

Article

« Le régime juridique des prisonniers de guerre »

Benoît Cuvelier

Études internationales, vol. 23, n° 4, 1992, p. 773-796.

Pour citer cet article, utiliser l'information suivante :

URI: <http://id.erudit.org/iderudit/703084ar>

DOI: 10.7202/703084ar

Note : les règles d'écriture des références bibliographiques peuvent varier selon les différents domaines du savoir.

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter à l'URI <https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche. Érudit offre des services d'édition numérique de documents scientifiques depuis 1998.

Pour communiquer avec les responsables d'Érudit : info@erudit.org

Le régime juridique des prisonniers de guerre

Benoît CUVELIER*

PRÉLIMINAIRE

Les combattants et les prisonniers de guerre

1. *Considérations générales*

a) Le combattant

La distinction entre combattants réguliers et combattants irréguliers est essentielle. Capturés, les premiers ont droit au statut et au traitement privilégié de prisonnier de guerre. Les seconds seront condamnés aux peines souvent les plus lourdes par les tribunaux pour le seul fait d'avoir porté les armes. Les critères de distinction entre ces deux catégories de combattants viennent d'être récemment précisés par le 1^{er} Protocole additionnel aux Conventions de Genève.

Ces critères doivent notamment permettre de fixer la conduite à tenir par tous les acteurs des différentes formes de résistance et de guérilla.

b) Le prisonnier de guerre

La situation d'un prisonnier de guerre n'est pas celle d'un prisonnier de droit commun ; le prisonnier de guerre n'est pas incarcéré à titre de sanction ou de punition pour s'être battu. La privation de liberté n'est justifiée que par la nécessité de l'empêcher d'encore prendre part aux combats. La III^e Convention de Genève organise ainsi, parfois minutieusement, un régime particulier d'internement qui réalise un équilibre entre ces deux impératifs respectivement de *sécurité* (la nécessaire neutralisation du combattant ennemi) et d'*humanité* (les garanties de traitement dues à un individu qui se trouve privé de toute protection de son État).

* *Juriste, Chargé de la diffusion du droit international humanitaire, Croix-Rouge de Belgique, Communauté francophone.*

2. Textes de référence

a) Le combattant

- 1) Critère de distinction (PI-43 et 44)
- 2) Présomption générale et protection minimale du non-combattant (PI-45, CIII-5)
- 3) Cas particuliers :
 - personnel : «à la suite» et équipage civil (CIII A/4 et 5)
 - personnel médical et religieux (CIII-4/C et 33, PI-4B)
 - catégorie de PG (CIII 4/B)
 - levée spontanée en masse (CIII-4 A/6)
 - mercenaires (PI-47)
 - parachutistes (PI-41)
 - espions (PI-46)
 - journalistes (PI-79 + annexe II CIII-4A4)

b) Le prisonnier de guerre

- 1) Mesures préparatoires (PI 40)
- 2) Mesures à la capture (PI-41 et 44, CIII-5, 13, 17 et 18)
- 3) Mesures à l'évacuation (CIII-17, 19 et 20)
- 4) Mesures à l'internement (CIII – Titre III)
- 5) Libération (CIII – Titre IV)

I – Introduction historique

Évolution du statut et de la protection des prisonniers de guerre.

Avant 1989 – et la première Conférence de la Paix de La Haye – le militaire capturé ne bénéficiait d'aucun statut juridique et son sort – ... et donc son traitement – dépendait de celui qui l'avait capturé; la protection des prisonniers de guerre (prisonniers des individus ou des corps de troupe qui les avaient capturés et, non pas comme de nos jours, prisonniers des gouvernements ennemis) était donc purement abandonnée à l'arbitraire des belligérants. Jusqu'à la naissance du droit international humanitaire moderne (dès 1899), aucune règle générale de protection des combattants tombés au pouvoir de l'ennemi n'avait véritablement vu le jour !

A — De l'Antiquité à la fin du 19^e siècle

La notion actuelle du prisonnier de guerre recouvre – dans ses grandes lignes – l'idée de protection du combattant tombé aux mains de l'ennemi. L'Antiquité ne connaissait pas cette notion, l'extermination ou l'esclavage réglaient le sort des combattants soumis à l'ennemi.

Au cours du Moyen-Âge, cette notion fut tout autant ignorée. Certes, sous l'influence de la chevalerie, la coutume de libérer les captifs moyennant une rançon s'était installée, mais on ne peut la considérer comme une règle de protection ; le captif n'était finalement «utilisé» que comme monnaie d'échange.

Cependant, certaines doctrines philosophiques ou religieuses (par exemple, la conception coranique du traitement du prisonnier – «le captif est ton frère, tu le traiteras comme tel...») ont contribué à adoucir le sort des prisonniers de guerre ; ces doctrines ont même donné naissance à des textes visant spécialement cette catégorie de victimes, ainsi le décret révolutionnaire français de 1792 selon lequel «les prisonniers de guerre sont sous la sauvegarde de la Nation et de la protection des lois. Toute rigueur déplacée, insulte, violence ou meurtre commis contre les prisonniers seront punis d'après les mêmes lois et les mêmes peines que si ces excès avaient été commis contre les Français» (Décret des 4 mai et 20 juin 1792, articles 1 et 2).

Il faudra attendre les Instructions de 1863 (*code de Lieber*) destinées à l'armée des États-Unis en campagne (armée fédérale en guerre contre les confédérés) pour que soit proclamée pour la première fois l'interdiction des représailles à l'encontre des captifs et la *Conférence de Bruxelles de 1874* pour assister à la première démarche internationale visant l'adoption d'un statut du prisonnier de guerre ; le projet issu de cette Conférence n'aboutira cependant pas...¹.

B — De 1899 à nos jours

Au sortir des *Conférences de Paix de La Haye* (1899 et 1907), les gouvernements vont commencer à accepter de limiter leur mainmise sur les prisonniers de guerre... Petit à petit, un statut assurant leur protection allait voir le jour et se développer... selon les quatre phases suivantes :

1. C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre*, leçon donnée lors du cours d'été de droit international humanitaire de Nottwil, CICR/Croix-Rouge suisse, août-septembre 1990 ; M. TORRELLI, *Le droit international humanitaire*, Paris, PUF, «Que sais-je», no. 2211, 1985.

* Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre ou règlement de La Haye

Pour la première fois, les prisonniers de guerre (PG) se voyaient dotés d'un authentique statut de droit positif destiné à les soustraire de l'arbitraire de la puissance qui les détenait.

En effet, depuis lors, les combattants capturés sont placés sous l'autorité du gouvernement ennemi et non plus des corps de troupe qui les ont capturés.

