

Article :  
**Droits de l'Homme et Droit international  
humanitaire :  
convergences et divergences**

**Préparé par : Mme Hajer Gueldich**

*Docteur en droit public et Maître assistant en droit public à la Faculté des sciences  
juridiques, politiques et sociales de Tunis*

Référence :

GUELDICH (H.), « Droits de l'homme et droit international humanitaire :  
convergences et divergences », in L'action humanitaire en Tunisie face à la  
crise libyenne, journée d'étude du CICR et Association des études  
internationales du 25 novembre 2011, in *Revue des études internationales*  
AEI, 2012.

Convergences et divergences

Similitudes et différences

Ressemblances et écarts

Ententes et désaccords

Affinités et dissemblances

La conjonction entre deux disciplines devenues autonomes du droit international général invite à réfléchir  
aux rapports entre eux.

Quelles relations entre DIH et droit des DH?

Interpénétration, interconnexion, et beaucoup d'inter connectivités et d'influences mutuelles.

Les deux branches peuvent se recouper, se chevaucher, l'essentiel c'est que les deux disciplines sont  
complémentaires.

Par ailleurs, il est utile de rappeler les théories relatives à l'interaction entre le DIH et les DH qu'on peut systématiser selon 3 doctrines :

**1<sup>e</sup> La doctrine différentialiste** (ancienne) : elle considère que DIH et DH possèdent une histoire, des moyens de mise en œuvre et des champs d'application très différents. Un fossé infranchissable existe entre les 2 ;

**2<sup>e</sup> La doctrine intégrationniste** (récente et controversée) : elle considère que les 2 systèmes forment un même ensemble normatif. Les intersections de leurs réglementation et champs d'application sont de plus en plus nombreuses. Devant l'émergence du phénomène globalisé du terrorisme il faut y faire face par un régime juridique mixte intégrant à la fois les normes de DIH et de DH

**3<sup>e</sup> La doctrine complémentariste** : Les DH s'ajoutent à la réglementation du DIH, plus spécifique puisque axé sur la guerre. Dans cette perspective, les DH permettent de pallier les carences du DIH sur le plan de sa mise en œuvre.

Nous nous rallions à cette 3<sup>e</sup> position et nous pensons que les deux ensembles normatifs ne s'excluent pas l'un l'autre ; au contraire ils se complètent.

En fait, la relation entre le droit international humanitaire<sup>1</sup> et le droit international relatif aux droits de l'homme<sup>2</sup> est marquée, dans la plupart des cas, par la complémentarité.

Par tradition, le droit international relatif aux droits de l'homme et le droit international humanitaire sont deux branches du droit séparées, qui traitent de sujets différents et qui ont des racines distinctes ; elles ont longtemps évolué sans s'influencer mutuellement.

La situation, cependant, a changé : un coup d'œil rapide sur l'évolution historique de ces deux branches montre qu'il ne fait aujourd'hui aucun doute que le **droit des droits de l'homme**<sup>3</sup> complète le **droit international humanitaire**<sup>4</sup> dans les situations de conflit armé.

Dans les instances juridiques internationales, la jurisprudence ne laisse aucun doute quant à l'applicabilité des droits de l'homme aux situations de conflit armé. D'autant plus que grâce à

---

<sup>1</sup> Nous utilisons indifféremment, dans cet article, les expressions « droit international humanitaire », « droit humanitaire » ou « droit des conflits armés ».

<sup>2</sup> Nous utilisons indifféremment, dans cet article, les expressions « droit international relatif aux droits de l'homme », « droit des droits de l'homme » ou « droits de l'homme ».

<sup>3</sup> Définition DH : Les droits de l'Homme se présentent aujourd'hui comme un ensemble cohérent de principes juridiques fondamentaux qui s'appliquent partout dans le monde, tant aux individus, qu'aux peuples et qui ont pour but de protéger la dignité de la personne humaine, en temps de paix et en temps de guerre.

<sup>4</sup> Définition DIH : Le droit international humanitaire (DIH) est un ensemble de règles qui, pour des raisons humanitaires, cherchent à limiter les effets des conflits armés. Il protège les personnes qui ne participent pas ou plus aux combats et restreint les moyens et méthodes de guerre. ne s'applique que dans les situations de conflit armé. Le DIH est également appelé « droit de la guerre » ou « droit des conflits armés ».

une conscience plus aiguë de l'importance du droit humanitaire pour la protection des personnes en période de conflit armé, d'une part, et grâce à l'utilisation croissante du droit des droits de l'homme dans les affaires internationales, d'autre part, ces deux branches du droit se voient conférer un poids bien plus grand sur le plan international; les organisations, tant internationales que non gouvernementales, sont ainsi amenées à les utiliser ensemble régulièrement pour appuyer leur action.

En un mot, ces deux régimes juridiques se recoupent, mais comme ils n'ont pas nécessairement été conçus à cette fin à l'origine, il convient de s'interroger sur la manière dont ils peuvent être conciliés et harmonisés.

La question se pose donc de savoir **s'il y a conflit et tension, ou plutôt synergie et affinités, entre les deux branches ?**

**Comment les droits de l'homme et le droit humanitaire peuvent être appliqués de manière cohérente dans des situations de conflit armé ?**

Cette contribution vise alors à formuler quelques paramètres permettant de comprendre les relations entre droits de l'homme et droit humanitaire dans une situation donnée. Leur interaction doit, en effet, être régie par deux grands principes : la complémentarité et l'influence réciproque des normes respectives dans la plupart des cas, et dans certains cas, lorsqu'il y a contradiction entre les deux branches de droit, la prééminence de la norme plus spécifique (*lex specialis*). Toute la question consiste à déterminer laquelle de ces deux branches est la plus spécifique dans telle ou telle situation.

