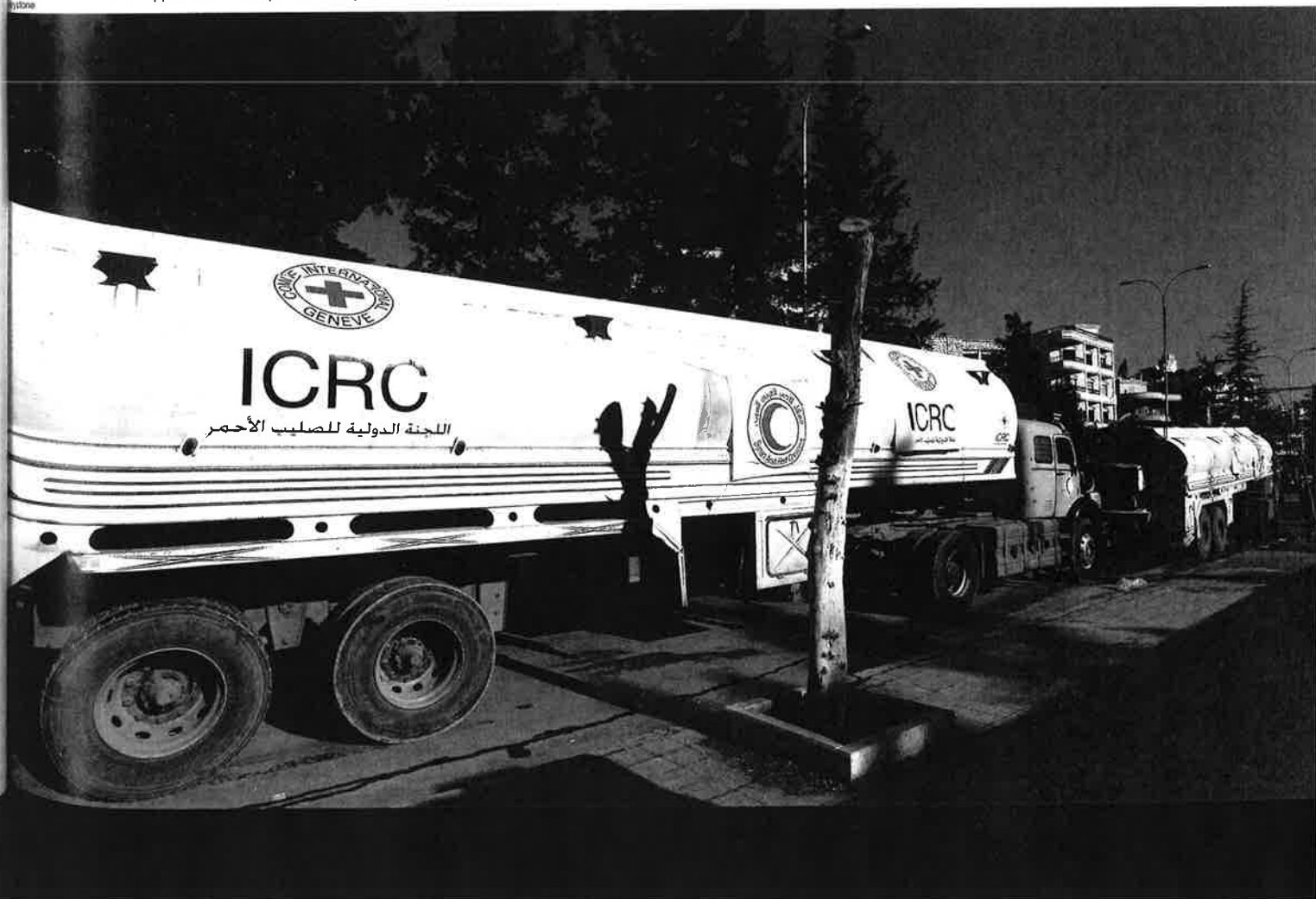
DIH est un régime juridique largement auto-appliqué. Les Etats et leurs peuples ne veulent pas d'un Etat mondial, ni d'un tribunal ordinaire obligatoire ni d'une police mondiale. La plupart des mécanismes de mise en œuvre propres au DIH ne s'appliquent pas aux conflits armés non internationaux (*voir ci-dessous*) et/ou ne fonctionnent pas: parce que les Etats ne le veulent pas. Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) n'a pas été créé par le DIH. Mais le DIH lui donne un mandat. Il fonctionne, mais sa priorité est celle d'une organisation humanitaire. Il veut avoir accès aux victimes. Il ne condamne donc pas les violations, tout au moins publiquement, et nous ne savons pas s'il peut le faire dans ses contacts bilatéraux et confidentiels avec les parties syriennes ou la Russie (il n'est pas admis en Turquie ou par l'EI), vu le risque de les fâcher et de