Ce règlement oblige en outre la puissance détentrice à traiter les prisonniers avec Humanité (le principe du «traitement humain» est encore aujourd'hui le fondement de leur protection).

Le premier conflit mondial montra les imprécisions et lacunes de ce règlement. Sur le moment, les belligérants furent d'ailleurs obligés de conclure des accords spéciaux et temporaires sur les points controversés. Plus tard, tirant les leçons de cette expérience, la communauté internationale étoffera le statut du prisonnier de guerre en adoptant en 1929 à Genève une «nouvelle Convention relative au traitement des prisonniers de guerre»...

* 1929: La Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre

Cette Convention s'est contentée de compléter les dispositions du *Règlement de La Haye* en apportant des précisions sur le droit au traitement humain, en interdisant les représailles à l'encontre des prisonniers (comp. avec le code de Lieber) et les peines collectives, en réglementant le travail des prisonniers, en instituant la notion de «Puissance protectrice» (*infra*) et en précisant – ... pour la première fois – le rôle de la Croix-Rouge Internationale comme intermédiaire neutre et impartial.

Cette avancée se révéla également insuffisante lors de la Seconde Guerre mondiale ... Une nouvelle révision fut alors entamée et divers projets présentés par le Comité International de la Croix-Rouge servirent de base aux travaux de la Conférence diplomatique réunie à Genève en 1949. Le 12 août 1949, était adoptée – à côté de trois autres textes – la *troisième Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*.

* 1949: La convention de Genève du 12 août 1949 relative au traitement des prisonniers de guerre; la «troisième» convention

Cette Convention remplace celle de 1929 dans les rapports entre les parties contractantes, sans la supprimer pour autant (article 134) et complète le *Règlement de La Haye* de 1907 (article 135); cent quarante trois articles assurent ainsi une protection (minutieuse) des PG.

La grande innovation ainsi apportée aux normes de protection des PG est constituée par l'élargissement des catégories de personnes ayant droit au statut (article 4, cf. *infra*); ces catégories sont expressément détaillées au sein même de la Convention.

Cependant, il a fallu rapidement se rendre à l'évidence que la protection ne s'étendait pas encore à tous les captifs... dans la mesure où les formes courantes de conflits avaient changé et n'entraient plus dans le cadre du droit élaboré en 1949 (ordonné autour des guerres interétatiques alors que 90 % des conflits devenaient et demeurent des conflits internes).

L'un des efforts des promoteurs du DIH – en conséquence du droit des prisonniers de guerre – consista dès lors à ramener ces nouveaux conflits dans son giron. Par l'adoption, en juin 1977, des deux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève, cet effort fut en partie couronné de succès...

* 1977: Le protocole premier additonnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949

L'article 44 élargit encore les catégories de personnes ayant droit au statut de prisonnier de guerre en y incorporant notamment les résistants à l'occupant et les guérilleros.

L'article 1^{er}, quant à lui, en permettant l'application du Protocole (relatif aux conflits armés internationaux) aux guerres de libération nationale, élargit également les catégories de bénéficiaires de ce statut aux combattants capturés lors de tels conflits.

II – Le régime juridique actuel

A — Les conditions relatives à l'octroi du statut de prisonnier de guerre

L'applicabilité de la troisième Convention de Genève du 12 août 1949 (CIII) et des deux Protocoles additionnels de 1977 (PI, PII) est conditionnée, d'une part, par la *nature* du conflit (1), sous réserve que les parties soient liées par ces textes, et, d'autre part, par la *situation* de chaque personne capturée (2).

1. Les conditions relatives à la nature du conflit

Pour que la troisième Convention soit applicable, il faut que la personne qu'elle tend à protéger ait été capturée lors d'un conflit armé international. Deux questions surviennent dès lors; quel est le statut de la personne capturée lors d'un conflit interne? Quel est le statut de la personne capturée lors d'une guerre de libération nationale?

* *Les conflits armés internationaux*

L'article 2 de la troisième Convention (ou CIII) (cet article est en réalité commun aux quatre Conventions du 12 août 1949) énonce que «... la présente Convention s'appliquera en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles» et que «... la Convention s'appliquera également dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire».

La CIII s'applique donc bien en cas de conflit armé international mais il convient de préciser que les belligérants ne peuvent plus, comme par le passé, se soustraire à leurs obligations. En effet, point n'est besoin de déclaration de guerre, ni de reconnaissance de belligérance pour que la Convention s'applique, il s'agit là d'un énorme progrès. L'intervention des forces armées suffit donc à rendre la Convention applicable. Peu importe la durée du conflit, le nombre plus ou moins élevé des victimes ainsi que l'importance des forces opposées. Le combat lui-même n'est pas indispensable. La capture des personnes protégées par la III^e Convention, indépendamment de leur nombre, devient ainsi son unique condition d'applicabilité lors de l'éclatement du conflit international.

* *Les conflits armés non internationaux*

Rien de spécifique n'a réglé le sort des combattants des conflits armés non internationaux. Réserve faite de l'institution ancienne de reconnaissance de belligérance, ils ne sont pas considérés une fois capturés comme prisonniers de guerre à proprement parler. De façon générale le problème que pose ce type de conflits est incontestablement l'un des plus aigus du droit humanitaire².

La question de l'élargissement du droit de Genève aux victimes des guerres civiles et des troubles intérieurs avait été débattue bien avant 1949 et des actions humanitaires de la Croix-Rouge s'étaient même déployées dans certains conflits de ce type, mais aucune règle normative n'avait vu le jour en raison de l'hostilité des Gouvernements envers tout ce qui pouvait être perçu comme une immixtion dans leurs affaires intérieures susceptible, à la limite, de légitimer des actes de terrorisme.

Et pourtant, eu égard au nombre de victimes qu'ils faisaient, beaucoup pensaient que les conflits internes ne devaient plus être tenus à l'écart des textes fondamentaux du droit international humanitaire. Après de vives discussions, les gouvernements ac-

2. Sur la problématique des conflits internes, voir R. ABI-SAAB, *Droit humanitaire et conflits internes*, Paris, Genève, Pedone, 1986.

ceptèrent de baisser leur garde lors de la conférence diplomatique de 1949. Ils n'admirent pas l'applicabilité de l'ensemble des Conventions aux situations de conflit intérieur, mais consentirent à adopter un article, l'article 3 commun aux quatre Conventions, qui, à lui seul, devait régir ce type de situation. Cet article, véritable Convention dans la Convention, garantissait l'application d'un minimum de règles humanitaires qu'il posait à tout «conflit armé ne présentant pas un caractère international». Aucune définition de ce type de conflit ne fut cependant donnée. Nulle condition d'application ne fut non plus mentionnée. Néanmoins, à la lumière des travaux préparatoires, il ne fait guère de doute que le conflit armé non international se présente en définitive comme un conflit aux allures internationales se déroulant à l'intérieur d'un État.