Pour cela, nous adopterons une approche en 3 temps :

- 1- Une évolution distincte par rapport aux origines et développement de chaque branche ;
- 2- Une connexion récente entre les deux branches à partir de la 2<sup>e</sup> guerre mondiale ;
- 3- Une complémentarité accrue pour plus d'effectivité du droit international contemporain.

## **1<sup>e</sup> partie : Une évolution distincte par rapport aux origines et développement de chaque branche**

Aujourd'hui, personne ne remet en question le fait que le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme s'appliquent en temps de conflit armé, ni que ces deux branches du droit sont complémentaires et s'influencent l'une l'autre.

Le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme sont complémentaires. Tous deux visent à protéger la vie, la santé et la dignité de la personne humaine, mais sous un angle différent.

Le droit humanitaire s'applique dans les situations de conflit armé, tandis que les droits de l'homme, du moins certains d'entre eux, protègent la personne humaine en tout temps, qu'il y ait guerre ou paix. Toutefois, quelques traités des droits de l'homme donnent aux gouvernements la possibilité de déroger à certains droits en cas de danger public exceptionnel. Aucune dérogation n'est autorisée dans le cadre du droit humanitaire, car il a été conçu pour des situations d'urgence, à savoir les conflits armés.

Le droit humanitaire vise à protéger les personnes qui ne participent pas ou ne participent plus aux hostilités. Les règles qu'il consacre imposent des obligations à toutes les parties à un conflit.

Les droits de l'homme, conçus essentiellement pour les situations de paix, s'appliquent à tous. Ils visent principalement à protéger les personnes contre les comportements arbitraires de leur propre gouvernement. Les droits de l'homme ne traitent pas de la conduite des hostilités.

### **1- Origine et évolution du droit international humanitaire :**

Le droit international humanitaire, en tant que partie du droit de la guerre ou droit des conflits armés, tend à assurer une protection et un traitement humain aux personnes mises hors de combat ou qui ne participent pas aux hostilités.

Presque toutes les grandes civilisations de l'Antiquité et du Moyen Age ont connu des règles limitant le droit des belligérants à infliger des dommages à leur ennemi. Chez les Perses, les Grecs, les Romains, les Indiens, dans l'Islam et la Chine ancienne, en Afrique et dans l'Europe chrétienne, on peut relever des normes par l'effet desquelles certaines personnes sont protégées, tels les femmes, les enfants et les vieillards, les combattants désarmés et les prisonniers, tandis que sont interdites les attaques contre certains objets, comme les lieux sacrés, ou le recours des moyens déloyaux, en particulier au poison.

Le droit de la guerre actuel s'est formé, sous l'influence surtout du christianisme et des règles de la chevalerie, à l'occasion des guerres qui se sont livrées les Etats européens depuis l'apparition du système étatique européen moderne.

Les écrits des grands auteurs du droit international, tels Grotius et Vattel, contribuèrent à consolider ces coutumes.

Cependant, ce n'est qu'au XIXe siècle que, sous l'impression de guerres dans lesquelles combattaient désormais de grandes armées nationales, utilisant des armes nouvelles et plus meurtrières et faisant un nombre effrayant de blessés abandonnés sans aucun secours sur les champs de bataille, on s'attacha à élaborer un droit de la guerre sanctionné par des conventions multilatérales.

La Convention de Genève de 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne marqua un progrès décisif du droit humanitaire international<sup>5</sup>. Elle donna une expression claire à la notion de droits humains d'application générale, en faisant une obligation aux Etats contractants de traiter de la même manière leurs propres blessés et les blessés ennemis.

Le Comité de Genève, qui avait été le promoteur de cette convention et qui devait poursuivre son action sous le nom de Comité international de la Croix-Rouge, s'attacha plus tard à développer le droit international humanitaire. Les décennies qui suivirent furent marquées par l'adoption de conventions visant à protéger encore d'autres catégories de personne, à savoir, en 1899, une convention sur les membres des forces navales, en 1929, une autre sur les prisonniers de guerre, et, en 1949, une autre encore sur les personnes civiles.

De plus, les conventions déjà adoptées furent révisées en 1906, 1929 et 1949.

Enfin, en 1977, furent adoptés les deux Protocoles additionnels complétant les quatre conventions de 1949.

Alors que les Conventions de Genève de 1864 ne traitent toutes que de la protection de personnes tombées aux mains de l'ennemi (blessés, malades prisonniers de guerre, personnes civiles), les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 visent en premier lieu à régler la conduite des opérations militaires. Elles interdisent aux Etats belligérants d'attaquer certaines personnes et certains objectifs et de recourir à certains moyens et certaines méthodes de

---

<sup>5</sup> Un homme d'affaires suisse (Henri Dunant) s'est retrouvé en 1859 sur le champ de la bataille de Solferino et à la vue des atrocités, décida de ramener les corps des blessés au village sans faire de distinction quant à leurs nationalités. A la suite de cette expérience, ne pouvant sortir de son esprit les atrocités vécues lors de cette bataille, il entreprit la rédaction du livre Un souvenir de Solferino. Par cet ouvrage, publié en 1862, Henri Dunant souhaitait transmettre aux personnalités politiques et militaires européennes, l'idée que les souffrances des soldats devaient être réduites à l'avenir. Il appela ainsi à ce que tous les pays autorisent des organisations humanitaires fondées sur la neutralité à porter secours aux blessés, amis ou ennemis

guerre. Une partie de ces règles ont été confirmées et développées par les deux Protocoles additionnels de 1977. Bien que, en dernière analyse, les Conventions de La Haye aient pour objet de protéger des êtres humains, les préoccupations humanitaires se manifestent avec plus de force dans les Conventions de Genève, car celles-ci traitent directement du sort des êtres humains affectés par la guerre.