perdre son accès aux personnes qui ont besoin de son assistance. De toute façon, le CICR ne pourrait pas obliger les parties à respecter le DIH. Il ne peut que négocier et convaincre. Les Conventions de Genève (*ci-après: Conventions*) contiennent également un Article 1 commun, qui oblige tous les 196 Etats parties à non seulement respecter mais aussi à faire respecter le DIH. Même si les Etats-Unis le contestent, cela signifie que tous les Etats doivent veiller à ce que les parties syriennes respectent le DIH, chacun, évidemment, en exerçant des pressions sur les parties sur lesquelles il a le plus d'influence². Si chacun le faisait par rapport à ses clients en Syrie, le respect du DIH s'améliorerait certainement. Toutefois, je ne voudrais pas affirmer que l'article 1 commun exige des Etats occidentaux d'arrêter tout soutien à l'opposition syrienne

aussi longtemps qu'elle commet des violations du DIH, accélérant ainsi la victoire du régime de Damas. Je ne sais pas non plus dans quelle mesure la Russie influence le régime syrien en faveur d'un plus grand respect du DIH, comme elle devrait le faire. De telles démarches ne se font par définition pas publiquement.

Le DIH exige que certaines violations soient poursuivies en tant que crimes de guerre. Chaque Etat dispose de la compétence et a l'obligation de poursuivre les personnes soupçonnées d'avoir commis des crimes de guerre sur la base du principe de compétence universelle. Toutefois, abstraction faite des immunités internationales qui protègent certaines personnes soupçonnées de crimes de guerre, on peut se demander si, par exemple, la Suisse, qui dispose des instruments législatifs nécessaires³, serait ravie que

Le CICR apportant de l'eau potable à Alep: il a comme priorité l'accès aux victimes.



le procureur de la Confédération commence à arrêter, comme il est supposé le faire, des généraux russes ou turcs (peut-être même américains) qui passent leurs vacances à Zermatt. Il reste bien évidemment la Cour pénale internationale (CPI), créée pour assurer la poursuite de tous les criminels internationaux. La Syrie n'est toutefois pas partie à son statut, ni ne le sont la Russie, les Etats-Unis, l'Iran ou la Turquie. La CPI ne pourrait donc poursuivre que des responsables (par exemple généraux ou combattants étrangers pour l'EI) français. Le Conseil de sécurité de l'ONU pourrait rendre la CPI généralement compétente pour ce qui se passe en Syrie – et la Suisse le lui a demandé avec une soixantaine d'autres Etats – mais la Russie et la Chine y opposèrent leur veto⁴.

Le Conseil de sécurité pourrait également imposer le respect du DIH avec des résolutions contraignantes et des sanctions. Il l'a fait en ex-Yougoslavie, mais il ne le fait pas en Syrie, car certains de ses membres s'y opposent. Les organes de protection des droits humains de l'ONU ont condamné certaines violations du DIH en Syrie et institué une Commission d'enquête qui documente officiellement les horreurs commises, mais ils ne peuvent pas s'imposer – parce que les Etats n'ont pas voulu qu'ils puissent le faire. La seule entité qui pourrait prendre, à l'égard des Etats européens impliqués, des décisions obligatoires, serait la Cour européenne des droits de l'homme. Pour qu'elle puisse le faire, il faudrait, toutefois, qu'une victime en Syrie ou le territoire sur lequel elle se trouve soient sous contrôle d'un Etat européen⁵, ce qui n'est pas le cas lors de simples bombardements⁶.