À l'évidence donc, cette avancée du droit international humanitaire ne se situait pas sur le plan des caractéristiques du conflit. Elle se plaçait ailleurs, sur le plan des Parties tenues à mettre en œuvre les dispositions de l'article 3. Pour la première fois, pouvait être considérée comme partie liée par des dispositions internationales une entité juridiquement immature, à savoir une «Partie» non signataire des dispositions à appliquer, voire même totalement, inexistante internationalement. De surcroît, à l'instar des Conventions, l'article 3 ne subordonnait même pas sa mise en œuvre à une quelconque clause de réciprocité.

Cependant, pour le rendre vraiment applicable, il était précisé que sa mise en œuvre n'avait aucun effet sur le statut des parties au conflit.³ L'application de l'article 3 par un Gouvernement légitime n'emporte aucunement reconnaissance de la partie adverse et, à l'inverse, cette dernière partie ne peut se prévaloir d'un statut international parce qu'elle en respecte le contenu.

La question des conflits non internationaux, remise en chantier lors de l'élaboration des Protocoles, se résoudra par l'adoption du Protocole II destiné à compléter l'article 3. Cependant, aucune disposition de ce Protocole ne concerne les prisonniers. En conséquence, en principe, le traitement des prisonniers de guerre ne s'applique pas dans le cadre de ces conflits. Il ne s'applique lors de ceux-ci, partiellement ou totalement, que si les parties l'ont décidé unilatéralement ou par un accord spécial⁴. Mais, quelle que soit la raison de l'applicabilité générale du statut ou du traitement, encore faut-il pour y accéder remplir certaines conditions individuelles (voyez les conditions relatives à *la personne capturée*).

3. C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre*, cours d'été de droit international humanitaire, CICR/Croix-Rouge Suisse, Nottwil, septembre 1990 (inédit).

4. C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre*, *op cit.*

* *Les guerres de libération nationale*

Depuis 1977, et l'adoption du Premier protocole additionnel (PI), les guerres de libération nationale («... les conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ...» – pour reprendre la définition de l'art. 1 du PI) sont assimilées aux conflits armés interétatiques. Les personnes capturées lors de ces conflits bénéficient ainsi de la protection de la CIII et du statut de PG ; il s'agit d'un pas important dans l'évolution du droit humanitaire moderne.

De nos jours, 104 États sont parties à ce Protocole Premier ; les États qui ne sont pas parties à ce dernier peuvent néanmoins le mettre en œuvre par voie d'accord.

2. *Les conditions relatives à la personne capturée*

Dans un conflit armé international, seuls les combattants – mais nous verrons que tout combattant n'est pas susceptible de devenir prisonnier de guerre et que, par contre, certains non-combattants pourront être assimilés comme tels – tombés au pouvoir de l'ennemi peuvent bénéficier du statut et du traitement de prisonnier de guerre. Depuis 1949, la notion de «prisonnier de guerre» est donc liée à celle de «personne tombée au pouvoir de l'ennemi», et non plus à celle de «personne capturée». Ici encore, le droit international humanitaire est en progrès, car ce nouveau concept permet d'englober tous ceux qui sont faits prisonniers sans combattre, notamment dans les cas de reddition ou de capitulation en masse⁵.

* *Les catégories de personnes bénéficiaires du statut ou / et du traitement de prisonniers de guerre*

Pour désigner les personnes protégées, les auteurs de la troisième Convention ont procédé par une longue énumération. Ont ainsi droit au statut de PG, les personnes tombées au pouvoir de l'ennemi et appartenant aux catégories définies par l'article 4.

Ces catégories sont les suivantes :

- les membres des forces armées d'une partie en conflit (tous les militaires, y compris les miliciens et les membres des corps de volontaires...);
- les membres des mouvements de résistance (les partisans au sens de la Seconde Guerre mondiale) (*1);
- les membres d'une force régulière qui se réclament d'une autorité non reconnue par la puissance détentrice;

5. J. DE PREUX, «Capture», texte de synthèse v, in *RICR*, mars-avril 1986, n° 758, pp. 91-96.

- les personnes qui suivent les forces armées sans en faire directement partie (les correspondants de guerre, les membres civils d'équipages d'avions militaires, ...);
- les membres des équipages de la marine marchande et de l'aviation civile des parties au conflit (sauf statut particulier découlant du droit international public);
- les individus d'une population d'un territoire non occupé qui se lèvent en masse pour empêcher l'avance de l'ennemi (*2).

(*1) quatre conditions doivent cependant être remplies :

- 1- les résistants doivent avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;
- 2- ils doivent porter un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ;
- 3- ils doivent porter ouvertement les armes ;
- 4- ils doivent se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

(*2) Cas de la levée en masse: le statut de PG est accordé aux individus qui opèrent une levée en masse dans la mesure où ils portent ouvertement les armes, respectent les lois et coutumes de la guerre et n'ont pas eu le temps matériel de s'organiser en groupe armé.

Cependant, de nouvelles formes de conflits se développant, le PI apporta des précisions qui permettent de couvrir les guérilleros (voyez les articles 43 et 44) à condition qu'ils se distinguent autant que possible de la population civile et qu'ils portent ouvertement les armes.

Bénéficient également du statut le personnel militaire de la protection civile (article 67 du PI) et les ressortissants de pays neutres incorporés dans les forces armées d'une partie en conflit (art. 17 de la v^e Convention de La Haye).

Aux termes de la seconde partie de l'article 4 de la III^e Convention de 1949, ont droit au traitement, et non plus au statut, de prisonnier de guerre les militaires en territoire occupé; c'est-à-dire, les militaires démobilisés, ainsi que, mais avec des nuances, les personnes appartenant à l'une des catégories visées dans ce même article 4 que des «Puissances neutres ou non belligérantes ont reçu sur leur territoire et qu'elles sont tenues d'interner en vertu du droit international».

L'article 4 réserve le cas personnel médical et religieux afin d'éviter toute contradiction avec l'article 33 qui prévoit que, tout en n'étant pas des prisonniers de guerre, les membres de ce personnel bénéficient de tous les avantages et de la protection de la Convention.

Ont aussi droit au traitement, mais pas au statut, les combattants ayant perdu leur droit au statut pour défaut de signe de visibilité ou de port ouvert des armes (art. 44 du PI), les personnes ayant participé aux hostilités dans l'attente que la question de leur statut soit tranchée (CIII, art. 5 et PI, art. 45)⁶, les combattants surpris en flagrant délit d'espionnage et les mercenaires jusqu'à ce qu'un tribunal ait tranché leur cas (PI, art. 45), les enfants combattants (PI, art. 77) et les parlementaires qui seraient retenus temporairement (*Règlement de La Haye*, art. 33).