Parallèlement au développement du droit humanitaire international le Comité international de la Croix-Rouge a aussi contribué de diverses autres manières à la protection des victimes de conflits armés, notamment en visitant les prisonniers de guerre, les internés civils et détenus politiques.

C'est aux États qu'incombe au premier chef l'obligation de mettre en œuvre le droit humanitaire et les droits de l'homme. Le droit humanitaire impose aux États de prendre des mesures pratiques et juridiques, telles que la promulgation d'une législation pénale et la diffusion du DHI, d'adapter la législation nationale aux dispositions des traités internationaux.

En outre, le CICR est appelé à jouer un rôle clé en veillant à ce que les règles humanitaires soient respectées.

## **2- Origine et évolution du droit des droits de l'homme:**

Les droits de l'homme et le droit de la guerre se sont développés de manières différentes et totalement distinctes, bien que leurs racines spirituelles soient partiellement les mêmes et que, à partir du XIXe siècle, on puisse observer un certain parallélisme dans l'évolution de ces deux branches du droit.

Les premiers énoncés des droits de l'homme figurent dans les déclarations adoptées à leur sujet par certains Etats américains à la fin du XVIIIe siècle, en particulier dans le « Bill of Rights » de la Virginie en 1776, comme dans la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ou l'histoire constitutionnelle anglaise quand les textes Anglais parvinrent à arracher au roi et au gouvernement certains droits que vinrent sanctionner diverses chartes, tels la « Petition of Rights » de 1628, le «Habeas Corpus Act» de 1679, le «Bill of Rights » de 1689.

Ces déclarations sont d'ailleurs l'aboutissement d'une longue évolution historique des idées. Celle-ci fut amorcée dès l'Antiquité par le stoïcisme, qui a été le premier à insister sur l'égalité de tous les êtres humains, surmontant ainsi l'isolement réciproque des peuples et le refus de tout statut juridique aux étrangers. Cette philosophie trouva un appui dans la création de l'empire mondial d'Alexandre, puis dans l'institution de l'empire romain. Elle se conjugua

plus tard avec la doctrine chrétienne, selon laquelle l'homme est fait à l'image de Dieu et tous les êtres humains sont égaux. Cette notion de l'égalité des hommes a imprégné le droit naturel du Moyen Age et du début des temps modernes. Finalement, elle déboucha dans l'enseignement des philosophes du siècle des lumières, sur lequel sont fondées les déclarations américaine et française des droits de l'homme.

Au XIXe siècle, les déclarations de droits fondamentaux trouvent de plus en plus fréquemment une place dans les constitutions nationales et, à l'heure actuelle, le droit constitutionnel de presque tous les Etats comporte des garanties de cet ordre. Mais de telles sanctions firent défaut sur le plan international jusqu'à la deuxième guerre mondiale, exception faite de conventions internationales sur quelques aspects particuliers des droits de l'homme, comme la prohibition de l'esclavage ou la protection des minorités.

De tout temps, ces garanties des droits de l'homme ont visé les rapports entre l'Etat en cause et ses propres ressortissants et se sont rapportées au temps de paix. Elles n'ont jamais pris en considération le traitement des personnes ennemies en temps de guerre. Cette dissociation des droits de l'homme et du droit de la guerre persista même lorsque, après la deuxième guerre mondiale, des conventions de droit international relatives aux droits de l'homme furent conclues. Celles-ci aussi règlent au premier chef les rapports entre les Etats et leurs propres citoyens. Elles ont été conclues parce qu'on s'était rendu compte que le respect des droits de l'homme sur le plan intérieur des Etats est une condition du maintien de la paix.

Le premier instrument international important qui définit ce que sont les «droits de l'homme», la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, a trait non seulement à des droits civils et politiques, mais aussi à des droits économiques et sociaux.

Au moment de son élaboration, un effort a été fait consciemment<sup>6</sup>, afin de prendre en compte les différentes philosophies concernant le contenu des droits de l'homme. Ce n'est que lorsque

---

<sup>6</sup> Textes des droits de l'homme

Parmi les nombreux textes existants on relèvera :

la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1948

la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide de 1948

le Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966

le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966

la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes de 1981

la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants de 1984

l'on a tenté de transformer ce document en un instrument de droit conventionnel que les difficultés juridiques évoquées ci-dessus sont apparues :

Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels de 1966

Une autre étape importante, dans la philosophie qui sous-tend le droit des droits de l'homme, est l'apparition de ce que l'on a coutume d'appeler les «droits de la troisième génération» par exemple, le droit à la paix ou le droit à un environnement sain.

### 3 séries de différences :

1<sup>e</sup> Différence dans la manière dont les traités sont rédigés. Si les premiers indiquent comment chaque Partie au conflit doit se comporter vis-à-vis des personnes qui se trouvent en son pouvoir, les seconds se concentrent sur les droits des personnes qui bénéficient d'un certain traitement.

2<sup>e</sup> La deuxième différence, dans l'apparence des traités, tient au fait qu'en droit humanitaire, les textes des traités paraissent longs et complexes, alors que les traités relatifs aux droits de l'homme sont relativement courts et simples.