Il faudrait donc créer un nouveau mécanisme, tout au moins une réunion des Etats parties aux Conventions et un organe indépendant qui s'exprime sur des violations, comme nous le connaissons dans le domaine des droits humains (voir, par exemple, le Comité des droits de l'homme). La Suisse et le CICR ont proposé un tel mécanisme, (dans un premier temps) très faible, car consistant uniquement en une réunion où seraient menées des discussions non contextuelles, consensuelles et non politisées. Les sondages préliminaires ont montré que tout mécanisme plus fort n'avait aucune chance d'aboutir. Même ce mécanisme très faible n'a pas été accepté lors de la 32^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge⁷. La Russie a, en particulier, proposé de plutôt renforcer le CICR, une proposition habile, car nous ne savons pas si la Russie appuie effectivement suffisamment, comme elle pourrait le faire, l'action et les démarches du CICR, par exemple en Syrie ou dans l'est de l'Ukraine.

Conflit international ou non international?

Le DIH ne s'applique qu'aux conflits armés. Parmi ceux-ci, les traités font une distinction stricte entre conflits armés internationaux (CAI), auxquels les 527 articles des quatre Conventions et les 102 articles du Protocole additionnel I de 1977 (*ci-après: Protocole I*) s'appliquent, et conflits armés non internationaux (CANI), auxquels seul un article, l'article 3 commun, des Conventions s'applique (et pour les conflits se déroulant sur le territoire de ses parties, parmi lesquelles on ne compte pas la Syrie, le Protocole additionnel II de 1977, *ci-après:*

Protocole II). Selon une étude approfondie du CICR portant sur le DIH coutumier, 136 (voire 141) des 161 règles de ce droit s'appliquent tant aux CAI qu'aux CANI⁸. Elles restent toutefois moins détaillées et plus controversées que les règles conventionnelles et elles offrent, par exemple, au CICR uniquement un droit d'initiative et non pas, comme les Conventions pour les CAI, un droit de visiter les détenus – ce qui ferait toute la différence en Syrie. En ce qui concerne les règles conventionnelles, il est donc essentiel de déterminer si nous sommes, en Syrie, en présence d'un CAI ou d'un CANI, tandis que pour les règles coutumières, en particulier celles sur la conduite des hostilités, la distinction a moins d'impact. A l'exception des guerres de libération nationale (strictement définies et qui ne pourraient comprendre en Syrie que la lutte du peuple kurde), seuls les conflits armés entre Etats sont internationaux, tandis que tous les autres conflits armés sont couverts par le DIH des CANI, dès qu'ils atteignent une certaine intensité et que les groupes armés impliqués ont un certain degré d'organisation. La lutte entre le Gouvernement syrien et ses opposants, y compris l'EI, ainsi qu'entre différents groupes armés, qu'on les appelle terroristes ou non, est donc couverte par le DIH des CANI. Ceci s'applique également au Hezbollah libanais puisqu'il ne représente pas le Liban. Un conflit armé entre un Etat et un groupe armé devient, en revanche, international si ce groupe se trouve sous le contrôle global d'un Etat étranger⁹. Le financement, l'entraînement et l'appui logistique qu'offrent l'Arabie saoudite, le Qatar et la Turquie à divers groupes d'opposition

ne suffisent pas, ni l'appui des États-Unis aux groupes kurdes. L'appui de la Russie et de l'Iran au Gouvernement syrien ne rend, en revanche, en aucun cas le droit des CAI applicable.