Il convient en outre de relever que toute violation des règles internationales applicables dans les conflits armés ne prive pas nécessairement l'auteur de son droit d'être considéré ou traité comme prisonnier de guerre.

** Les catégories de personnes qui ne peuvent jouir du statut de prisonnier de guerre*

Toutes les personnes qui ne rentrent pas dans les différentes catégories commentées ci-dessus ne peuvent être considérées comme bénéficiaires potentiels du statut ou du traitement de prisonnier de guerre. Cette affirmation doit cependant être nuancée.

Tout d'abord, l'absence de couverture par le statut de PG n'exclut pas nécessairement toute protection. Ainsi, par exemple, les civils bénéficient d'autres dispositions (essentiellement contenues dans la quatrième Convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection de personnes civiles en temps de guerre et dans le Premier Protocole additionnel de 1977) tout aussi efficaces quant à leur protection.

Ensuite, certaines personnes ont été placées volontairement hors statut (et traitement) alors que cette exclusion expresse n'est pas synonyme d'absence totale d'applicabilité des garanties offertes par le droit international humanitaire. Tel est notamment le cas des mercenaires (art. 47 du PI)⁷ et des membres des forces armées pris en flagrant délit d'espionnage (art. 46 du PI). En effet, en ce qui les concernent, les parties peuvent toujours leur consentir un traitement favorable.

De toute manière, si des personnes détenues ne peuvent être considérées ni comme des PG (protection assurée par la CIII), ni comme des civils (protection assurée par la CIV), s'applique au moins l'article 75 du Premier Protocole (c'est-à-dire, les garanties fonda-

6. Quand un doute subsiste sur le droit au statut de PG d'une personne capturée (ayant commis un acte de belligérance), ladite personne bénéficiera de la protection de la troisième Convention en attendant que son statut ait été déterminé par un tribunal compétent.

7. E. DAVID, *Mercenaires et volontaires internationaux en droit des gens*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1978.

mentales) ou, à défaut, dans tous les cas non couverts par le D.I.H. conventionnel, les principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis, des principes de l'humanité et des exigences de la conscience publique (application de la clause de Martens)⁸.

B — Le traitement des prisonniers de guerre

La situation d'un prisonnier de guerre n'est pas celle d'un prisonnier de droit commun ; le prisonnier de guerre n'est pas incarcéré à titre de sanction ou de punition pour s'être battu. La privation de liberté n'est justifiée que par la nécessité de l'empêcher d'encore prendre part aux combats. La III^e Convention de Genève organise ainsi, parfois minutieusement, un régime particulier d'internement qui réalise un équilibre entre ces deux impératifs respectivement de sécurité (la nécessaire neutralisation du combattant ennemi) et d'humanité (les garanties de traitement dues à un individu qui se trouve privé de toute protection de son État)⁹.

1. *Le principe général du traitement humain (ou) le droit du PG à un traitement humain et au respect de sa personne et de son honneur. (articles 13 et 14 de la CIII).*

L'article 13 impose ainsi que le prisonnier de guerre soit traité avec humanité. Il prend soin de préciser que les actes ou omissions illicites entraînant la mort ainsi que les actes dangereux pour la santé sont interdits et considérés comme infraction grave au droit humanitaire. Afin d'éviter le retour aux pratiques de la Seconde Guerre mondiale, cet article insiste même sur le fait qu'«aucun prisonnier de guerre ne pourra être soumis à une mutilation physique ou à une expérience médicale ou scientifique... qui ne serait pas justifiée par le traitement médical... et qui ne serait pas dans son intérêt». Dans son dernier alinéa, il prohibe toute mesure de représailles à l'encontre des prisonniers. Cet article précise également que «... les PG doivent être protégés en tout temps, notamment contre tout acte de violence ou d'intimidation, contre les insultes et la curiosité publique», ... ce qui semble avoir été oublié par l'armée irakienne lors du récent conflit du Golfe (exhibition télévisée de plusieurs aviateurs capturés).

La puissance détentricrice doit également garantir aux prisonniers le droit au respect de leur personne (aussi bien au plan physique que moral) et de leur honneur dans toutes les circonstances (article 14),

8. J. De PREUX, «Statut de combattant et de prisonnier de guerre», *RCR*, janvier-février 1989, n° 775, pp. 51-54.

9. Emprunté au S.A.G. MINE, *Le combattant et le prisonnier de guerre*, leçon donnée lors du cours de droit humanitaire pour fonctionnaires organisé en octobre 1990, à Bruxelles, par la Croix-Rouge de Belgique.

pourvoir gratuitement à l'entretien des prisonniers (sans prendre en compte les secours envoyés) et accorder gratuitement les soins médicaux nécessaires à leur état de santé (article 15).

2. *Les lieux et les conditions de l'internement*

Pour l'empêcher de fuir et de reprendre part aux hostilités, la puissance détentrice interne le prisonnier de guerre dans un lieu déterminé tout en devant respecter de lourdes conditions destinées à le protéger. Ces conditions sont détaillées par la troisième Convention. Elles signifient que le prisonnier a des droits; cependant, il a également quelques devoirs...

* Les droits du prisonnier de guerre

– *Le lieu de l'internement* (articles 19, 20, 22 et 23)

Le PG a le droit d'être évacué, dans le plus bref délai possible après avoir été fait prisonnier, vers des camps situés assez loin de la zone de combat pour être hors de danger (art. 19); il ne peut être inutilement exposé au danger, en attendant son évacuation d'une zone de combat. L'évacuation s'effectuera toujours avec humanité et dans des conditions similaires à celles qui sont faites aux troupes de la puissance détentrice dans leurs déplacements (art. 20).

Le lieu de l'internement ne peut donc se trouver dans une zone de combat; il doit en outre être signalé par des moyens visibles.

Le PG a le droit d'être interné dans des établissements situés sur la terre ferme et présentant des garanties d'hygiène et de salubrité (art. 22). Les prisonniers doivent être regroupés en tenant compte de divers éléments de grégarité (leur langue, leur coutume, leur nationalité, ...).

Enfin, les prisonniers de guerre ne peuvent, à quelque moment que ce soit, être envoyés ou retenus dans une région où ils seraient exposés au feu de la zone de combat, ni être utilisés pour mettre par leur présence certains points ou certaines régions à l'abri des opérations militaires (art. 23). L'utilisation des PG comme «bouclier humain» est donc expressément interdite par le droit humanitaire.