3<sup>e</sup> Troisièmement, le droit des droits de l'homme comporte un aspect qui est assez étranger au droit humanitaire: il s'agit à la fois de l'existence simultanée de traités universels et de traités régionaux et du fait que la plupart de ces traités établissent une distinction entre, d'une part, ce que l'on appelle «des droits civils et politiques» et, d'autre part, les droits «économiques, sociaux et culturels». Sur le plan juridique, la différence entre ces traités, c'est que ceux qui ont trait aux droits «civils et politiques» exigent que les droits qu'ils énumèrent soient immédiatement respectés, alors que les traités sur les droits «économiques, sociaux et culturels» exigent que l'Etat prenne les mesures appropriées afin de parvenir progressivement à la réalisation de ces droits. La situation a

---

la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989

b) Instruments régionaux

la Convention européenne des droits de l'homme de 1950

la Convention américaine relative aux droits de l'homme de 1969

la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981

encore été compliquée par l'apparition des droits de l'homme dits «de la troisième génération», c'est-à-dire les droits universels tels que le droit au développement, le droit à la paix, etc.

## **2<sup>e</sup> partie : Une connexion récente entre les deux branches à partir de la 2<sup>e</sup> guerre mondiale**

Au sein des Nations Unies, on a estimé tout d'abord que, si l'Organisation s'occupait du droit de la guerre, l'opinion douterait de sa capacité de maintenir la paix. En conséquence, lors de sa première session tenue en 1949, la Commission du droit international des Nations Unies décida que le droit de la guerre ne figurerait pas au nombre des objets dont elle aurait à traiter. La Déclaration universelle de 1948 laisse totalement à l'écart la question du respect des droits de l'homme dans les conflits armés. Parallèlement, lors de l'élaboration des Conventions de Genève de 1949, il n'a guère été question des droits de l'homme.

Le changement le plus important, en ce qui concerne le droit humanitaire, c'est le fait que le recours à la guerre ne constitue plus un moyen légal de résoudre un conflit. En général, le droit humanitaire est moins perçu actuellement comme un code d'honneur à l'intention des combattants, que comme le moyen de tenir les non-combattants le plus à l'abri possible des horreurs de la guerre.

Si l'on se place rigoureusement du point de vue des droits de l'homme (dont le respect envers la vie et le bien-être des êtres humains constitue la base), le recours à la force constitue, en lui-même, une violation des droits de l'homme. Ceci a été clairement dit lors de la Conférence des droits de l'homme qui s'est tenue à Téhéran en 1968:

*«La paix est la condition première du plein respect des droits de l'homme et la guerre est la négation de ces droits»*

La même Conférence a toutefois recommandé de poursuivre le développement du droit humanitaire afin de garantir une meilleure protection aux victimes de la guerre. Cela équivalait à reconnaître, par conséquent, que le droit humanitaire est un mécanisme efficace de protection en cas de conflit armé et qu'une telle protection demeure nécessaire puisque, malheureusement, l'interdiction juridique du recours à la force n'a pas mis fin, dans la pratique, aux conflits armés.

Depuis cette date, l'application des droits de l'homme dans les conflits armés a toujours été reconnue en droit international humanitaire, même si les détails de l'interaction de ces deux systèmes juridiques font toujours l'objet de discussions. On compte de nombreuses résolutions du Conseil de sécurité, de l'Assemblée générale et de la Commission des droits de

l'homme, réaffirmant ou sous-entendant l'application des droits de l'homme dans des situations de conflit armé.

Les Nations Unies ont aussi mené des enquêtes sur des violations des droits de l'homme, par exemple en relation avec les conflits au Libéria et en Sierra Leone, avec l'occupation militaire par Israël des territoires palestiniens, l'occupation militaire du Koweït par l'Irak. Le Conseil de sécurité a aussi traité de violations des droits de l'homme commises par des « milices et groupes armés étrangers » en République démocratique du Congo.

La reconnaissance du fait que le droit relatif aux droits de l'homme s'applique aux situations de conflit armé a aussi été favorisée par l'abondante jurisprudence des organes universels et régionaux des droits de l'homme.

Une question importante, sur le plan conceptuel, est la suivante: le droit des droits de l'homme peut-il être appliqué en tout temps - et donc également en période de conflit armé puisque la base philosophique des droits de l'homme est que chacun jouit toujours de ces droits?

**La réponse** consiste à dire que ces droits continuent effectivement à être applicables.

**La difficulté**, dans les traités relatifs aux droits de l'homme, c'est que la plupart d'entre eux permettent aux Parties de déroger à la majorité des dispositions en temps de guerre, à l'exclusion de ce que l'on nomme communément le «noyau dur» des droits, c'est-à-dire ceux que l'ensemble de ces traités citent comme ne pouvant faire l'objet d'aucune dérogation: ce sont le droit à la vie, le droit à ne pas subir de torture ou de traitements inhumains, ainsi que le droit à ne pas être placé en esclavage et le droit à la non-rétroactivité de la loi pénale. Les autres droits n'en cessent pas pour autant d'être applicables: ils doivent être respectés dans toute la mesure où les circonstances le permettent.

## **1- Le droit à la vie :**

La protection des personnes, en temps de conflit armé, est généralement une véritable «question de vie ou de mort» au moment précis où le problème se pose.

Ce qui est nécessaire, par conséquent, c'est un code de conduite connu à l'avance.

Voilà pourquoi les juristes spécialistes des droits de l'homme se sont tournés vers le droit humanitaire, bien qu'il ait des origines et une codification différentes: le respect des droits de l'homme équivaut à une protection des droits de l'homme les plus fondamentaux, qu'il s'agisse des droits «civils» ou des droits «économiques et sociaux».