Ce qui est toutefois controversé est de savoir si les bombardements américains et français dirigés sans l'accord du Gouvernement syrien contre l'EI (ou ceux de la Turquie contre des groupes kurdes et l'EI) sur territoire syrien sont soumis au DIH des CAI ou des CANI. L'approche traditionnelle, suivie par le CICR, veut qu'il s'agisse d'un CAI, car le territoire et la population représentent également l'État¹⁰. Une approche plus récente, brillamment défendue par une thèse de doctorat à Genève¹¹ et sans hésitation adoptée par les États-Unis et la France, estime en revanche qu'il s'agit de CANI, aussi longtemps que les bombardements sont exclusivement dirigés contre un groupe armé (ce qui est le cas des frappes occidentales, dans la mesure où des erreurs ne modifient évidemment pas la qualification du conflit). Implicitement, c'est aussi l'avis de la Suisse, car elle n'a pas encore déclaré sa neutralité dans ces conflits qui, s'ils étaient internationaux, déclencheraient l'applicabilité du droit de la neutralité, vu que ni la France ni les États-Unis ne bénéficient d'une autorisation du Conseil de sécurité. A mon avis, le DIH des CANI est mieux adapté à la lutte entre un État et un groupe armé et l'applicabilité du DIH des CAI ne doit pas être une sanction pour la violation de l'intégrité territoriale syrienne. La seule hypothèse où le DIH des CAI s'applique est celle du contrôle d'une partie du territoire syrien par une armée étrangère, en l'occurrence turque. Dans ce cas le droit de

l'occupation militaire protège à mon avis les populations locales.

Les membres et les puits de pétrole de l'État islamique, des cibles légitimes de bombardements?

Dans la conduite des hostilités, que ce soit avec des bombardements aériens, des missiles ou des drones, les belligérants doivent viser un objectif militaire, respecter la proportionnalité par rapport aux victimes et aux dommages civils incidents et prendre toutes les précautions pratiquement possibles pour minimiser cet impact incident. En soi, le DIH souhaite donc que des frappes soient ciblées et non pas indiscriminées. Mais qui peut être visé? Dans un CANI, ce sont incontestablement les personnes qui participent directement aux hostilités pendant la durée de leur participation. Dans ses efforts de préciser cette notion cruciale, le CICR a proposé le critère de «fonction combattante continue» pour définir les membres d'un groupe armé qui peuvent être attaqués à tout moment dans un CANI¹². Certains États, comme les États-Unis, contestent cette interprétation. Par analogie aux conflits armés internationaux, ils réclament le droit de cibler tout autre membre d'un groupe armé¹³, comme ils pourraient cibler, par exemple, le cuisinier des forces armées d'un État. Sauf que le CICR et moi-même estimons que les deux situations ne peuvent être comparées, car il n'est pas aussi facile de déterminer qui est une membre de l'EI que de savoir qui est une soldate française. Dans la pratique, on n'attaque donc pas

¹⁰Lire *Washington Post* du 13 novembre 2015, disponible sur <https://www.washingtonpost.com/> (Il aurait dit: «I'd blow up every single inch» et «there will be nothing left» lors d'un rally à Fort Dodge (Iowa) le 12 novembre 2015).

¹¹CICR, *Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, 2^e éd., CICR et Cambridge University Press, Genève et Cambridge, 2016, § 153-183.

¹²Voir art. 264m et 264b-264j CO et art. 23(1)(g) CPP.

¹³Voir Nations Unies, Communiqué de presse CS/11407 du 22 mai 2014, Conseil de sécurité, La Chine et la Fédération de Russie bloquent un projet de résolution sur la saisine de la Cour pénale internationale (CPI) pour les crimes graves commis en Syrie, disponible sur: <https://www.un.org>.

¹⁴CrEDH, Arrêt No. 55721/07 «Al Skeini contre Royaume-Uni» du 7.7.2011, § 133-140.

¹⁵CrEDH, Décision d'irrecevabilité No. 52207/99, «Bankovic et alii contre Belgique et alii», du 12.12.2001, §§ 74-82.

¹⁶Voir CICR, Communiqué de presse du 10 décembre 2015, Aucun accord des États sur un mécanisme visant à renforcer le respect du droit de la guerre, disponible sur: <https://www.icrc.org/>; et la résolution qui fut finalement adoptée, Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Résolution 32IC/15/R2, Le renforcement du respect du droit international humanitaire, disponible sur: <http://rcrcconference.org>

¹⁷Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck, *Droit international humanitaire coutumier*, Vol. I, Bruylant, Bruxelles, 2006.