N.B. : La récente guerre du golfe Persique a malheureusement démontré que ces dispositions sont difficilement applicables en fait (difficultés pour les «coalisés» d'évacuer les PG irakiens hors des zones de combats; en effet, respecter la troisième Convention en plein désert pose de nombreux problèmes de logistique). L'utilisation de civils et de PG comme «bouclier humain» protecteur de zones stratégiques demeure cependant, dans le cas de l'Irak, des crimes de guerre...

– *Le logement, l'alimentation, l'habillement et la cantine*
(art. 25 à 28)

Les droits des PG quant à leur logement, leur alimentation et leur habillement sont des manifestations positives de leur droit à un traitement humain.

Les conditions de logement doivent être au moins aussi favorables que celles réservées aux troupes de la puissance détentrice et en toute hypothèse ne pas porter préjudice à la santé du captif. Les facteurs de sociabilité devront là aussi être pris en compte. Une alimentation variée prenant en considération les habitudes doit être servie en suffisance pour éviter toute perte de poids et des troubles de carence (les puissances détentrices se heurtent souvent, ici aussi, à des difficultés pratiques ; voyez les difficultés dans certains cas de distribuer une alimentation variée à ses propres troupes).

Quant à l'habillement, il doit être fourni en quantité suffisante, compte tenu du climat et du travail (cf. les devoirs du PG) auquel est astreint le prisonnier.

Enfin, une cantine où le prisonnier peut se procurer certaines denrées doit être installée dans tous les camps.

– *L'hygiène et la santé (articles 29 à 32)*

Les camps doivent être maintenus propres et salubres. Ils doivent comporter des installations garantissant l'hygiène des prisonniers (latrines, douches...). Le nécessaire à la toilette et au blanchissage du linge doit être fourni.

Il est fait obligation de créer une infirmerie, et le cas échéant, des locaux réservés aux contagieux ou aux malades mentaux.

Les prisonniers doivent recevoir en toutes circonstances, le cas échéant dans des établissements spécialisés, les soins dont ils ont besoin. Ils doivent être traités de préférence par du personnel médical de la Puissance dont ils dépendent et autant que possible, de leur nationalité. Au moins une fois par mois, des inspections médicales portant sur l'état de santé et de propreté doivent avoir lieu ; elles doivent entre autres permettre d'établir la liste des prisonniers qui seront soumis ultérieurement à des commissions spéciales normalement désignées dès le début du conflit et chargées de prendre toutes les décisions utiles relatives aux blessés et malades (art. 112 et 113). Le prisonnier ne peut être empêché de se présenter aux autorités médicales.

L'accomplissement des tâches du personnel médical retenu par la puissance détentrice doit être facilité (transport et correspondance plus aisée...) ¹⁰.

– *L'exercice de la religion et du culte (art. 34 à 37)*

Les PG ont le droit d'exercer librement leur religion avec l'assistance des aumôniers retenus (art. 33) et des ministres du culte qui se trouvent parmi eux et, même, s'il n'y en a pas, avec l'assistance des ministres de la puissance détentrice, de la même confession ou, à défaut, d'une confession similaire. Toute facilité doit être laissée aux religieux dans l'exercice de leurs fonctions spirituelles.

– *Les distractions, l'instruction et le sport (art. 38)*

Les activités intellectuelles, éducatives et sportives doivent être encouragées, notamment en mettant à la disposition des PG des locaux adéquats et l'équipement nécessaire.

– *Les ressources pécuniaires (articles 58 à 68)*

Le prisonnier de guerre a droit à une solde mensuelle, versée par la puissance détentrice (dans la monnaie de cette dernière).

Les sommes d'argent de poche ou portées au compte obligatoirement ouvert au nom du prisonnier, provenant de ce qu'il possédait au moment de sa capture, de son travail, d'avances de soldes ou des sommes envoyées par la famille ou le gouvernement d'origine, peuvent être transférées à l'étranger ou servir à des achats à l'extérieur ou à l'intérieur du camp, notamment à la cantine.

* Les devoirs du prisonnier de guerre

– *Le travail du prisonnier de guerre (et ses restrictions) (articles 49 à 57)*

Le PG est tenu de travailler, mais plus qu'un devoir, il s'agit d'une garantie pour le prisonnier, garantie d'être maintenu dans un bon équilibre physique et mental (en effet, la captivité peut durer plusieurs années...).

Dans la mesure où le travail du PG risque de contribuer à l'effort économique ou à l'effort de guerre de la puissance détentrice, ce dernier fait l'objet de dispositions minutieuses et de plusieurs restrictions. C'est ainsi, qu'en vertu de la Troisième Convention de 1949 ne peuvent être forcés à travailler dans des conditions convenables et moyennant une indemnité que les prisonniers valides, compte tenu de leur âge et de leurs aptitudes. Les sous-officiers ne peuvent être contraints qu'à des travaux de surveillance. En revanche, les officiers ne peuvent être astreints à un travail. Ils peuvent cependant en demander un qui leur convienne.

10. Voyez également l'article 33 relatif au personnel médical et religieux retenu pour assister les prisonniers de guerre.

Aucun prisonnier ne peut être employé à des travaux humiliants ou en rapport direct avec les opérations militaires, ou encore, à moins qu'il ne soit volontaire, à des travaux malsains ou dangereux comme le déminage. Les travaux autorisés sont énumérés à l'article 50 (agriculture, transports sans caractère militaire, ...).

Les prisonniers doivent autant que possible être assimilés à la main d'œuvre civile. Ils seront en outre indemnisés en cas d'accident de travail.

– *Le devoir lié à l'interrogatoire du prisonnier de guerre*
(article 17)

Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, quand il est interrogé à ce sujet, ses nom, prénoms, grade, sa date de naissance et son numéro de matricule (ou, à défaut, une indication équivalente). S'il enfreint volontairement cette règle, il risque de s'exposer à une restriction des avantages accordés aux prisonniers de son grade ou statut (article 17).

Ce devoir s'arrête à ces renseignements, aucune torture physique ou morale ne pourra être exercée sur les PG pour obtenir d'eux d'autres renseignements; de plus, l'interrogatoire admis par la Troisième Convention doit être mené dans une langue que le prisonnier comprend.

3. *Les relations avec l'extérieur*

Le prisonnier peut recevoir et expédier de la correspondance dans la limite, si les circonstances l'exigent, de deux lettres et quatre cartes par mois. Il peut aussi envoyer des télégrammes dans certains cas et toutes facilités doivent lui être accordées pour la transmission de documents juridiques (par exemple, un testament...). De plus, les interdictions de correspondance imposées pour des motifs politiques ou militaires doivent être aussi brèves que possible. Le prisonnier peut recevoir des secours individuels ou collectifs. Ces derniers, dont l'ampleur peut être restreinte notamment en raison de l'encombrement exceptionnel des moyens de transport, seront gérés par des hommes de confiance¹¹. La correspondance et les colis ainsi que les secours sont exonérés de taxes et de droits d'entrée, de douane et autres. Ils sont cependant soumis respectivement à une censure et à un contrôle qui doit être le plus bref possible.