Sur le plan du droit, la principale différence est que le droit humanitaire est codifié sous la forme non pas d'une série de droits, mais plutôt d'une série d'obligations auxquelles les combattants doivent se conformer.

Nous ne pouvons nous livrer, dans le cadre du présent article, à un examen détaillé des similitudes entre le droit des droits de l'homme et le droit humanitaire, nous nous bornerons donc à évoquer les principales dispositions du droit humanitaire qui, dans la pratique, contribuent à protéger les droits de l'homme les plus fondamentaux.

La plus importante des observations de caractère général qu'il convient de faire ici, c'est que comme le droit des droits de l'homme, le droit humanitaire est basé sur l'hypothèse que la protection accordée aux victimes de la guerre ne doit contenir aucune discrimination.

Tout conflit armé met la vie en danger, c'est évident. Une grande partie du droit humanitaire est donc consacrée à la protection de la vie humaine, ce qui ne peut manquer d'avoir un effet positif sur le droit à la vie. En premier lieu, et c'est un point capital, les victimes de la guerre (c'est-à-dire les personnes qui se trouvent directement au pouvoir de l'ennemi) ne peuvent pas être assassinées, car cela équivaldrait à un acte de cruauté inutile. Ces personnes sont principalement protégées par les Conventions de Genève de 1949, cette protection se trouvant encore quelque peu étendue grâce au Protocole additionnel I de 1977.

En ce qui concerne la protection de la vie durant les hostilités, il est évident que la vie des combattants ne saurait être protégée pendant qu'ils combattent. Cependant, le droit humanitaire n'est pas absolument muet sur ce point: la règle qui interdit l'emploi d'armes de nature à causer des maux superflus vise, en partie, à prohiber les armes qui provoquent un taux exagérément élevé de morts dans les rangs des soldats.

En ce qui concerne les civils, nous avons vu que le droit coutumier du XIXe siècle exigeait qu'ils soient épargnés le plus possible, ce que permettaient les tactiques militaires de l'époque et les civils étaient moins affectés par les attaques directes que par la disette en cas de siège ou par différentes pénuries, les troupes de l'occupant utilisant leurs ressources.

L'évolution des techniques militaires, au cours du XXe siècle, avec notamment l'introduction des bombardements effectués par des avions ou des missiles, a sérieusement mis en péril cette règle coutumière. L'équilibre entre les nécessités militaires et les considérations humanitaires continue à se trouver à la base même de ce droit. Le résultat a été la réaffirmation du fait que les attaques doivent être limitées aux objectifs militaires, ainsi que l'explication de ce que cela suppose, tout en acceptant que les attaques «causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile», à condition que le principe de la proportionnalité soit respecté. Cette disposition est sans doute celle qui «dérange» le plus les spécialistes des droits de

l'homme, et ce non seulement parce qu'elle permet en effet de tuer des civils, mais aussi parce que c'est au commandant militaire qu'il incombe de déterminer si une attaque risque de causer incidemment des pertes en vies humaines excessives, et s'il doit, par conséquent, y renoncer. D'un autre côté, le Protocole protège la vie d'une manière qui va au-delà de ce droit civil traditionnel qu'est le droit à la vie.

- 1- il interdit d'utiliser contre les civils la famine comme méthode de guerre et, par conséquent, de détruire les biens indispensables à leur survie.
- 2- il offre des moyens d'améliorer les chances de survie de la population civile en prévoyant, par exemple, que des zones spéciales soient déclarées zones démilitarisées, elles ne peuvent faire l'objet d'attaques.
- 3- on trouve dans les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels différentes dispositions stipulant que les blessés doivent être recueillis et qu'ils doivent recevoir les soins médicaux requis. Dans les traités relatifs aux droits de l'homme, ceci tomberait dans la catégorie des «droits économiques et sociaux».
- 4- les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels indiquent de manière extrêmement détaillée les conditions matérielles qui doivent être remplies afin de maintenir la vie dans des conditions aussi raisonnablement bonnes que possible en période de conflit armé. En outre, la Puissance occupante est tenue de veiller à ce que l'ensemble de la population civile dispose des moyens nécessaires à sa survie et doit, en cas de besoin, accepter des envois de secours venant de l'étranger. Des dispositions concernent également les secours en faveur de la population des Parties au conflit, mais elles ont un caractère moins absolu que les dispositions qui s'appliquent aux territoires occupés. Ici encore, un juriste spécialiste des droits de l'homme classerait ces dispositions dans la catégorie des «droits économiques et sociaux».
- 5- Enfin, parmi ces différentes dispositions relatives au droit à la vie, le droit humanitaire impose des restrictions à l'imposition de la peine de mort, en exigeant notamment l'expiration d'un délai d'au moins six mois entre la condamnation à mort et l'exécution de la sentence: des mécanismes de contrôle sont prévus et il est interdit que la peine de mort soit prononcée contre une personne âgée de moins de dix-huit ans ou qu'une condamnation à mort contre une femme enceinte ou mère d'enfants en bas âge soit exécutée. Il convient également de noter que la Puissance occupante ne peut avoir recours à la peine de mort dans un pays où celle-ci a été abolie.

## **2- L'interdiction de la torture :**

Le droit suivant, qui appartient lui aussi au «noyau dur», est le droit à ne pas subir de torture ni de traitements ou de châtiments cruels, inhumains ou dégradants. Le droit humanitaire contient également une interdiction absolue de commettre de tels actes: non seulement cette prohibition est énoncée explicitement aussi souvent que cela est nécessaire mais on peut dire en fait qu'une grande partie des Conventions de Genève constitue, en pratique, une description détaillée de la manière dont chacun doit s'acquitter de son devoir de traiter les victimes avec humanité.