¹⁸TPIY, Le Procureur c. Dusko Tadic, n° IT-94-1-A, 15 juillet 1999, § 131.

¹⁹CICR Commentary, op. cit., § 257-264.

²⁰Djemila Carron, *L'acte déclencheur du conflit armé international*, Schulthess/LGDJ, Genève, 2016, pp. 353-375.

²¹Voir Nils Melzer, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, 2009, pp. 29-37.

²²US Department of Defense, *Law of War Manual*, 2015, § 5.9.2.1.

²³Voir une enquête sur les assassinats ciblés de la France, *Libération* du 25 décembre 2016, Les zones d'ombre de la guerre contre l'EI, disponible sur: <http://www.liberation.fr>.

²⁴Art. 52(2) du Protocole I et Règle 8 de l'Étude sur le DIH coutumier, Henckaerts et Doswald-Beck, op. cit.



La plupart des mécanismes de droit international humanitaire ne s'appliquent pas aux conflits armés non internationaux et/ou ne fonctionnent pas.

une personne en raison de ce qu'elle a fait (par exemple avoir participé aux attentats de Paris ou rejoint les rangs de l'EI), mais en raison de son rôle. Celui qui recrute, finance, organise l'économie ou s'occupe de la propagande est punissable, mais ne peut pas être ciblé. Certaines affirmations du président Hollande font planer le doute si la France respecte ce principe, d'autant plus que les critères selon lesquels quelqu'un est mis sur la liste des personnes susceptibles de faire l'objet d'une frappe ciblée sont inconnus¹⁴.

Quant aux objets, les objectifs militaires «sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis»¹⁵. Les Etats-Unis y incluent depuis longtemps non seulement les biens qui contribuent à la capaci-

té de combattre, mais aussi ceux qui soutiennent l'effort de guerre. Les Européens se sont toujours opposés à cette extension. Il était donc étonnant de voir le président Hollande se féliciter, lors d'une conférence de presse commune avec le président Poutine, des attaques menées contre les puits de pétrole qui permettraient à l'EI de se financer¹⁶. Cette interprétation appliquée, comme il se doit, à tous les conflits armés, permettrait de cibler, en cas de conflit armé, l'administration fiscale ou l'industrie horlogère ou pharmaceutique suisses. Elle étend trop le terme «militaire» contenu dans la définition.

Les organisations humanitaires, ont-elles un droit d'accès à la Syrie?

Le Protocole II (non applicable en Syrie) et le droit coutumier (qui s'applique) prévoient que, lorsqu'une population civile en a besoin, des actions de secours en

sa faveur, de caractère exclusivement humanitaire et impartial et conduites sans aucune distinction de caractère défavorable, doivent être autorisées¹⁷. De telles actions sont toutefois subordonnées au consentement de l'Etat concerné, en l'occurrence représenté par le Gouvernement syrien. Le Commentaire du CICR, la règle coutumière identifiée par le CICR et les Principes de l'ONU relatifs aux déplacements de personnes ainsi qu'une résolution du Conseil de sécurité concernant la Syrie estiment toutefois qu'un tel consentement ne peut pas être arbitrairement refusé¹⁸. Cette interprétation est raisonnable, car, autrement, la règle serait dépourvue d'effet utile. Avec le consentement de l'Etat, tout peut être fourni à sa population, y compris des exemplaires de la loi suisse sur la circulation routière. Aucune règle de droit international n'aurait été nécessaire à cette fin. Toutefois, quand un refus d'accès devient-il arbitraire? A mon avis c'est tout au moins le cas dès



Syria

qu'une autre obligation internationale est violée. En DIH, on pourrait mentionner l'interdiction d'utiliser la famine comme méthode de guerre contre la population civile¹⁹ ou l'obligation de soigner les blessés, même les combattants ennemis²⁰. En droits humains, on pourrait mentionner le droit à la vie, le droit à la nourriture ou l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants. Les deux branches prévoient en outre une interdiction de la discrimination fondée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune ou tout autre critère analogue. Dans la plupart des cas, les refus d'accès concernent seulement certains bénéficiaires et sont fondés sur de tels critères.