11. Dans tous les lieux où se trouvent des PG, un homme de confiance (l'officier le plus ancien dans le grade le plus élevé ou un PG élu) doit contribuer au bien-être physique, moral et intellectuel du prisonnier de guerre. Cet homme de confiance est, en outre, chargé des rapports entre les prisonniers et les autorités de la puissance détentrice.

C — Le régime pénal du prisonnier de guerre

Les règles disciplinaires et pénales (articles 39 à 45, articles 82 à 108 de la Troisième Convention)

Chaque camp de prisonniers de guerre doit être placé sous l'autorité directe d'un officier responsable appartenant aux forces armées régulières de la puissance détentric. Cet officier est tenu de veiller à ce que la Convention soit connue¹² du personnel qui est sous ses ordres; il est responsable de son application (article 39).

Les prisonniers doivent les marques extérieures de respect à tous les militaires de la puissance détentric d'un grade supérieur au leur (article 40).

En ce qui concerne le droit (pénal) applicable au PG, l'article 82 énonce sans équivoque que «les prisonniers de guerre seront soumis aux lois, règlements et ordres généraux en vigueur dans les forces armées de la puissance détentric» et précise que la puissance détentric «... sera autorisée à prendre des mesures judiciaires ou disciplinaires à l'égard de tout prisonnier de guerre ayant commis une infraction à ces lois, règlements ou ordres généraux». Sauf exceptions prévues par le droit de la puissance détentric, seuls les tribunaux militaires pourront juger un prisonnier de guerre.

L'idée d'appliquer le droit disciplinaire et pénal de la puissance d'origine du PG n'a pas été retenue car elle aurait conduit à de trop grandes différences de traitement entre les prisonniers et il aurait été difficile d'exiger des juges une parfaite connaissance de législations très diverses et provenant de systèmes juridiques différents (Common Law, système islamique, système occidental, ...)¹³.

La solution consistant à instituer un «droit pénal propre aux PG» a également été écartée dans la mesure où elle revenait à imposer une limitation de souveraineté à des États qui, au contraire, ne font en général que renforcer leur système répressif en temps de guerre; les systèmes juridiques différents en vigueur dans les États signataires des Conventions auraient également formé un écueil quasi insurmontable.

12. Pour veiller à ce que la Convention soit connue, d'une part, par les hommes affectés à la surveillance des camps et, d'autre part, par les prisonniers eux-mêmes, l'article 41 prévoit que «... le texte de la présente Convention et ses annexes ... seront affichés, dans la langue des prisonniers de guerre, à des emplacements où ils pourront être consultés par tous les prisonniers...».

13. C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre, op cit.* Pour plus de détails, cf. J.S. PICTET, «Les Conventions de Genève du 12 août 1949», *Commentaire*, volume III, Genève, 1958, p. 430 et suivantes).

C'est ainsi que les auteurs des Conventions de 1949 ont préféré assimiler le traitement disciplinaire et pénal des prisonniers à celui des militaires de la puissance détentrice, en l'assortissant néanmoins de diverses réserves favorables aux prisonniers. Ainsi, les actes punis par la puissance détentrice, mais qui ne le sont pas par la puissance d'origine, ne peuvent comporter que des sanctions disciplinaires (article 82).

D — La fin de la captivité

Il convient, d'emblée, de mettre à part le décès du prisonnier de guerre et ses conséquences (établissement d'un rapport sur les causes du décès, enquête éventuelle, transmission du testament et de l'acte de décès, inhumation, entretien des tombes...) car le décès représente la fin de la personne et non celle de la captivité. (Cf. sur le décès des PG, les articles 120 et 121 de la troisième Convention). En fait, la fin de la captivité concerne l'individu (1) ou l'ensemble des prisonniers (2)¹⁴.

1. La fin individuelle

La troisième Convention prévoit que les grands blessés et les grands malades seront rapatriés dès que leur état le permet (articles 109 et s.), la décision devant en principe être prise par une commission médicale mixte constituée en vertu de l'article 112. Un accord type, annexé à la Convention, fixe dans le détail les multiples possibilités d'application de ces dispositions.

Dans la mesure où les lois de la puissance dont il relève le permettent, le prisonnier de guerre peut également être mis totalement ou partiellement en liberté sur parole (art. 21). Le PG peut toujours refuser, mais s'il accepte, sa parole donnée l'engage tant vis-à-vis de la puissance qui l'a fait prisonnier que de celle dont il dépend. Cette dernière ne pourra exiger de lui un service qui attenterait à sa parole, comme, par exemple, fournir des renseignements sur l'ennemi.

Tout parjure repris les armes à la main pourra être jugé et condamné par la puissance détentrice.

Enfin, l'évasion met évidemment également fin à la captivité (art. 91 et 92). Elle est considérée comme réussie quand le prisonnier est sorti du territoire contrôlé par la puissance détentrice ou ses alliés

14. Distinction empruntée à C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre*, leçon donnée lors du cours d'été de droit international humanitaire, CICR-Croix-Rouge suisse, Nottwil, août-septembre 1990). Voir aussi Y. DINSTEIN, «The Release of Prisoners of War», *Études et essais en l'honneur de Jean Pictet*, Genève/La Haye, 1984, pp. 37-45.

ou dans les cas où il a rejoint ses forces armées ou celles de ses alliés ou encore un navire de ces deux-ci situé dans ses eaux territoriales.

L'individu qui échoue dans sa tentative n'est passible que de peines disciplinaires et celui qui réussit, mais est par la suite de nouveau capturé, ne peut être puni du fait de son évasion antérieure. La tentative d'évasion est donc quasi légitimée par le droit international humanitaire¹⁵.

2. *La fin collective*

L'article 118 de la CIII prévoit, quant à lui, que les prisonniers de guerre doivent être libérés et rapatriés sans délai après la fin des hostilités actives. Cela signifie que le rapatriement doit être organisé même si la paix n'est pas encore conclue. Ce principe empêche les prisonniers d'être «utilisés» pendant la période – souvent longue – qui s'écoule entre l'arrêt des hostilités et la signature de l'acte de paix.

Les modalités de rapatriement sont fixées par l'article 119. Le rapatriement ne doit pas compromettre la santé et la sécurité des prisonniers et doit s'effectuer avec humanité (ces modalités sont identiques aux modalités de transfert du PG d'un camp à l'autre – articles 46 à 48). Les PG doivent rentrer en possession des biens qui leur ont été retirés et peuvent emporter leurs effets personnels et leur correspondance.