## **3- L'interdiction de l'esclavage :**

En ce qui concerne la prohibition de l'esclavage, on la trouve explicitement énoncée dans le Protocole II de 1977; les autres garanties fondamentales prévues dans les Conventions de Genève excluent d'ailleurs l'esclavage.

Il est intéressant de relever en particulier que cette interdiction était déjà bien établie en droit coutumier et qu'elle se reflète dans les articles du Code de Lieber concernant le traitement des prisonniers de guerre qui ne doivent pas être considérés comme appartenant à ceux qui les ont capturés, ainsi que dans les articles relatifs au traitement de la population d'un territoire occupé.

Désormais, les organes des droits de l'homme reconnaissent l'importance des garanties judiciaires en matière de protection des droits du «noyau indérogable». Ces droits ne pouvant souffrir de dérogation.

Si les spécialistes des droits de l'homme s'étaient intéressés de près, à un stade antérieur, au droit humanitaire, ils auraient remarqué la place accordée aux garanties judiciaires dans les Conventions de Genève. Cela s'explique par le fait que les auteurs des traités de droit humanitaire connaissaient, par leur expérience, l'importance cruciale que joue le contrôle judiciaire quand il s'agit d'empêcher les exécutions arbitraires ou tout autre traitement inhumain.

Le droit humanitaire accorde également une importance considérable à la protection des enfants et de la vie familiale: cette protection est prévue de différentes manières, notamment par le biais des dispositions relatives à l'éducation et aux soins que les enfants doivent recevoir, ainsi qu'à la séparation entre enfants et adultes en cas d'internement.

Le respect des convictions religieuses est également pris en compte dans le droit humanitaire: celui-ci prévoit non seulement que les prisonniers de guerre et les civils détenus peuvent pratiquer leur religion.

Ce rapide survol ne saurait constituer la liste exhaustive des différents chevauchements existant entre le droit humanitaire et les droits de l'homme.

Il convient cependant de noter que toute une série de droits de l'homme (le droit d'association ou les droits politiques, par exemple) ne figurent pas dans le droit humanitaire, du fait qu'ils ne sont pas perçus comme ayant un lien avec la protection des personnes contre les dangers inhérents aux périodes de conflit armé.

En conclusion, La convergence du droit humanitaire international et des droits de l'homme contribue à montrer que la guerre et la paix, les guerres civiles et les conflits internationaux, le droit international et le droit interne s'intègrent de plus en plus étroitement. Le droit de la guerre et le droit de la paix, le droit international et le droit interne, dont les domaines d'application étaient à l'origine clairement séparés, sont souvent aujourd'hui applicables simultanément et parallèlement. Ainsi, les Conventions de Genève et les conventions des droits de l'homme peuvent souvent s'appliquer de manière cumulative.

### **3<sup>e</sup> partie : Une complémentarité accrue pour plus d'effectivité du droit international contemporain**

#### **1- Mécanismes d'application :**

Les mécanismes d'application des droits de l'homme sont complexes et, contrairement au DIH, comprennent des systèmes régionaux. Les organes de surveillance, comme la Commission des droits de l'homme des Nations Unies (érigée en Conseil des droits de l'homme en 2006) , sont soit fondés sur la Charte soit créés en application de certains traités (c'est le cas du Comité des droits de l'homme, qui est une émanation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966). La Commission des droits de l'homme et ses sous-commissions ont établi le mécanisme des " rapporteurs spéciaux " et des groupes de travail par pays ou par thème, qui sont chargés de contrôler et de faire rapport sur les

situations des droits de l'homme. Six des principaux traités des droits de l'homme prévoient la création de comités d'experts indépendants chargés de surveiller leur mise en œuvre (par exemple, le Comité des droits de l'homme). Certains traités régionaux (européens et américains) établissent des tribunaux des droits de l'homme.

Le Haut-Commissariat aux droits de l'homme œuvre à la protection et à la promotion des droits de l'homme. Il a pour rôle d'accroître l'efficacité de l'appareil des droits de l'homme des Nations Unies, de renforcer les moyens disponibles aux échelons national, régional et international pour promouvoir et protéger les droits de l'homme, et de diffuser les textes et l'information sur les droits de l'homme.

Les États ont le devoir juridique de respecter et d'appliquer tant le droit humanitaire que les droits de l'homme. Le respect du droit humanitaire exige d'un État qu'il introduise une législation nationale pour mettre en œuvre ses obligations, qu'il forme ses militaires et qu'il traduise en justice ceux qui commettent des infractions graves à cette branche du droit. Les droits de l'homme contiennent eux aussi des dispositions exigeant d'un État qu'il prenne des mesures appropriées, législatives ou autres, pour mettre en œuvre ses règles et punir les violations.

Le droit international humanitaire est fondé sur les Conventions de Genève et de La Haye, les Protocoles additionnels et divers traités régissant les moyens et les méthodes de guerre, notamment ceux qui interdisent les armes à laser aveuglantes, les mines terrestres et les armes chimiques et biologiques, ainsi que sur le droit coutumier.

Le droit international des droits de l'homme est plus complexe et, contrairement au droit humanitaire, il comprend des traités régionaux. Son principal instrument juridique mondial est la Déclaration universelle des droits de l'homme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1948. Les autres traités mondiaux comprennent le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que des traités sur la prévention de la torture et autres formes de traitement ou de châtime cruelles, inhumaines ou dégradantes et sur les sanctions appliquées à cet égard, sur l'élimination de la discrimination raciale et de la discrimination à l'égard des femmes ou sur les droits de l'enfant.