Lorsque la population dans le besoin se trouve sous contrôle d'un groupe armé, se pose la question de savoir si une organisation humanitaire peut y avoir accès avec le seul consentement du groupe, alors même que le gouvernement n'y

consent pas. Le CICR estime que non et que juridiquement le consentement du seul gouvernement est suffisant dans un tel cas (même si, pour des motifs pratiques, le consentement du groupe sera également nécessaire)²¹. Il peut fonder son interprétation sur le texte du Protocole II (non ratifié par la Syrie) qui se réfère au consentement «de la Haute Partie Contractante concernée»²². A mon avis, toutefois, si le gouvernement refuse de consentir à des actions humanitaires au bénéfice de personnes qui se trouvent au pouvoir de rebelles, le consentement de ces derniers est suffisant. En effet, l'article 3 commun aux Conventions stipule: «Un organisme humanitaire impartial, tel que le Comité international de la Croix-Rouge, pourra offrir ses services aux Parties au conflit.» L'usage du pluriel pour les destinataires montre que les rebelles peuvent être destinataires de l'offre et, s'ils acceptent, l'organisme humanitaire impartial peut livrer ses services. La Syrie a accepté une telle action sur son territoire en devenant partie aux Conventions qui comprennent la clause précitée²³.

Le DIH concernant l'assistance humanitaire n'est donc pas parfait et mérite clarification et développement. Les Etats ne veulent toutefois pas s'engager sur cette voie. En attendant, les règles existantes offrent une multitude d'arguments.

Conclusion: le DIH doit survivre à la Syrie

A part la simple constatation de l'horreur, les conflits armés en Syrie soulèvent donc des questions juridiques intéressantes auxquelles le DIH offre un cer-

tain nombre de réponses. Comme pour la plupart des règles juridiques, ces réponses sont parfois controversées. La grande question que soulève ce conflit, et tant d'autres, est celle de savoir pourquoi les Etats n'acceptent pas des mécanismes plus efficaces pour faire respecter ce à quoi ils se sont engagés. Des manifestations de centaines de milliers de personnes dans les capitales de ce monde (où elles peuvent encore s'exprimer) pourraient rendre cette hypocrisie généralisée plus difficile à défendre pour nos gouvernants. Une telle mobilisation fait encore totalement défaut. Il sera toutefois important d'y dénoncer non seulement ceux comme l'EI dont nous désapprouvons la cause, mais toutes les violations du DIH, même celles commises au nom de la cause qui nous semble être la plus noble. Le DIH doit survivre! ■

¹⁶Voir Elysée, Déclaration des présidents François Hollande et Vladimir Poutine à l'issue de leur entretien, 26 novembre 2015, disponible sur: <http://www.elysee.fr>

¹⁷Art. 18(2) du Protocole II et Henckaerts, Doswald-Beck, op. cit., Règle 55, p. 258.

¹⁸ICRC Commentary, op. cit., § 834; Henckaerts, Doswald-Beck, op. cit., p. 262; Principe 25(2) des Principes directeurs de l'ONU relatifs aux déplacements de personnes à l'intérieur de leur pays, 1998; Résolution 2139 (2014) du Conseil de sécurité.

¹⁹Art. 14 du Protocole II et Henckaerts, Doswald-Beck, op. cit., Règle 53, p. 248.

²⁰Article 3(2) commun aux Conventions; art. 7(2) du Protocole II et Henckaerts, Doswald-Beck, op. cit., Règle 110, p. 529.

²¹ICRC Q&A and lexicon on humanitarian access, International Review of the Red Cross 2014, p. 369.

²²Art. 18(2) du Protocole II.

²³Nishat Nishat, The Right of Humanitarian Initiative of the ICRC, in Andrew Clapham, Paola Gaeta and Marco Sassòli, The 1949 Geneva Conventions, A Commentary, OUP, Oxford, 2016, p. 502.