Seront seuls retenus (art. 119 toujours) les PG poursuivis ou détenus pour une infraction pénale, jusqu'à la fin de la procédure ou de l'exécution de leur peine. Leurs noms doivent être communiqués à la puissance d'origine¹⁶.

En matière de rapatriement, l'histoire de la guerre Iran-Irak est assez éloquent... Le 20 août 1988, était signé un accord de cessez-le-feu. Or, en août 1990, des dizaines de milliers de prisonniers étaient détenus par ces deux États – pourtant parties à la CIII – comme de véritables otages politiques au sort lié par des questions de responsabilité dans la guerre et de réparations. Cependant, à l'issue de la récente «guerre du Golfe», on peut affirmer que le rapatriement des prisonniers s'est effectué dans le respect de la troisième Convention (par l'intermédiaire du Comité International de la Croix-Rouge)... alors, qu'auparavant, l'Irak n'avait pas respecté celle-ci (pas de notification par les autorités irakiennes de l'identité des prisonniers en leur pouvoir, interdiction des visites des délégués du CICR, ...).

15. C. BOURGEONNIER, *Prisonnier de guerre*, *op cit.*

16. *Ibid.*

III – Les garanties de l'application du régime juridique

Plusieurs dispositions de la troisième Convention de Genève du 12 août 1949 ont pour objectif de garantir sa bonne application et, plus prosaïquement, d'apporter aide et soutien aux prisonniers de guerre.

A — Les garanties conventionnelles

Les garanties ainsi prévues par la CIII se basent d'une part sur la centralisation de diverses informations relatives aux prisonniers (agence centrale de renseignements, bureaux officiels de renseignements) et, d'autre part, sur un droit de requête et d'intervention octroyé aux captifs mêmes.

1. *L'agence centrale de renseignements*

Selon l'article 123 de la Convention, «une Agence centrale de renseignements sur les prisonniers sera créée en pays neutre. Le Comité international de la Croix-Rouge proposera aux Puissances intéressées, s'il le juge nécessaire, l'organisation d'une telle Agence». Cet article poursuit : «cette Agence sera chargée de concentrer tous les renseignements intéressant les prisonniers de guerre qu'elle pourra obtenir par les voies officielles ou privées..., et de les transmettre le plus rapidement possible aux pays d'origine».

L'agence doit en outre s'efforcer de répondre aux demandes de renseignements adressées par les familles des combattants disparus. Depuis 1914 – et la création de l'Agence Internationale des prisonniers de guerre, prévue à l'époque, par la Convention de La Haye de 1907 – le Comité International de la Croix-Rouge, de par son expérience acquise lors de conflits précédents, a été choisi pour effectuer les tâches de l'Agence. Aujourd'hui, l'Agence centrale de recherches du CICR remplit toujours ces missions*.

2. *Le bureau officiel de renseignements*

Dès le début d'un conflit, les parties à ce conflit, de même que les puissances neutres ou non belligérantes qui ont reçu des membres des armées belligérantes, doivent constituer «un Bureau officiel de renseignements» auquel elles sont tenues de faire parvenir un certain nombre de renseignements concernant les prisonniers de guerre en leur pouvoir et les combattants décédés (article 122).

* Sur l'Agence de recherches du CICR, voir : 1) Agence centrale de recherches, CICR-Publications, Genève, août, 1989. 2) G. DJUROVIC, *L'Agence de recherches du Comité international de la Croix-Rouge*, Genève, Institut Henry Dunant, 1981.

Ce bureau est ensuite tenu de transmettre ces informations aux puissances intéressées par l'intermédiaire des puissances détentrices et de l'«Agence centrale de recherches du CICR».

3. *L'intervention des captifs*

** La requête et la plainte individuelles (article 78)*

Le prisonnier de guerre dispose d'un droit de requête auprès des autorités militaires de la puissance détentrice et d'un droit de plainte auprès des représentants des puissances protectrices pour ce qui concerne le régime de la captivité (sur la notion de «Puissance protectrice», cf. III. 2.). Ce droit de réclamation n'est pas limité ni considéré comme faisant partie de la correspondance. Il ne peut non plus justifier une sanction, même si son exercice ne serait pas fondé.

En outre, des rapports sur la situation dans les camps et les besoins des prisonniers de guerre peuvent être envoyés périodiquement aux puissances protectrices par les hommes de confiance.

** Les hommes de confiance (art. 79 à 81)*

Dans tous les lieux où se trouvent des prisonniers de guerre, un homme de confiance, qui est l'officier le plus ancien dans le grade le plus élevé (ou qui est élu) (article 79), doit «contribuer au bien-être physique, moral et intellectuel des prisonniers de guerre» (article 80). À cette fonction générale s'ajoutent des tâches diverses précisées en maints articles de la Troisième Convention et qui concernent les activités de secours, les activités de contrôle et de garantie (contrôle des comptes du prisonnier, par exemple) et les rapports entre les prisonniers et différentes autorités de la puissance détentrice.

Si ces tâches l'absorbent entièrement, aucun autre travail ne doit être imposé à l'homme de confiance auquel doivent être accordées toutes facilités dans ses mouvements et sa correspondance (article 81).

Enfin son transfert ne peut être réalisé sans qu'il ait été mis à même d'assurer sa succession en mettant son remplaçant au courant des affaires pendantes (article 81).

B — Les garanties «internationales»

Ces garanties ont également une origine conventionnelle mais elles sont mises en œuvre, au profit des prisonniers de guerre, soit par des États neutres (les puissances protectrices) (1), soit par un organisme neutre international (le CICR) (2).

1. *Les puissances protectrices*

L'application de la Troisième Convention du 12 août 1949 – comme celle des trois autres Conventions et de leurs Protocoles additionnels – doit se faire avec le concours et sous le contrôle de «puissances protectrices» ; c'est-à-dire, d'États chargés par d'autres États (les puissances d'origine), de protéger les intérêts de ceux-ci ou de leurs ressortissants auprès de puissances tierces qualifiées de puissance détentrice (cf. article 8 commun aux quatre Conventions de 1949¹⁷ et article 5 du Premier protocole). La «puissance protectrice» est ainsi chargée de sauvegarder les intérêts des parties en conflit et de leurs ressortissants.

Pour réaliser leurs missions, les puissances protectrices peuvent offrir leurs bons offices et leurs délégués ont la possibilité de se rendre partout où se trouvent des prisonniers (article 126).

Dans la réalité, rarement les États en guerre se sont mis d'accord pour désigner des «puissances protectrices» chargées de sauvegarder leurs intérêts. Yves Sandoz relève dans son article relatif à «la mise en œuvre»¹⁸ trois cas d'application seulement depuis 1949 (Suez, Gao, Bengladesh) auxquels il faut ajouter le cas de la guerre des Falklands. Yves Sandoz précise encore que l'étude de chacun de ces cas démontre que, même là, le système des «puissances protectrices» n'a pas véritablement fonctionné comme prévu.