Des conventions et des chartes régionales sur les droits de l'homme ont été adoptées en Europe, dans les Amériques, en Afrique et dans les pays arabes.

Dans les situations de conflit armé, les droits de l'homme complètent et renforcent la protection accordée par le droit international humanitaire.

Si le droit international humanitaire reste le droit spécial applicable durant les conflits armés<sup>7</sup>, il faut parfois interpréter les normes ou les règles contradictoires pour déterminer si c'est une règle de droit humanitaire ou une règle des droits de l'homme qui prévaut dans un cas concret. Le débat autour de l'applicabilité simultanée du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme a aussi une incidence sur les organes créés en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme.

## **2- Mécanismes de contrôle :**

La convergence des droits de l'homme et du droit humanitaire se manifeste aussi à travers la pratique des organes chargés du contrôle et de la mise en œuvre du droit international.

Il est intéressant de rappeler à cet égard que le Conseil de sécurité, depuis ces dernières années, invoque de plus en plus fréquemment le droit humanitaire à l'appui de ses résolutions. On peut trouver le dernier exemple de cette tendance dans sa résolution 808 (1993) relative au conflit en ex-Yougoslavie. C'est en effet pour «juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit humanitaire international commises sur le territoire de l'ex-Yougoslavie depuis 1991» que le Conseil de sécurité a décidé la création d'un tribunal pénal international.

Dans un cadre plus spécifiquement destiné à la mise en œuvre des droits de l'homme, on constate que la Commission des droits de l'homme n'hésite plus à invoquer le droit humanitaire pour consolider les motifs de ses recommandations. Le «Rapport sur la situation des droits de l'homme dans le Koweït sous occupation iraquienne», présenté lors de sa quarante-huitième session, en constitue un exemple manifeste.

Pour déterminer le droit applicable à la situation koweïtienne, le Rapporteur spécial commence par préciser, dans le chapitre intitulé «Interaction entre les droits de l'homme et le droit humanitaire» que «la communauté internationale s'accorde à penser que les droits de

---

<sup>7</sup> Lorsqu'il y a contradiction entre ces deux branches de droit, c'est la norme la plus spécifique (*lex specialis*) qui l'emporte.

l'homme fondamentaux de tous les individus doivent être respectés et protégés en temps de paix et en période de conflit armé».

Il ne fait aucun doute que si le droit des droits de l'homme a pris une telle importance au cours de ces dernières décennies, c'est largement en raison de l'activité militante des organisations non gouvernementales de défense des droits de l'homme. Plusieurs d'entre elles ont commencé récemment à se référer au droit humanitaire pour appuyer leur action et il est fort probable qu'elles auront une influence considérable à l'avenir. Un tel intérêt devrait être un encouragement à la fois pour la mise en œuvre et pour le développement du droit. Etant donné que l'un des éléments qui ont exercé le plus d'influence sur le développement du droit humanitaire - la notion de l'honneur chez les combattants - a perdu de son influence dans la société moderne, il faut qu'une force nouvelle vienne combler ce vide. Les droits de l'homme ont, en fait, joué ce rôle et ils continueront à être importants à l'avenir.

Il faut espérer, cependant, que les Etats se rendront compte qu'ils ont intérêt à respecter le droit humanitaire et ne se laisseront pas gagner par le sentiment que, s'ils sont amenés à respecter ce droit, c'est à cause du militantisme des défenseurs des droits de l'homme. Les avantages qu'il y a à respecter le droit humanitaire parlent d'eux-mêmes: c'est particulièrement vrai des efforts visant à éviter les destructions et l'amertume, afin qu'une paix durable puisse être plus facilement instaurée. Il est trop tard pour ressusciter la chevalerie de jadis, mais il serait bon que les militaires soient encouragés à trouver une certaine fierté à faire preuve de professionnalisme en adoptant un comportement conforme aux prescriptions du droit humanitaire. Comme ce droit est encore très largement basé sur ses origines traditionnelles, il n'est en rien étranger aux conceptions militaires et il possède l'avantage de constituer un code de conduite réaliste, tant sur le plan militaire que sur le plan de la protection des droits de l'homme, pour autant que les circonstances le permettent. Il faut espérer que la reconnaissance du caractère spécifique du droit humanitaire ainsi que les multiples efforts consacrés à la mise en œuvre du droit des droits de l'homme auront pour effet de renforcer la protection de la personne humaine dans les situations de violence.

Quant aux mécanismes de contrôle des deux types de conventions, ils peuvent, sans grandes difficultés, être mis en action d'une manière cumulative, du fait qu'en règle générale leurs modalités sont tout à fait différentes. Le contrôle exercé par le CICR ou la puissance protectrice a des effets plus rapides et plus directs que celui qui résulte du déroulement des procédures prévues par les conventions des droits de l'homme, de telle sorte que celles-ci peuvent, selon les circonstances, en devenir superflues. On peut cependant songer à des

situations où les organes des droits de l'homme peuvent agir plus efficacement que le CICR, tout particulièrement lorsqu'ils sont habilités à intervenir de leur propre initiative, comme c'est le cas de la Commission interaméricaine des droits de l'homme. Lors de la guerre civile qui s'est déroulée en 1965 en République dominicaine, cette commission, qui existait déjà à l'époque, a déployé une grande activité de visite des personnes incarcérées. Elle le fit d'entente avec les délégués du CICR qui se trouvaient sur place. Les deux organisations se sont utilement réparti les tâches à accomplir et se sont complétées dans leurs activités.

### **3- Mécanismes de sanction :**

Pour ce qui est de la répression des violations, le droit de la guerre a ceci de particulier que ses dispositions obligent non seulement les Etats mais aussi et directement les individus. Les Etats peuvent donc punir les personnes responsables de violations en invoquant directement le droit international. Les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I de 1977 imposent aux parties contractantes l'obligation d'édicter des sanctions pénales visant à réprimer les infractions graves et à en poursuivre les auteurs. Cette garantie du droit des conflits armés par une répression pénale trouve son origine et sa justification dans le fait qu'il incombe avant tout aux membres des forces armées d'appliquer le droit de la guerre, une sanction pénale apparaissant dès lors comme le moyen le plus adéquat pour réprimer des actes contraires au droit dont ces militaires se rendraient coupables. Il y a, sur ce point, une différence essentielle entre le droit de la guerre et le système des droits de l'homme. En cas de violation de ces derniers droits, ce sont en première analyse les victimes qui doivent porter plainte auprès des autorités compétentes nationales et, éventuellement, internationales. En droit humanitaire international, le dépôt de plaintes par des personnes lésées dans leurs droits n'entre en règle générale pas en ligne de compte et cela pour deux raisons: normalement, les actes de soldats ne peuvent pas faire l'objet d'une procédure de plainte et le droit humanitaire international protège surtout des êtres humains désarmés et sans défense qui, le plus souvent, n'ont pas accès aux procédures nationales ou internationales de défense du droit. L'application des conventions humanitaires est donc mieux assurée par l'intervention d'un organisme neutre, pouvant agir de son propre chef, de même que par les sanctions pénales supplémentaires découlant de ces conventions.

Les conventions sur les droits de l'homme, pour leur part, prévoient que soit les Etats contractants soit les particuliers dont les droits ont été lésés peuvent porter plainte contre l'Etat fautif. La Convention européenne stipule que les Etats contractants ont sans restriction faculté d'intenter une requête, mais que les individus n'ont le même droit que si l'Etat en cause a émis

une déclaration particulière à cet effet. A l'inverse, la Convention américaine ouvre cette procédure aux Etats, à condition que ceux-ci aient publié une déclaration à cet effet, tandis que les individus peuvent agir en toutes circonstances. Dans le cas du Pacte des Nations Unies, la procédure de requête (on parle à ce propos de « communication ») est plus restreinte. Les communications étatiques ne sont admises que si l'Etat demandeur et l'Etat défendeur ont fait une déclaration spéciale, qui peut être retirée à tout moment. Les communications individuelles ne sont autorisées que si elles visent un Etat qui a ratifié le protocole facultatif annexé au Pacte, ce protocole pouvant être dénoncé avec un délai de trois mois.

En raison de son caractère facultatif et de la brièveté du délai de dénonciation, la procédure instituée par le Pacte des Nations Unies n'a qu'une valeur réduite en cas de conflit armé. Les procédures de la Convention européenne et de la Convention américaine, qui ne sont sujettes à aucune suspension en cas d'urgence, peuvent jouer un rôle plus important en cas de conflit, à condition que les péripéties de la guerre ne paralysent pas les organes compétents. Elles peuvent, notamment, prendre une grande valeur dans un conflit de caractère non international, cas pour lequel l'institution de la puissance protectrice est inconnue et où le CICR n'est admis qu'à offrir ses services. Les procédures prévues par les conventions des droits de l'homme sont lourdes - elles peuvent se prolonger sur plusieurs années - mais la publicité qui s'y rattache peut avoir un effet préventif considérable.

### Conclusion générale :

Au regard de ces éléments, il paraît que le droit et la pratique confèrent aux Etats la responsabilité de l'application du DIH et l'obligation du respect des DH. La diffusion du DIH et l'adoption de mesures nationales de mise en œuvre de ce droit doivent ainsi se conjuguer afin de réduire les risques de violation de cette branche essentielle du droit international public.

La tâche semble certes difficile, de longue haleine, mais tout fait indispensable pour préserver le socle normatif universel impressionnant tant au niveau du DIH qu'au niveau du droit des droits de l'homme.

## Bibliographie :

- 1- Cordula Droege, «Droits de l'homme et droit humanitaire : des affinités électives ?», 30-09-2008 Article, Revue internationale de la Croix-Rouge, 871.
- 2- Françoise J. Hampson , « La relation entre droit international humanitaire et droit international des droits de l'homme du point de vue d'un organe créé en vertu d'instruments relatifs aux droits de l'homme », 30-09-2008 Article, Revue internationale de la Croix-Rouge, 871.
- 3- Andrew Clapham, « Les obligations en matière de droits de l'homme incombant aux acteurs non étatiques dans les situations de conflit », 30-09-2006 Article, Revue internationale de la Croix-Rouge, 863.
- 4- Revue internationale de la Croix-Rouge, 2008 - n° 871 – Thème : Droits de l'homme.
- 5- Helen Duffy, « Litiges en matière de droits de l'homme et "guerre contre le terrorisme" », 30-09-2008 Article, Revue internationale de la Croix-Rouge, 871.
- 6- Louise Doswald-Beck et Sylvain Vité, « Le droit international humanitaire et le droit des droits de l'homme », 30-04-1993 Article, Revue internationale de la Croix-Rouge, 800.
- 7- Denise Plattner, « Présentation du DIH et comparaison avec les droits de l'homme sous l'angle de la mise en œuvre », in *RADIC*, 1991, pp/ 339 et ss.