Les auteurs des Conventions et du Premier Protocole avaient prévu cette lacune. C'est pourquoi, à défaut de «puissances protectrices», peuvent être désignés des substituts (ou quasi-substituts). Les Conventions (article 10 commun et article 11 civ) et le Protocole Premier (article 81) octroient expressément ce rôle au Comité International de la Croix-Rouge. Il lui appartient dès lors d'effectuer les nombreuses tâches dévolues par le droit humanitaire moderne aux «puissances protectrices»...

2. *Le comité international de la Croix-Rouge**

En matière de protection des prisonniers de guerre, les tâches dévolues aux délégués des «puissances protectrices» sont donc en règle générale exercées par les délégués du *Comité International de la Croix-Rouge* (dernier alinéa de l'article 126).

17. Article 9 pour la civ. Pour plus de détails, cf. J. De PREUX, «Puissance protectrice», Texte de synthèse, *RICR*, mars-avril 1985, n° 752, pp. 86-95.

18. *In Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Pedone/IHD/UNESCO, 1986, p. 314.

* Sur le *cicr*, ses activités, son mandat juridique... ; voyez notamment: J. FREYMOND, *Le Comité International de la Croix-Rouge*, IUHEI et SIOI, Rome, Genève, 1984 et A. DURAND, «Le Comité International de la Croix-Rouge», tiré à part de la *RICR*, n° de mars-avril, mai-juin et juillet-août 1981, Genève.

C'est ainsi, que les délégués du CICR, sont autorisés en cas de conflit armé (article 126 CIII) :

- à se rendre dans tous les lieux où se trouvent des prisonniers de guerre, notamment, dans les lieux d'internement, de détention et de travail ; ils peuvent avoir accès à tous les locaux¹⁹.
- à se rendre dans les lieux de départ, de passage ou d'arrivée de prisonniers transférés.
- à s'entretenir sans témoin avec les prisonniers, et en particulier avec leur homme de confiance (par l'entremise d'un interprète – choisi par le CICR – si cela est nécessaire²⁰.

Toute liberté sera laissée aux représentants du CICR quant au choix des endroits qu'ils désirent visiter ; la durée et la fréquence des visites ne seront pas limitées²¹.

Sur la base des rapports de visite, le CICR entreprend alors des démarches confidentielles avec les autorités de la puissance détentrice afin d'assurer le respect de la troisième Convention.²²

C — Les sanctions

Différents systèmes de sanctions affectent soit les États (1), soit les individus (2). (Distinction empruntée à C. BOURGEONNIER, *op cit*).*

1. Les sanctions envers l'État

L'institution des représailles ayant été écartée, il ne reste plus que des sanctions de type quasi civil (les représailles sont en effet expressément interdites par diverses dispositions du Protocole Premier).

L'article 131 précise en effet, qu'«aucune partie contractante ne pourra s'exonérer elle-même, ni exonérer une autre partie contractante, des responsabilités encourues par elle-même ou par une autre partie contractante» quand l'une des infractions graves mentionnées à l'article 130 aura été commise. Le Protocole Premier (article 91) reprend le même principe tout en le formulant différemment.

19. L'accès à tous les locaux, l'entretien sans témoin et le choix de la durée et des fréquences des visites sont les trois conditions que le CICR exige toujours avant de commencer une visite.

20. *Idem*.

21. *Idem*.

22. Le CICR visite toujours plusieurs fois le même détenu pour vérifier si les conditions de détention se sont améliorées, pour s'assurer que le prisonnier ne va pas «disparaître»...

* Pour les détails voir S.E. NAHLIK, «Le problème des sanctions en droit international humanitaire», in *Études et essais en l'honneur de J. PICTET*, CICR/Nijhoff, 1984, pp. 469-481 ; aussi l'étude de J. VERHAEGEN, «Entraves juridiques à la poursuite des infractions au droit humanitaire», *RICR*, nov/déc., 1987, n° 768, p. 634 et suite).

L'État ne peut donc arguer du fait que l'auteur de l'infraction a été puni pour s'exonérer de sa responsabilité, ni, à l'inverse, renoncer sous la contrainte à toute réparation. L'article 131 est destiné à réparer les dommages subis par les particuliers et non pas à condamner l'État à raison d'une infraction commise par l'un de ses agents.

Les infractions graves sont définies aux articles 50 CI, 51 CII, 130 CIII, 147 CIV et 85 PI.

2. *Les sanctions envers les individus*

La Convention de 1949 consacre ses articles 129 à 133 aux sanctions. Par l'article 129, les parties contractantes s'engagent d'une part, à prendre les mesures législatives nécessaires «pour fixer les sanctions pénales... à appliquer aux personnes ayant commis, ou donné l'ordre de commettre» l'une des infractions graves définies à l'article 130 et d'autre part à rechercher les coupables pour les déférer devant ses tribunaux ou les extradier.

Par ailleurs, les parties contractantes doivent prendre des mesures pour faire cesser les infractions autres que graves. Une enquête est obligatoire lorsqu'un belligérant le demande. À défaut d'entente sur la procédure, les parties intéressées doivent choisir un arbitre qui fixera ladite procédure. (Un accord entre les parties est toujours envisageable).

Cet ensemble normatif de 1949 a été amplement développé en 1977 lors de la conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du DIH applicable dans les conflits armés, conférence qui a abouti à l'adoption des Protocoles additionnels (article 85 et suites). Un bon nombre d'infractions graves y ont été ajoutées. Le Protocole précise en outre que les infractions par omission doivent être punies et que des responsabilités spéciales incombent aux commandants militaires. L'accent y est également mis sur l'entraide judiciaire. Enfin, est prévue la constitution d'une commission internationale d'établissement des faits (article 90) qui a été mise en place au mois de juin 1991, à Berne (vingt-deux États – dont le Canada et la Belgique – ont accepté sa compétence).

Conclusion

Même si son respect laisse à désirer*, même si son application pleine et entière s'avère dans diverses circonstances sinon impossible, du moins très difficile; en définitive, le droit des prisonniers de guerre, à l'instar du droit international humanitaire tout entier, constitue un

* La guerre Iran-Irak, la guerre du Golfe, le conflit interne yougoslave n'en sont que trois illustrations malheureuses.

ensemble normatif à part entière. Un droit ne se juge pas qu'au nombre de ses violations... La protection ainsi concrètement assurée aux prisonniers de guerre, le rôle croissant des organismes humanitaires en la matière et le niveau universel d'adhésion aux Conventions et donc au message humanitaire qu'elles véhiculent... sont autant de raisons d'espérer.